




Когда чиновники расценивают договор подряда как трудовой

15 МАЯ 2008  5233 просмотра

Сохранено:
в Полезном

- Темы:
- ЕССС 2017
- Налоговый контроль
- Выплаты персоналу
- Юрпрактикум

[Ольга Ястребкова](#), руководитель юридического департамента ООО "Кузьминых, Евсеев и партнеры"

[Марина Ильина](#), шеф-редактор журнала «Главбух»

Налоговики с особой тщательностью проверяют компании, которые заключают с гражданами договоры подряда или оказания услуг. Задача инспекторов — переквалифицировать эти сделки в трудовые отношения. Ту же самую цель преследуют чиновники из ФСС и трудовых инспекций. В этой статье мы подробно рассказываем о последних тенденциях таких проверок и способах избежать неприятностей.

Чиновники ФНС и ФСС России стремятся переквалифицировать сделки с гражданами, чтобы доначислить налоги и взносы, которые компании экономят, заменяя трудовые отношения гражданско-правовыми. А ревизоры из трудовых инспекций обычно требуют такой переквалификации, чтобы защитить права работников, переведенных с трудового контракта на договор подряда или оказания услуг. И те и другие могут оштрафовать компанию на крупную сумму.

Однако нередко чиновники заходят слишком далеко, отстаивая интересы бюджета и работников. И суды переквалификацию договора не поддерживают. А ведь только суд в данном случае может изменить квалификацию сделки (ст. 11 Трудового кодекса РФ).

Рассмотрим подробнее, как сегодня проходят проверки налоговиков, чиновников из ФСС и трудовых инспекторов. А в заключение приведем практические советы, как можно избежать претензий ревизоров во время таких проверок.

Проверки налоговиков

Налоговики исследуют договоры подряда и оказания услуг во время выездных проверок по ЕСН, а также комплексных проверок. Как мы уже сказали, их основная цель — найти такие сделки, которые прикрывают собой трудовые отношения с гражданами.

Если такой договор будет найден, компании может грозить доначисление ЕСН в части ФСС, соответствующих пеней и штрафов. Если окажется, что компания замаскировала трудовой контракт гражданско-правовым договором с предпринимателем, то предприятию доначислят ЕСН, пенсионные взносы, соответствующие пени и штрафы. Кроме того, компанию привлекут к ответственности за неисполнение обязанности налогового агента и непредставление справок по форме 2-НДФЛ.

Итак, допустим, что в гражданско-правовом договоре, который заключила компания, инспекторы нашли ряд признаков трудового договора (см. таблицу). В этом случае они обращаются в арбитражный суд с требованием изменить квалификацию сделки. И, соответственно, взыскать с предприятия неуплаченные налоги и взносы, а также привлечь компанию к ответственности.

Еще раз отметим, что в данном случае налоговики не взыщут недоимку и сумму санкций в бесспорном порядке. Сделать это они могут исключительно на основании решения суда. Основания: статья 11 Трудового кодекса и подпункт 3 пункта 2 статьи 45 Налогового кодекса.

Раньше для обращения в суд налоговикам было достаточно двух-трех признаков трудовых договоров, найденных в договоре подряда или оказания услуг (см., например, постановление ФАС Московского округа от 16 августа 2006 г. № КА-А41/7668-06). Были случаи, когда инспекторы требовали в суде переквалифицировать договор, вообще не приводя конкретных аргументов (см. постановление ФАС Волго-Вятского округа от 3 марта 2008 г. № А31-1340/2007-15). Во всех этих делах налоговики потерпели поражение.

Теперь же ФНС в своих внутренних инструкциях призывает инспекторов проверять гражданско-правовые договоры более тщательно и учитывать складывающуюся арбитражную практику.

А она свидетельствует о следующем. Гражданско-правовой договор (договор подряда или договор оказания услуг) может быть переквалифицирован судом только на основании полной совокупности (!) признаков, которые инспекторы обнаружат во время проверки (см. постановление ФАС Северо-Западного округа от 18 июня 2007 г. № А26-8082/2006-216).

Таким образом, серьезные неприятности со стороны налоговиков отныне грозят только тем компаниям, которые заключают договоры подряда или оказания услуг, содержащие все признаки трудового договора (ст. 56 и 57 Трудового кодекса РФ). И только в том случае, если инспекторы смогут доказать судьям наличие этих признаков.

Проверки Фонда социального страхования

Сотрудники ФСС проверяют уплату взносов на страхование от несчастных случаев на основании статьи 18 Федерального закона от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ. В ходе этих проверок представители фонда ищут гражданско-правовые договоры, маскирующие трудовые контракты. После чего в суде пытаются переквалифицировать сделки и доначислить взносы на страхование от несчастных случаев, соответствующие пени и штрафы.

Во время проверок представители ФСС ориентируются на рекомендации, утвержденные письмом ФСС России от 20 мая 1997 г. № 051/160-97. А оно призывает проверяющих с максимальным вниманием анализировать содержание гражданско-правовых договоров. Если

из такого договора будет следовать, что под целью сделки подразумевается процесс выполнения работы, а не ее результат, то договор должен быть переквалифицирован.

Другим поводом к переквалификации для сотрудников ФСС является способ оплаты работ. Если договор подряда или оказания услуг предусматривает регулярную выплату вознаграждения, риск переквалификации также возрастает.

Отметим, что обращений сотрудников ФСС в суд с требованием изменить квалификацию договора (и, соответственно, взыскать недоимку по взносам, а также санкции) ничуть не меньше, чем соответствующих обращений от налоговых органов.

Однако суды и здесь в большинстве случаев поддерживают компании. Приведем в качестве примера постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 11 декабря 2006 г. № Ф04-8292/2006(29245-А45-42). В нем, кстати, судьи особо подчеркнули, что для переквалификации договора недостаточно простого анализа его содержания.

Однако есть дела, в которых судьи встали на сторону ФСС. Например, 28 апреля 2003 года в деле № А33-7880/02-сЗа-ФО2-1118/03-С1 ФАС Восточно-Сибирского округа поддержал представителей фонда, указав, что договоры, содержащие все признаки трудовых, не могут быть расценены как договоры возмездного оказания услуг. И с выплат по этим договорам компания обязана была заплатить взносы на страхование от несчастных случаев.

К сожалению, руководство ФСС, в отличие от ФНС, не призывает своих подчиненных учитывать арбитражную практику. А это значит, что количество споров с сотрудниками фонда по поводу переквалификации договоров в ближайшем будущем вряд ли уменьшится.

Проверки трудовых инспекций

Трудовые инспекции проверяют, соблюдают ли компании нормы трудового законодательства. Основание — статьи 356—357 Трудового кодекса РФ. Однако эти проверки проводятся гораздо реже, чем ревизии налоговой службы и соцстраха. Как правило, поводом для такой трудовой проверки является обращение работника.

На практике это обычно происходит так. Сотрудников переводят с трудовых договоров на договоры подряда. В результате работники теряют в зарплате и объеме социального обеспечения (утрачивают право на оплачиваемый отпуск, пособие по временной нетрудоспособности и т. д.). Они направляют жалобу в трудовую инспекцию, которая впоследствии приходит на предприятие с проверкой.

Если во время проверки оказывается, что договор подряда по сути является трудовым договором, инспекторы выносят предписание устранить данное нарушение. То есть задним числом заключить с работниками трудовые договоры. Если компания этого не сделает, инспекторы обращаются в суд с требованием взыскать штраф за неисполнение предписания на основании статьи 5.27 Кодекса РФ об административных правонарушениях. Размер штрафа — от 1000 до 5000 руб. для должностных лиц и предпринимателей и от 30 000 до 50 000 руб. — для компаний. Кроме того, суд по иску трудовой инспекции может приостановить деятельность предпринимателя или компании на срок до 90 суток.

Практические советы, как снизить риск переквалификации

Итак, у проверяющих не возникнет претензий к компании, если в гражданско-правовых договорах нет признаков трудового контракта. Основные характеристики обоих договоров мы представили в таблице на странице 39. Это «главные улики», которые ищут чиновники. Именно поэтому, заключая договоры подряда или оказания услуг, компания должна

тщательно следить за тем, чтобы в документах не было ни малейшего намека на признаки трудовых контрактов.

Однако помимо «главных улик» чиновники часто ищут косвенные доказательства, которые, по их мнению, также свидетельствуют о притворности гражданско-правовой сделки. К ним относятся:

- наличие в штатном расписании должности специалиста, функции которого аналогичны функциям исполнителя по договору подряда или оказания услуг;
- выплата вознаграждения исполнителю по расчетной или расчетно-платежной ведомости (формы № Т-51 и № Т-49 соответственно; применяются только в отношении сотрудников, работающих по трудовым договорам);
- пункт о материальной ответственности исполнителя в договоре подряда или оказания услуг (нехарактерен для гражданско-правовых договоров);
- акт о приеме работ по форме № Т-73 (его можно составлять только по тем работам, которые выполнены по трудовому договору);
- бухгалтерский учет выплат через счет 70 «Расчеты с персоналом по оплате труда».

Чтобы проверяющие не нашли и этих улик, надо следовать нескольким простым рекомендациям.

Во-первых, необходимо разграничивать полномочия штатных и привлеченных исполнителей, если их специализации совпадают. Допустим, компания решила заключить гражданско-правовой договор с бухгалтером, уже имея в штате собственного специалиста. В этом случае можно в трудовом договоре со штатным сотрудником прописать, что он ведет только текущий учет. А привлеченный исполнитель (согласно договору оказания услуг) занимается составлением отчетности.

Во-вторых, все расчеты с исполнителями по гражданско-правовым договорам надо оформлять расходным кассовым ордером. При этом ни в коем случае нельзя указывать в нем слово «зарплата». Сумму, выплачиваемую исполнителю, надо обозначать исключительно как «вознаграждение».

В-третьих, не упоминайте в гражданско-правовом договоре о материальной ответственности исполнителя. Лучше предусмотреть возможную корректировку вознаграждения по результатам выполненных работ или оказанных услуг.

В-четвертых, составляйте акт о приеме работ в произвольной форме.

И наконец, в-пятых, все расчеты с исполнителями следует проводить в бухучете через отдельный субсчет счета 76 «Расчеты с разными дебиторами и кредиторами».

Сколько позволяет сэкономить гражданско-правовой договор

Замена трудовых договоров на гражданско-правовые дает компании существенную экономию на налогах и взносах. Максимально сократить обязательные платежи можно в том случае, если гражданско-правовой договор будет заключен с человеком, имеющим статус индивидуального предпринимателя. В этой ситуации экономия будет складываться из начисленных на стоимость оказанных услуг (выполненных работ) сумм:

- ЕСН;
- пенсионных взносов;
- взносов на обязательное страхование от несчастных случаев.

Если же компания заключила договор подряда или оказания услуг с гражданином, не имеющим статуса предпринимателя, то экономия будет меньше. Ее величина будет

складываться из суммы:

- ЕСН в части, которая уплачивается в Фонд социального страхования;
- взносов на обязательное страхование от несчастных случаев.

Подробнее: <http://www.glavbukh.ru/art/14096--kogda-chinovniki-rastsenivayut-dogovor-podryada-kak-trudovoy#ixzz47liCzgA8>