

О начислении страховых взносов и НДФЛ при реорганизации банка

По материалам консультаций Коллегии Налоговых Консультантов.

// «Актуальные вопросы бухгалтерского учета и налогообложения в кредитных организациях», №5, 2010 года

Описание ситуации

Банк реорганизуется путем присоединения к нему дочернего банка.

Вопросы

1. Является ли Банк при реорганизации дочернего банка в форме присоединения его правопреемником, и должен ли Банк при исчислении налоговой базы по взносам во внебюджетные фонды учитывать суммы выплат и вознаграждений, начисленных в пользу физических лиц до реорганизации (присоединения) дочернего банка?
2. Правомерно ли считать, что, являясь налоговым агентом, Банк сформирует по окончании года справку 2-НДФЛ только по им произведенным выплатам в пользу физического лица, ставшего работником Банка после присоединения к нему дочернего банка, а налоговую базу для целей предоставления стандартных вычетов будет исчислять с учетом дохода, полученного физическим лицом с начала налогового периода?

Мнение консультантов

1. В приведенной в тексте вопроса ситуации Банк является правопреемником присоединяемого дочернего Банка в части уплаты страховых взносов и представления расчетов по начисленным и уплаченным страховым взносам за расчетный период, признаваемый для присоединяемого банка последним.

При исчислении Банком после завершения процедуры реорганизации базы по страховым взносам каждого физического лица - работника присоединяемого дочернего банка Банк вправе учитывать и вознаграждений, начисленных в пользу физических лиц (работников) дочерним банком с начала 2010 года до завершения реорганизации.

2. Изложенная в тексте вопроса позиция Банка о порядке предоставления работникам присоединяемого банка стандартных налоговых вычетов и составления справки о доходах указанных лиц по форме 2-НДФЛ после завершения процедуры реорганизации не противоречит нормам налогового законодательства.

Обоснование мнения консультантов

1. Согласно абзацу второму пункта 4 статьи 57 ГК РФ **«при реорганизации юридического лица**

в форме присоединения

к нему другого юридического лица

первое

из них считается

реорганизованным с момента

внесения

в единый государственный реестр юридических лиц

записи

о прекращении деятельности присоединенного юридического лица»

. Присоединение юридического лица к другому юридическому лицу влечет переход **к последнему**

прав и обязанностей присоединенного юридического лица

в соответствии с передаточным актом (пункт 2 статьи 58 ГК РФ). Одновременно, в соответствии с пунктом 3 статьи 2 ГК РФ

«К имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе

к налоговым и другим финансовым и административным отношениям

,
гражданское законодательство не применяется

,
если иное не предусмотрено законодательством

»

.

На наш взгляд, определенная пунктом 2 статьи 58 ГК РФ норма о переходе прав и обязанностей присоединяемого юридического лица к присоединившему справедлива только в целях применения гражданского законодательства[1] и не может быть распространена на отношения, регулируемые другими областями законодательства, если иное законодательством прямо не предусмотрено.

По общему правилу, определенному статьей 75 ТК РФ, *«Изменение подведомственности (подчиненности) организации или ее реорганизация (слияние, присоединение, разделение, выделение, преобразование) не может являться основанием для расторжения трудовых договоров с работниками организации»*

. При отказе работника от продолжения работы в случаях, предусмотренных частью пятой настоящей статьи, трудовой договор прекращается в соответствии с пунктом 6 статьи 77 ТК РФ. Иными словами,

реорганизация

организации - работодателя по общему правилу

не прекращает и трудовой договор

, а только

меняет одну из его сторон - работодателя

.

С 01.01.2010г. отношения, связанные с исчислением и уплатой (перечислением) страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации на обязательное пенсионное страхование, Фонд социального страхования Российской Федерации на обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования, а также **отношения, возникающие**

в процессе осуществления контроля за исчислением и уплатой (перечислением) страховых взносов и привлечения к ответственности за нарушение

законодательства Российской Федерации о страховых взносах, регулируются Законом № 212-ФЗ

.

В соответствии с литерой «а» подпункта 1 пункта 1 статьи 5 Закона № 212-ФЗ организации[2], производящие выплаты и иные вознаграждения физическим лицам, являются плательщиками страховых взносов.

В силу пункта 1 статьи 7 Закона № 212-ФЗ **объектом обложения** страховыми взносами

для рассматриваемой категории плательщиков страховых взносов признаются, в том числе- **выплаты и**

иные вознаграждения,

начисляемые ими в пользу физических лиц

по трудовым договорам

[3] и гражданско-правовым договорам[4], предметом которых является выполнение работ, оказание услуг (за исключением вознаграждений, выплачиваемых лицам, указанным в пункте 2 части 1 статьи 5 Закона № 212-ФЗ).

Порядок исчисления и сроки уплаты страховых взносов плательщиками страховых взносов, производящими выплаты и иные вознаграждения физическим лицам, определены статьей 15 рассматриваемого закона и заключаются, в частности, в следующем:

*«**В течение расчетного (отчетного) периода** по итогам каждого календарного месяца плательщики страховых взносов производят исчисление ежемесячных обязательных платежей по страховым взносам, **исходя***

из величины выплат и иных вознаграждений, начисленных

(осуществленных - для плательщиков страховых взносов - физических лиц)

с начала расчетного периода до окончания

соответствующего

календарного месяца

, и тарифов страховых взносов, за вычетом сумм ежемесячных обязательных платежей, исчисленных с начала расчетного периода по предшествующий календарный месяц включительно»

(пункт 3);

«В течение расчетного периода страхователь уплачивает страховые взносы в виде ежемесячных обязательных платежей» (пункт 4);

«Плательщики страховых взносов обязаны вести учет сумм начисленных выплат и иных вознаграждений, сумм страховых взносов, относящихся к ним, в отношении каждого физического лица, в пользу которого осуществлялись выплаты» (пункт 6);

«В случае реорганизации плательщика страховых взносов - организации уплата страховых взносов

, а также

представление расчетов

по начисленным и уплаченным страховым взносам

осуществляются его правопреемником

(правопреемниками) независимо от того, были ли известны до завершения реорганизации правопреемнику (правопреемникам) факты и (или) обстоятельства неисполнения или ненадлежащего исполнения реорганизованным юридическим лицом обязательств по уплате страховых взносов»

(пункт 16).

Указанные выплаты и иные вознаграждения, произведенные плательщиками-организациями в пользу физических лиц за расчетный период, в соответствии с пунктом 1 статьи 8 Закона № 212-ФЗ признаются базой для исчисления страховых взносов. При этом, в силу пункта 3 статьи 8 Закона № 212-ФЗ **база** для начисления страховых взносов

определяется плательщиком

взносов

отдельно

в отношении

каждого физического лица с начала расчетного периода

по истечении каждого календарного месяца

нарастающим итогом

.

Базой

для исчисления страховых взносов

в отношении

каждого физического лица

признается сумма,

не превышающая 415 000 рублей нарастающим итогом

с начала расчетного периода

.

С сумм выплат и вознаграждений в пользу физического лица, превышающих 415 000 рублей

нарастающим итогом с начала расчетного периода

, страховые взносы не взимаются

.

На наш взгляд, правомерно утверждение о том, что база для исчисления страховых взносов **по плательщику страховых взносов в целом, фактически является совокупностью баз**

, исчисленных в вышеприведенном порядке

в отношении каждого физического лица

, выплаты и иные вознаграждения в пользу которых произведены плательщиком сборов **в течение расчетного периода**

. База для исчисления страховых взносов каждого физического лица может быть справедливо охарактеризована как индивидуально-накопительная.

Согласно статье 10 Закона № 212-ФЗ:

- расчетным периодом по страховым взносам признается календарный год (пункт 1);

- отчетными периодами признаются первый квартал, полугодие, девять месяцев календарного года, календарный год.

При этом в силу пункта 4 данной статьи **для организаций, реорганизованных** до конца календарного года,

последним расчетным периодом

является период с начала этого календарного года до дня завершения ликвидации или реорганизации. Приведенное правило определения расчетного периода

не применяется

«в отношении организаций, из состава которых выделяются либо

к которым присоединяются

одна или несколько организаций»

(пункт 6). Иными словами, присоединение до окончания календарного года к организации одной или нескольких организаций в порядке реорганизации

не влечет для присоединяющей организации течение расчетного периода по страховым взносам.

Иных норм, регулирующих порядок исчисления страховых взносов в случае реорганизации плательщика страховых взносов, законодатель в Законе № 212-ФЗ не определил.

На наш взгляд, буквальное прочтение закона в рассматриваемом аспекте **может быть истолковано**

как отсутствие права присоединяющей организации исчислять базу по страховым взносам каждого работника после завершения реорганизации с учетом выплат и

вознаграждений, полученных таким физическими лицами от реорганизованной (присоединенной) организации. Однако, как отмечено выше для присоединяющей организации реорганизация не изменяет течение расчетного периода, а трудовые договоры с работниками присоединяемой организацией продолжают действовать, но с измененным субъектным составом.

Кроме того, несмотря на то, что с 01.01.2010 года налоговое законодательство не применимо к отношениям, связанным с исчислением и уплатой взносов во внебюджетные фонды, по мнению консультантов, относительно пункта 16 статьи 15 Закона № 212-ФЗ справедлива правовая позиция Президиума ВАС РФ, изложенная в Постановлении от 01.04.2008г. № 13584/07 по делу № А73-13559/2006-10 в отношении норм статьи 50 НК РФ, согласно которой *«цель статьи 50 Кодекса: обеспечение на прежнем уровне размеров налоговых поступлений в бюджет независимо от реорганизации налогоплательщиков и недопущение снижения этого уровня в связи с реорганизацией»*

Ранее, в Постановлении от 17.02.2004г. № 11489/03 по делу № А42-7762/02-С4 Президиум ВАС РФ следующим образом разъяснил нормы статьи 50 НК РФ: *«В соответствии с пунктами 3 и 5 статьи 50 Кодекса при присоединении одного юридического лица к другому юридическому лицу правопреемником присоединенного юридического лица в части исполнения обязанности по уплате налогов признается присоединившее его юридическое лицо, которое должно исполнить эту обязанность в установленные для присоединенного лица сроки.*

Следовательно, по смыслу закона такая реорганизация юридических лиц не влечет изменения размеров налоговых поступлений в бюджет и порядка их уплаты ».

Исчисление базы по страховым взносам присоединяющей организацией после завершения процедуры реорганизации нарастающим итогом с начала расчетного периода, с сумм выплат и вознаграждений, начисленных в пользу физических лиц до реорганизации присоединяемой организацией не влечет уменьшения поступлений во внебюджетные фонды. Следовательно, принцип, заложенный в пункте 16 статьи 15 Закона № 212-ФЗ, об обеспечении на прежнем уровне поступлений в фонды не нарушается.

Учитывая изложенное, консультанты считают, что **Банк вправе исчислять** базу по страховым взносам каждого из сотрудников присоединяемого дочернего банка после завершения процедуры реорганизации

с учетом выплат

и вознаграждений,

осуществленных дочерним банком в пользу указанных физических лиц с начала 2010 года до завершения реорганизации

В распоряжении консультантов отсутствует информация о позиции уполномоченных органов по данному вопросу, в том числе разъяснения, изданные в порядке, установленном пунктом 5 статьи 1 Закона № 212-ФЗ. Арбитражная практика ввиду того, что Закон № 212-ФЗ введен только с 01.01.2010 года, не сформирована. Вместе с тем, по нашему мнению, учитывая единую суть страховых взносов и единого социального налога, с достаточной долей уверенности можно прогнозировать, что, рассматривая споры, арбитры будут следовать позиции, выработанной Президиумом ВАС РФ в Постановлении от 01.04.2008г. № 13584/07[5] по вопросу правомерности применения присоединяющей организацией права на применение регрессивной шкалы ставок единого социального налога, а именно

«Поэтому для определения налоговой базы по единому социальному налогу будет иметь значение характер трудовых отношений налогоплательщика с работниками.

Как установлено статьей 75 Трудового кодекса Российской Федерации, при реорганизации (слиянии, присоединении, разделении, выделении, преобразовании) трудовые отношения с согласия работника продолжаются.

Выплаты и вознаграждения, являющиеся объектом обложения единым социальным налогом, представляют собой оплату труда, которая является существенным условием трудового договора.

Следовательно, выплаты, осуществляемые на основании трудовых договоров, заключенных с работниками до реорганизации, не могут не учитываться при определении налоговой базы по единому социальному налогу реорганизованной организации

Особенностью единого социального налога является накопительный порядок исчисления его налоговой базы путем суммирования в течение календарного года произведенных за каждый месяц выплат в пользу работников и других физических лиц».

«Сохранение права на применение регрессивной шкалы ставок реорганизованной организацией не приводит к уменьшению суммы поступлений единого социального налога в бюджетную систему по сравнению с суммой, подлежащей уплате при отсутствии реорганизации».

Специалистами ФНС РФ в Письме от 03.09.2009г. № 3-6-03/356 признано целесообразным принимать во внимание вышеприведенную позицию Президиума ВАС РФ, «если обстоятельства дела сходны с теми, которые были предметом рассмотрения Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации» .

2. Обоснование мнения консультантов.

Положения о правопреемстве присоединившей стороны в части налоговых правоотношений[6] закреплены законодателем в статье 50 НК РФ, в соответствии с которой:

«Исполнение обязанностей по уплате налогов реорганизованного юридического лица возлагается на его правопреемника

(правопреемников) независимо от того, были ли известны до завершения реорганизации правопреемнику (правопреемникам) факты и (или) обстоятельства неисполнения или ненадлежащего исполнения реорганизованным юридическим лицом указанных обязанностей. При этом правопреемник (правопреемники) должен уплатить все пени, причитающиеся по перешедшим к нему обязательствам.

*На правопреемника (правопреемников) реорганизованного юридического лица возлагается также обязанность по уплате причитающихся сумм штрафов, наложенных на юридическое лицо за совершение налоговых правонарушений до завершения его реорганизации. **Правопреемник (правопреемники) реорганизованного юридического лица при исполнении возложенных на него настоящей статьей обязанностей по уплате***

налогов и сборов

пользуется всеми правами

,

исполняет все обязанности

[7] в порядке

,

предусмотренном

настоящим Кодексом

для налогоплательщиков

»

(пункт 2);

«Реорганизация юридического лица не изменяет сроков исполнения его обязанностей по уплате налогов правопреемником

(правопреемниками) этого юридического лица»

(пункт 3);

«При присоединении одного юридического лица к другому юридическому лицу правопреемником присоединенного юридического лица в части исполнения обязанности по уплате налогов

признается присоединившее его юридическое лицо

»

(пункт 5).

На наш взгляд, следует обратить внимание на формулировку последнего предложения пункта 2 статьи 50 НК РФ, а именно на тот факт, что, **принимая** в порядке правопреемства

обязан

ность

по уплате налогов

правопреемник

приобретает права и обязанности

налогоплательщика

.

Согласно пункту 4 статьи 24 НК РФ **налоговые агенты перечисляют удержанные налоги в порядке**

, предусмотренном НК РФ

для уплаты налога налогоплательщиком

. Наряду с этим, в силу пункта 1 статьи 45 НК РФ обязанность по уплате налога должна быть выполнена

в срок, установленный законодательством о налогах и сборах

. **Налогоплательщик вправе исполнить обязанность по уплате налога досрочно**

.
По нашему мнению совокупность приведенных норм применительно к положениям последнего предложения пункта 2 статьи 50 НК РФ, может быть истолкована как определение налоговым законодательством **механизма правопреемства** для реорганизуемых организаций -

налоговых агентов

, **только в отношении обязанности перечислить удержанные налоги**

.
Как справедливо отмечено Банком в тексте вопроса, в соответствии со статьей 226 НК РФ российские организации, от которых или в результате отношений с которыми налогоплательщик - физическое лицо получил доходы, обязаны исчислить, удержать у налогоплательщика - физического лица и уплатить сумму налога, исчисленную в соответствии с требованиями статьи 224 НК РФ, в бюджет. Указанные организации именуются налоговыми агентами.

Согласно пункту 2 статьи 226 НК РФ исчисление сумм налога производится налоговыми агентами нарастающим итогом с начала налогового периода по итогам каждого месяца применительно ко всем доходам, в отношении которых применяется налоговая ставка, установленная пунктом 1 статьи 224 НК РФ, начисленным налогоплательщику за данный период, с зачетом удержанной в предыдущие месяцы текущего налогового периода суммы налога. При этом, **исчисление суммы налога производится без учета доходов, полученных налогоплательщиком от других налоговых агентов, и удержанных другими налоговыми агентами сумм налога**

.
В соответствии с пунктом 3 статьи 224 НК РФ для доходов, в отношении которых предусмотрена налоговая ставка, установленная пунктом 1 статьи 224 НК РФ, **налоговая база определяется как денежное выражение**

таких

доходов

, подлежащих налогообложению
, **уменьшенных на сумму налоговых вычетов**
, предусмотренных статьями 218 - 221 НК РФ,
с учетом особенностей, установленных Главой 23 НК РФ

Установленные статьей 218 НК РФ **«стандартные налоговые вычеты предоставляются налогоплательщику одним из налоговых агентов**, являющихся источником выплаты дохода, по выбору налогоплательщика на основании его письменного заявления и документов, подтверждающих право на такие налоговые вычеты.

В случае начала работы налогоплательщика не с первого месяца налогового периода налоговые вычеты
, предусмотренные подпунктами
3 и 4 пункта 1 настоящей статьи
, предоставляются
по этому месту работы с учетом дохода, полученного с начала налогового периода по другому месту работы
, в котором налогоплательщику предоставлялись налоговые вычеты. Сумма полученного **дохода подтверждается справкой**
о полученных налогоплательщиком доходах, выданной налоговым агентом в соответствии с пунктом 3 статьи 230 настоящего Кодекса»
(пункт 3 статьи 218 НК РФ).

Как уже отмечалось в разделе «Обоснование мнения консультантов» по вопросу 1, в силу статьи 75 ТК РФ **«Изменение подведомственности (подчиненности) организации или ее реорганизация (слияние, присоединение, разделение, выделение, преобразование) не может являться основанием для расторжения трудовых договоров с работниками организации»**. Реорганизация изменяет субъектный состав трудового договора в части работодателя и, как следствие, субъектный состав в налоговых правоотношениях - в части налогового агента по налогу на доходы физических лиц (далее по тексту - НДФЛ).

В силу пункта 2 статьи 230 НК РФ налоговые агенты обязаны **предоставить** в налоговый орган по месту своего учета **сведения о доходах физических лиц соответствующего налогового периода** и суммах начисленных и удержанных

В этом налоговом периоде

налогов

ежегодно

не позднее 1 апреля года

, следующего за истекшим налоговым периодом

, по форме, утвержденной федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным по контролю и надзору в области налогов и сборов.

Статьей 216 НК РФ налоговым периодом по НДФЛ определен календарный год.

Одновременно, согласно пункту 3 статьи 55 НК РФ **для организации**, которая была **реорганизована**

до конца календарного года,

последним налоговым периодом

является период времени

от начала этого года

до дня завершения реорганизации

. Приведенное правило не применяется в отношении организаций, к которым присоединяются одна или несколько организаций.

Исходя из изложенного, присоединяемый дочерний банк на дату завершения реорганизации обязан исчислить, удержать и перечислить НДФЛ в бюджет.

После завершения реорганизации **налоговая база** по НДФЛ и, соответственно, справка по форме 2-НДФЛ работников, перешедших в Банк в порядке реорганизации,

формируется

Банком исходя

из

сумм

выплат, произведенных Банком после завершения реорганизации

Сумма дохода указанной категории работников, в целях предоставления стандартных налоговых вычетов, поименованных в подпунктах 3 и 4 пункта 1 статьи 218 НК РФ исчисляется с учетом доходов, выплаченных реорганизованным дочерним банком с начала налогового периода[8].

Таким образом, изложенная в тексте вопроса **позиции Банка соответствует налоговому законодательству**. Кроме того, аналогичной позиции по рассматриваемому вопросу придерживаются специалисты финансового и налогового ведомств (Письмо Минфина РФ от 20.11.2006г. № 03-05-02-04/179, Письмо УФНС по г. Москве 13.02.2009г. № 20-15/3/013260@, Письмо ФНС России от 01.10.2008г. № 3-5-04/559@).

Документы и литература

1. ГК РФ - Гражданский кодекс Российской Федерации (ч.I) от 30.11.1994г. № 51-ФЗ, (ч.II) от 26.01.1996г. № 14-ФЗ, (ч. III) от 26.11.2001г. № 146-ФЗ, (ч. IV) от 18.12.2006г. № 230-ФЗ;

2. НК РФ - Налоговый кодекс Российской Федерации (ч.I) от 31.07.98г. № 146-ФЗ и (ч.II) от 05.08.2000г. № 117-ФЗ;

3. ТК РФ - Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001г. № 197-ФЗ;

4. Закон № 212-ФЗ - Федеральный закон Российской Федерации от 24.07.2009г. № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования».

[1] *«Гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав), регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников»* (пункт 1 статьи 1 ГК РФ).

[2] В целях применения Закона № 212-ФЗ под **организациями** понимаются **юридические лица, образованные в соответствии с законодательством Российской Федерации**

(российские организации), а также иностранные юридические лица, компании и другие корпоративные образования, обладающие гражданской правоспособностью, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств, международные организации, филиалы и представительства указанных иностранных лиц и международных организаций, созданные на территории Российской Федерации (пункт 1 статьи 2 Закона № 212-ФЗ).

[3] *«Трудовой договор - соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами и данным соглашением, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию, соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующие у данного работодателя»* (статья 56 ТК РФ).

[4] *«Договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей»* (пункт 1 статьи 420 ГК РФ).

[5] На основании аналогичной мотивации признано правомерным применение регрессивной шкалы ставок по единому социальному налогу в Постановлениях Девятого АС от 15.07.2008г. № 09АП-7836/2008-АК, ФАС Западно-Сибирского округа от 27.05.2009г. № Ф04-3162/2009(7496-А45-41) по делу № А45-15249/2008-3/333, ФАС Уральского округа от 07.04.2009г. № Ф09-1909/09-С2 по делу № А76-19401/2008-54-770, от 11.03.2009г. № Ф09-765/09-С2 по делу № А76-19404/2008-42-809

[6] *«Законодательство о налогах и сборах регулирует властные отношения по установлению, введению и взиманию налогов и сборов в Российской Федерации, а также отношения, возникающие в процессе осуществления налогового контроля, обжалования актов налоговых органов, действий (бездействия) их должностных лиц и привлечения к ответственности за совершение налогового правонарушения»* (статья 2 НК РФ).

[7] В числе установленных пунктом 1 статьи 23 НК РФ обязанностей **налогоплательщик**
ОВ следующие:

- уплачивать законно установленные налоги (подпункт 1);

- представлять в установленном порядке в налоговый орган по месту учета налоговые декларации (расчеты), если такая обязанность предусмотрена законодательством о налогах и сборах (подпункт 4).

[8] *«Сумма полученного дохода подтверждается справкой о полученных налогоплательщиком доходах, выданной налоговым агентом в соответствии с пунктом 3 статьи 230 настоящего Кодекса»* (абзац второй пункта 3 статьи 218 НК РФ).