

# Аналитическая Записка для Руководителя ~~РИСКИ СОВРЕМЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА~~

№ 845 от 20 декабря 2021 года *Риск не только опасности! Риск - это возможности!*

(Подготовлена ООО «Инженеры информации» и Центром Правовой Информации «ЭКСПЕРТ» с использованием материалов систем Консультант Плюс)

**Назначение аналитической записки** – информировать руководителя организации о существующих и возникающих рисках законодательства, осложняющих его жизнь и работу.

## Война всегда обходится дороже мира

**Для кого (для каких случаев):** Когда в товарищах согласья нет, случиться может всякое.

**Сила документа:** Постановление Арбитражного Суда Округа РФ.

**Схема ситуации:** Один Учредитель-1 послал другого Учредителя-2. Куда послал? Туда. Подальше от ООО, которое они вместе учредили и подальше от документов этого ООО. Учредителю-2 должность посла в таких далёких краях не понравилась. И в целом, ситуация несправедливая – если ты большой, имеешь 75% в уставном капитале, то ты можешь меня маленького с 25% послать так далеко? Сталина на тебя нет, но зато есть суд – справедливый и арбитражный. И Учредитель-2 пожаловался в суд. Да как пожаловался!

Учредитель-2 потребовал предоставить ему всю документацию ООО за 3.5 года. А ежели ООО (в лице Учредителя-1) будет упорствовать в своём прежнем несправедливом поведении, то взыскивать с него по 10 000 рублей за каждый день такого неразумного упрямства. В целом верно – за сохранение принципов надо платить. И суд поддержал Учредителя-2: «Всё верно! Нет такого закона, чтобы один Учредитель посылал другого так далеко и так надолго». Суд даже выдал исполнительный лист по своему решению. И судебные приставы тут же побежали исполнять решение суда по этому листу.

Но решение суда так и не исполнилось. А Учредитель-2 особо и не парился – время идёт, 10 000 рублей в день капают. Правда не живыми деньгами, но всё-таки обязательством. Подождав пока накапает 6 040 000 рублей, Учредитель-2 опять пошёл в суд за заслуженной наградой – прошу выдать накопленное по решению предыдущего суда. От такой суммы суды насторожились и решили разобраться в сути дела. И выяснили.

Оказалось, что Учредитель-1 работал над исполнением решения суда, о предоставлении документов ООО за 3.5 года, как дизель в Заполярье. Он порциями передавал копии документов судебным приставам. Каких-то документов у ООО просто не было, ну так вышло. Но Учредитель-1 писал об этом судебным приставам и, засучив рукава, занимался восстановлением этих документов. Вот прямо так всё и было – вечером восстановит очередную утерянную платёжку, а утром уже волочёт её к судебным приставам: принимайте работу! Само собой, приставы рассказали в суде о трудовом подвиге Учредителя-1 в деле восстановления документов во имя исполнения решения суда. Суду рассказ понравился.

Не понравилось суду другое. В то время как восстановленные документы шли, возможно не бурным, но постоянным потоком в службу судебных приставов, Учредитель-2 не торопился запустить свои руки в наполнявшееся море документации. А ведь как шумел в суде, как требовал справедливости! Вон даже неустойку выбил в 10 000 рублей за каждый день задержки предоставления. А сам-то пришёл знакомиться с накопленными документами только через 9 месяцев после того как все документы пришли судебным приставам. Почему всё это время Учредитель-2 не ловил жадно каждую новую бумажку, которое ООО передавало приставам? Уж не потому ли, что ему было наплевать на эти документы? Уж не потому ли, что ему был нужен лишь повод, чтобы посильнее раздеть Учредителя-1, на почве корпоративного конфликта?

Ещё суду не понравилось, что по решению суда документы за 3.5 года Учредителю-2 должно было предоставить ООО. И неустойкой в 6 040 000 рублей наказывалось ООО, а Учредитель-2 сразу стал катить бочку на Учредителя-1, минуя предъявление иска самому ООО. А за что взыскивать с Учредителя-1? Ведь убытков у самого ООО пока не возникло. И задержка выдачи документов никаких убытков ООО не причинила.

Суд взвесил на одной чаше весов трудовые подвиги Учредителя-1 по сбору документов. На другой чаше весов оказалось пренебрежение Учредителя-2 к результатам тяжких и долгих трудов Учредителя-1. И суд решил, что труд надо вознаграждать, а вот бездействие и алчность надо наказывать, ну или хотя бы не поощрять. И суд отказался наказывать Учредителя-1 взысканием с него накопивших на ООО 6 040 000 рублей.

**Выводы и Возможные проблемы:** В желании насолить ближнему бизнесмены, некогда бывшие партнерами, иногда совершают странные действия. Например, взыскивать убытки с директора, в случае, если они еще не образовались у ООО, мягко говоря, странно. Но если сначала рьяно взыскать убытки со своего ООО, а потом попытаться взыскать их с бывшего товарища, тоже может не выгореть. Суд может разглядеть злоупотребление правом. Ведь, например, в данном деле истребованные через суд документы не очень-то были и нужны. Строка для поиска в КонсультантПлюс: *«Передать копии документов на бумажном носителе»*.

**Цена вопроса:** 6 040 000 рублей с Учредителя-Директора.

**Где посмотреть документы:** *КонсультантПлюс, Судебная Практика:* [ПОСТАНОВЛЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО СУДА СЕВЕРО-ЗАПАДНОГО ОКРУГА ОТ 06.12.2021 N Ф07-13080/2021 ПО ДЕЛУ N A21-972/2020](#)

## А как вам такой прецедент?

**Для кого (для каких случаев):** Когда в деле взаимозависимость замешана, то всё может пойти не так.

**Сила документа:** Постановление Арбитражного Суда Округа РФ.

**Схема ситуации:** Чтобы понять всю глубину трагедии, надо сначала обратиться к Письмам Минфина РФ. Вот они: [Письмо Минфина России от 19.01.2021 N 03-03-06/1/2236](#); [Письмо Минфина России от 01.10.2020 N 03-03-06/1/85891](#); [Письмо Минфина России от 16.09.2020 N 03-03-07/81257](#); [Письмо Минфина России от 14.09.2020 N 03-03-13/80493](#); [Письмо Минфина России от 07.02.2020 N 03-03-06/2/7955](#).

Бывает так, что есть у вас кредитор и вдруг его не стало. Закрылся или закрыли его. И должок он с вас взять не успел. Редко, но такое везение бывает. А что делать с этим долгом, у которого уже нет хозяина? В Письмах Минфина, которые перечислены выше, есть четко сформированная официальная позиция этого ведомства. Исключение кредитора из ЕГРЮЛ как недействующего лица следует отличать от исключения кредитора из ЕГРЮЛ из-за недостоверности содержащихся в ЕГРЮЛ сведений о нем. Последствия для целей налогообложения у двух этих исключений из ЕГРЮЛ будут различны.

Вариант 1. Кредитора исключили из ЕГРЮЛ как недействующего, как нормально завершившего свой хозяйственный путь. В этом случае суммы списанной кредиторской задолженности подлежат отражению в составе внереализационных доходов налогоплательщика. Сразу же на дату внесения в ЕГРЮЛ записи о ликвидации кредитора, согласно выписки из ЕГРЮЛ.

Вариант 2. Кредитора исключили из ЕГРЮЛ из-за недостоверности содержащихся в ЕГРЮЛ сведений о нем. То есть за нарушение. Тогда кредиторскую задолженность от такого кредитора отражать во внереализационных доходах на дату внесения соответствующей записи в ЕГРЮЛ не нужно. Но впоследствии задолженность все-таки увеличит базу по налогу на прибыль! Когда, например, ее нужно будет списать из-за истечения срока исковой давности. Минфин указывает в своих письмах, что данная позиция подтверждается определениями Судебных коллегий по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 26.12.2018 N 301-КГ18-8795 по делу N A28-730/2017 и от 12.02.2019 N 304-КГ18-18451 по делу N A46-24009/2017.

И вот теперь про трагедию на основе этих замечательных и понятных писем. Одно ООО, начитавшись официальной позицией Минфина, не включило в свои доходы кредиторскую задолженность ликвидированного из-за недостоверности сведений контрагента. А размер задолженности был хороший – 28 134 336 рублей 95 копеек. ООО стало преспокойно ждать истечения срока исковой давности. Не ждало только ООО подвоха со стороны подведомственной Минфину налоговой службы...

А налоговая инспекция возьми, да и обвини ООО в уклонении от уплаты налогов. По результатам камеральной проверки начитанному ООО начислили дополнительно налог на прибыль в сумме 5 626 867 рублей, пени в сумме 317 917,99 рублей и выписали штраф в размере 281 343 рублей. Но штраф из-за гуманизма налоговиков и обстоятельств, смягчающих ответственность, снизили в 4 раза.

Все оправдания ООО со ссылкой на письма Минфина России, судами были рассмотрены и отклонены. Суды выдали неожиданно свежую мысль: *«налоговые обязательства налогоплательщика не подлежат установлению на основании писем, имеющих меньшую по сравнению с НК РФ юридическую силу»*. Так вот сходу может сложиться впечатление, что суды внезапно охладели к разъяснениям профильных ведомств. Но это не так. Апелляционный суд всё-таки не стал доводить нас до таких мыслей и уточнил: *«вышеуказанные разъяснения Минфина России применимы к тем случаям, когда налогоплательщик, не включивший во внереализационные доходы задолженность перед кредитором, не знал и не мог знать об исключении данного кредитора из ЕГРЮЛ в спорный налоговый период»*.

В данном случае судами установлено, что ООО НЕ могло НЕ знать об исключении из ЕГРЮЛ контрагента. Потому что контрагент имел взаимозависимость с ООО и был подконтролен ООО. При этом никаких мер для погашения задолженности перед взаимозависимым кредитором ООО не предпринимало и не будет предпринимать. И сама задолженность ООО перед кредитором образовалась интересно: кредитор закрыл свои расчётные счета и все деньги, причитавшиеся ему, стали поступать на счета ООО. Соглашение о новации задолженности ООО перед кредитором в заемное обязательство незадолго до исключения кредитора из ЕГРЮЛ, в свете вышесказанного, явно заключалось без намерения его исполнения.

Разбирая спор, с учетом системного толкования норм гражданского и налогового законодательства, суды всех трех инстанций (пока ещё не дошло до Верховного Суда РФ) решили, что ООО должно было в рассматриваемом случае неостребованную кредитором задолженность (28 134 336 рублей 95 копеек) включить в состав внереализационных доходов в периоде, в котором кредитор был исключен из ЕГРЮЛ.

Учитывая установленные по делу обстоятельства, суды пришли к выводу о неправомерном занижении ООО сумм внереализационных доходов на 28 134 336,95 рублей.

**Выводы и Возможные проблемы:** Вот так вот соберёшь кучу официальных разъяснений Минфина со ссылкой на позицию Верховного суда. Красиво их разложишь в отзыве по своему спору. Казалось бы – победа за нами! Но вдруг откуда ни возьмись появляется диаметрально противоположное мнение у конкретных судебных инстанций по вашему конкретному делу. И всё идёт не по вашему плану. В данном случае особенностью была взаимозависимость и подконтрольность кредитора. Любые сделки со взаимозависимыми лицами, особенно в крупных размерах, вызывают пристальное внимание налоговых органов.

Данное дело наглядно показывает: даже самая профессиональная консультация со ссылками на долговременную официальную позицию и многочисленную судебную практику не может дать 100% гарантии, что ваша хозяйственная ситуация разрешится только так, и никак иначе. Да, тщательно подготовленные и грамотно отобранные нормативные документы, существенно повышают ваши шансы на успех в споре. Но последнее слово остаётся за судами. А задача консультанта – предоставить все существующие позиции для принятия хозяйствующим субъектом взвешенного решения. Но иногда случаются прецеденты, не вписывающиеся в общепринятую практику, и от этого никто не застрахован. Строка для поиска в КонсультантПлюс: *«Неостребованная кредитором задолженность»*.

**Цена вопроса:** Около 6 миллионов рублей налоговых санкций.

**Где посмотреть документы:** **КонсультантПлюс, Судебная Практика:** [ПОСТАНОВЛЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО СУДА УРАЛЬСКОГО ОКРУГА ОТ 06.12.2021 N Ф09-8543/21 ПО ДЕЛУ N A60-12169/2021](#)

**Замечание!** На нашем Телеграмм-канале <https://t.me/HozBezопасnost> есть дополнительные материалы Аналитической Записки. Полную картину изменения законодательства Вы сможете составить, ознакомившись со всеми последними документами, добавленными в системы КонсультантПлюс.