



Почему компания рискует, когда работает с самозанятыми, и как избежать последствий

Чем поможет статья. Решите, подходит ли вам сотрудничество с самозанятыми. Узнаете, какие правила нужно соблюдать, чтобы у налоговых и трудовых инспекторов не было претензий к компании.

Для компаний работа с самозанятыми, которые самостоятельно платят налог на профессиональный доход (НПД), — это возможность сэкономить. Не нужно платить налоги и страховые взносы, предоставлять отпуска, отгулы и платить за переработки. Кадровики не включают самозанятых в отчеты. Всё это настолько привлекательно, что многие работодатели хотели бы заменить трудовые отношения на договоры с самозанятыми.

Но есть и риски. Если ФНС или ГИТ раскроет незаконную схему, компанию привлекут к ответственности, доначислят страховые взносы и НДФЛ, назначат налоговые штрафы и пени, обяжут сдавать отчеты и предоставлять гарантии по Трудовому кодексу. Расскажем, как сотрудничать с самозанятыми, чтобы не допустить такого сценария.

Убедитесь, что можете сотрудничать с самозанятым

Налоговики автоматически относят в зону риска компании, которые пользуются услугами самозанятых. Их цель раскрыть «налоговую оптимизацию», а после пересчитать налоги и страховые взносы. Узнать о схеме несложно: инспекторы онлайн сопоставляют сведения от самозанятых с данными их бывших работодателей, анализируют налоговую отчетность, письмо ФНС от 27.07.2020 № 10-17/051757.

Пример

Компания, вместо того чтобы принять работников в штат, решила сэкономить и заключила договоры гражданско-правового характера с самозанятыми гражданами. По этим договорам проверяющие увидели, что граждане фактически выполняют обязанности по должностям в штатном расписании компании: бухгалтер, логист, специалист по документообороту.

Даже один договор с самозанятым привлечет внимание налоговиков. Они могут затребовать у компании объяснения, запросить документы, вызвать руководителя повесткой на допрос. Прежде чем заключать договор, убедитесь, что для этого нет препятствий.

Запросите у самозанятого выписку из приложения «Мой налог». Или можете сами проверять статус гражданина на сайте ФНС. Проверяйте статус регулярно, перед оплатой. Недобросовестный исполнитель может закрыть статус и продолжить выполнять для вас работы на льготных условиях. Если такое произойдет, компании придется уплатить налоги и страховые взносы, как при работе с физлицом.

Самозанятый может потерять статус, если превысит лимит годового дохода в 2,4 млн руб. или 200 тыс. руб. в месяц. С этого момента он не вправе платить НПД, а должен платить налоги в общем порядке. Компания обязана исчислять и удерживать НДФЛ и перечислять страховые взносы с даты, когда физическое лицо утратило права применять НПД.

Пример

Исполнителя по договору во время действия договора сняли с учета как плательщика НПД. С этого момента компания — заказчик работы должна удерживать с выплат по договору 13% НДФЛ и уплатить взносы на социальное страхование — 27,1% от суммы договора.

Самозанятый работает на себя и не может представлять других физических или юридических лиц, работать на них и в их интересах. Поэтому компания не может заключить с самозанятым агентский договор, договор комиссии, поручения. Нельзя нанять самозанятого курьером.

Пример

Риелторская компания не может нанять самозанятого для продажи квартир. Автосалон не вправе заключить с самозанятым договор комиссии для продажи автомобилей с пробегом.

Курьер может доставлять товары компании на условиях уплаты НПД только в одном случае — если компания предоставила ему свою онлайн-кассу для расчета с покупателями письмо ФНС от 25.06.2021 № СД-4-3/8974

Перечень запрещенных видов деятельности смотрите в статье 4 Федерального закона от 27.11.2018 № 422-ФЗ. Мы собрали в таблицу разъяснения Минфина и ФНС по этому вопросу.

Виды деятельности, при занятии которыми гражданин может платить НПД

Что делает гражданин	Письма Минфина	Может платить НПД или нет
Организует отдых и развлечения	От 11.06.2021 № 03-11-11/46359	✓
Сдаёт в аренду и субаренду жилые помещения	От 27.03.2020 № 03-11-11/24601	✓
Сдаёт в аренду нежилые помещения	От 27.12.2019 № 03-11-11/102607	✗
Сдаёт в аренду земельные участки	От 30.04.2021 № 03-11-11/33669	✗
Реализует имущественные права, в частности на результаты интеллектуальной деятельности	От 07.04.2021 № 03-11-11/25526	✓
Торгуёт через вендинговые аппараты	От 12.11.2020 № АБ-3-20/7524	✓
Собирает и потом продаёт компьютеры	От 23.10.2020 № 03-11-11/92485	✓
Доставляет товары и принимает платежи с применением ККТ	От 11.11.2019 № ЕД-4-20/22760@	✓

Нельзя сотрудничать с действующими и некоторыми бывшими работниками. С даты увольнения должно пройти не менее двух лет, п. 8 ч. 2 ст. 6 Закона от 27.11.2018 № 422-ФЗ. Срок действия трудового договора значения не имеет.

Сотрудничать с недавно уволенным можно, но не как с самозанятым, а как с физлицом на общих основаниях, то есть с удержанием НДФЛ и другими ограничениями.

Пример

Сотрудник работал копирайтером в ООО «Афиша» по трудовому договору до июля 2022 года. После увольнения он решил оформить статус самозанятого и писать рекламные тексты на заказ. Он предложил свои услуги бывшему работодателю. ООО «Афиша» не вправе заключить договор гражданско-правового характера с самозанятым минимум до июля 2024 года. Вознаграждение не попадает под НПД, поскольку стороны состояли в трудовых отношениях и два года еще не прошло. ООО «Афиша» может заключить с бывшим сотрудником гражданско-правовой договор на общих основаниях и удерживать НДФЛ с его доходов.

Худшее, что может сделать компания, — это перевести штатных работников в самозанятые. ФНС мгновенно выявит подмену трудовых отношений. Кроме того, работодателю грозит штраф до 100 тыс. руб., ст. 5.27 КоАП.

Пример

Сотрудники увольнялись из компании, регистрировались в качестве самозанятых и сразу подписывали договор гражданско-правового характера с бывшим работодателем. Кроме того, они переставали выполнять работы как самозанятые, как только прекращали сотрудничать с этой компанией. Верховный суд встал на сторону налоговой, которая раскрыла схему перевода работников компании в самозанятые.

Бывает и обратная ситуация. Сначала самозанятый выполнял работу для компании, а затем устроился в нее по трудовому договору. В этом случае проверяющий может оценить период действия гражданско-правового договора как скрытый срок испытания.

Может ли ИП быть самозанятым

Индивидуальный предприниматель может быть самозанятым, если он зарегистрировался в качестве плательщика налога на профессиональный доход

и отказался от иных налоговых режимов. Если вы давно работаете с ИП, то может продолжать действовать прежний договор, который предусматривает другие налоги или цены товаров с учетом НДС. Как только ИП получит статус самозанятого, этот договор не надо перезаключать. ФНС разъяснила, что достаточно заключить к нему допсоглашение.

Проверьте, нет ли в договоре признаков трудовых отношений

Проверяйте договоры, которые заключаете с самозанятыми, чтобы убедиться: в них нет условий трудового договора и признаков трудовых отношений. Фиктивные договоры заключать запрещено, ст. 15 ТК, постановление Пленума ВС от 29.05.2018 № 15.

Чтобы посчитать такой договор трудовым, проверяющим достаточно нескольких совпадений. Ситуация разрешится не в пользу компании, п. 12 постановления Пленума ВС от 23.12.2021 № 45. Признаки, по которым налоговая признает договор с самозанятым трудовым, определила ФНС, письмо от 16.09.2021 № АБ-4-20/13183.

Ошибка 1. Обязательное условие о статусе самозанятого. Компании предлагают потенциальному работнику оформить статус самозанятого. Кандидат может отказаться, и тогда с ним прощаются, или согласиться и подписать договор ГПХ. Работодатель становится заказчиком, а работник исполнителем или подрядчиком. Для проверяющих станет сигналом, если человек стал самозанятым и сразу начал сотрудничать только с одной конкретной компанией.

Ошибка 2. Определяют режим работы, продолжительность рабочего времени, время отдыха. В договоре с самозанятым не должно быть формулировок из ПВТР, особенно обязанностей соблюдать режим работы, обеденные перерывы, график отпусков, быть на связи с компанией в определенное время и т. д. Исполнитель не должен находиться в компании и выполнять работу в строго установленное время. Для инспектора это будет сигналом: компания скрывает трудовые отношения.

Пример

Не включайте в договор условия, например «Исполнитель оказывает услуги с понедельника по пятницу с 09 ч 00 мин до 18 ч 00 мин и имеет права на перерыв для отдыха». Исполнитель сам определяет время своей работы с учетом сроков, установленных заказчиком.

Если по поводу условий договора возникнет спор, исполнитель должен будет доказать, что фактически выполнял работу, а не задание заказчика.

О том, как работник не смог доказать наличие трудовых отношений

Соискатель откликнулся на вакансию курьера. В описании обещали оформить по ТК, гибкий график работы 5/2, 6/1, предоставить велосипед и форму, сдельную зарплату в зависимости от графика и качества работы. Но на собеседовании истцу заявили, что оформят только по договору ГПХ, для чего он должен получить статус самозанятого.

Соискатель согласился, а позже потребовал заключить с ним трудовой договор. Компания отказалась. В суде гражданин пытался доказать, что фактически между ним и компанией возникли трудовые отношения.

УЗНАТЬ, ЧТО РЕШИЛ СУД

СУД РЕШИЛ

Суд с ним не согласился. Согласно условиям договора возмездного оказания услуг исполнитель не должен был оказывать услуги регулярно, ему не установили график работы, он сам распоряжался своим временем.

Решение Измайловского районного суда г. Москвы от 23.12.2020 по делу № 2-4857/2020

Самостоятельно распределяли самозанятых по объектам, исходя из производственной необходимости. Компания не вправе давать самозанятому задания, которые для заказчика в приоритете в определенный период времени. В договоре ГПХ нужно прописать конкретный объем работ, техническое задание и срок, когда работу нужно сдать.

Пример

Компания приняла SMM-менеджера по договору ГПХ для ежедневного сопровождения аккаунтов в социальных сетях. В договоре прописали обязанности: составление контент-плана, написание постов, организация конкурсов и активностей, анализ эффективности работы аккаунтов и т. д. Причем заказчик давал разные поручения в зависимости от того, что важно сделать здесь и сейчас. В этом случае нужно было оформить трудовой договор.

Договор ГПД не вызвал бы вопросов, если SMM-менеджера приняли для разовой работы, на проект. А в договоре прописали конкретный объем работы. Например «Исполнитель обязуется проработать контентную стратегию для аккаунта ООО „Афиша“ в VK, составить контент-план из расчета два поста в день, написать и опубликовать посты в соответствии с контент-планом. Срок выполнения работы — до 31 июля 2022 года».

Ошибка 3. Контроль. Компания не должна контролировать работу самозанятого, назначать ему куратора. Исполнитель сам себе руководитель: он распределяет свою работу, отвечает за ее качество и выполнение в срок. Для этого в договоре прописывают сроки сдачи работы, этапы, когда готовы ее принять.

Ошибка 4. Обязали трудиться в офисе, обеспечили оборудованием. Выделить и оборудовать рабочее место, соблюдать требования охраны труда — это обязанность работодателя, но не заказчика. Самозанятый выполняет работу своими силами, использует свои средства и материалы.

Пример

Подозрительно, если дизайнер постоянно находится в вашем офисе, пользуется той же оргтехниккой и канцтоварами, что и сотрудники.

Пример

Клининговая компания наняла самозанятых для уборки офисных помещений клиентов. В договоре прописали, что обеспечили исполнителей СИЗ, формой и необходимыми средствами для уборки. Для проверяющих это сигнал, что так компания прикрывает наемный труд.

Если необходимо, чтобы самозанятый присутствовал на территории компании, включите такое условие в договор, но с оговоркой, что не создаете рабочее место исполнителю, а его присутствие в офисе вызвано определенными причинами.

Ошибка 5. Выплаты на одних условиях с сотрудниками компании.

Не устанавливайте в договоре размер и сроки выплат, совпадающие с требованиями ТК и вашего Положения об оплате труда. Желательно, чтобы выплаты не совпадали с днями выплаты зарплаты. Налоговая анализирует периодичность и источники выплат вознаграждений самозанятым. Компания, которая стабильно платит самозанятому раз в две недели, автоматически попадает в зону риска. Включите в договор условие о том, что вознаграждение самозанятого зависит от качества и объема выполненных работ или оказанных услуг.

Пример

Самозанятому отказали в признании договора трудовым. Суды не увидели оснований для этого. Исполнитель не предлагал заключить трудовой договор, не вел табель, не начислял и не выплачивал зарплату, апелляционное определение Мосгорсуда от 04.02.2021 по делу № 33-0777.