

Был договор гражданско-правовой, а стал трудовой...

В организациях иногда возникает потребность в выполнении определенной работы. Вместо трудового договора с физическим лицом может быть заключен гражданско-правовой договор, например, договор подряда или возмездного оказания услуг. С выплат по гражданско-правовым договорам (далее – ГПД), в отличие от трудовых, можно не платить некоторые страховые взносы. Кроме того, к тем, кто работает по ГПД, не применяются нормы Трудового кодекса РФ, это следует из ст. 11 ТК РФ. А именно, на исполнителя не распространяются социальные гарантии, предусмотренные ТК РФ. Желание организации сэкономить понятно, особенно в условиях текущей экономической ситуации. Зачастую работодатели, пытаясь снизить платежи, даже с физическими лицами, которые будут выполнять постоянную работу, заключают ГПД. Однако, поступая так, организация рискует, что ГПД будет переквалифицирован в трудовой договор.

ТК РФ напрямую запрещает подменять одни отношения другими.

Также обращаем ваше внимание, что, согласно статье 19.1 ТК РФ, переквалифицировать ГПД в трудовой договор может не только суд, но и госинспектор труда.

Нужно добавить, что все неустранимые сомнения при разрешении споров по данному вопросу трактуются в пользу существования трудовых, а не гражданско-правовых отношений.

Если ГПД будет переквалифицирован в трудовой, то в такой ситуации организации придется доплатить страховые взносы, не уплаченные в ФСС, а помимо этого еще и пени, предусмотренные ст. 25 Федеральным законом от 24.07.2009 N 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования». Кроме того, предусмотрено и административное наказание в виде штрафа, согласно ст. 5.27 КоАП РФ. За каждый неправомерно заключенный ГПД по предписанию госинспектора организацию ждет штраф от 30 000 руб.

Чтобы не попасть в подобную ситуацию, следует четко различать трудовые и гражданско-правовые договоры. Рассмотрим их различия.

1. Для трудовых отношений важен процесс труда, а для гражданско-правовых – результат.

По трудовому договору работник должен выполнять не просто конкретное задание, а работать регулярно по определенной должности, в соответствии со штатным расписанием предприятия (ст. 15 ТК РФ). Гражданско-правовые отношения, напротив ориентированы на результат деятельности исполнителя (ст. 702, 779 ГК РФ). Отсутствие результата позволяет говорить о невыполнении стороной взятых на себя обязательств.

2. Работник подчиняется правилам внутреннего трудового распорядка (далее – ПВТР) работодателя, а подрядчик или исполнитель самостоятельно определяют порядок выполнения взятых на себя обязательств (выполнения работ, оказания услуг).

ГПД не может предусматривать обязанности физического лица подчиняться ПВТР организации, каким-либо ее локальным нормативным актам или требованиям ее работников.

Организация, заключившая ГПД, не вправе требовать от подрядчика и исполнителя присутствия в определенное время на рабочем месте. Эти лица самостоятельно распределяют время, необходимое для выполнения обязанностей по договору, и организуют свои рабочие места. И, конечно, в отношении

подрядчика и исполнителя не могут применяться дисциплинарные взыскания за нарушение условий договора или локальных нормативных актов организации (ПВТР, приказов, распоряжений руководителя).

Работник же обязан соблюдать установленный для него режим рабочего времени (ст. 100 ТК РФ). Работодатель имеет право привлечь работника к дисциплинарной ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение трудовых обязанностей (ст. 192 ТК РФ).

3. По трудовому договору учитывается рабочее время, а по гражданско-правовому – результат. Работодатель обязан учитывать время, отработанное работником (ст. 91 ТК РФ). По гражданско-правовому договору фиксируется результат выполнения работ или оказания услуг. Достижение результата отражается в акте, подписываемом сторонами.

4. Работнику выплачивается заработная плата, а подрядчику и исполнителю – вознаграждение за выполненную работу или оказанную услугу.

Гражданско-правовой договор не может предусматривать выплату вознаграждения за сам труд подрядчика или исполнителя. Оплате по гражданско-правовому договору выполнения работ или оказания услуг подлежит лишь определенный результат (даже если этот результат потребляется в процессе оказания услуги).

Труд исполнителя, который не привел к достижению установленного договором подряда или договором оказания услуг результата, оплате не подлежит.

Оплата работы или услуг производится в сроки, установленные договором.

Обратите внимание: только при приеме на работу по трудовому договору запись о работе вносится в трудовую книжку работника, издается приказ о приеме на работу, к работающим по гражданско-правовому договору это не относится.

Отношения организации с физлицом должны регулироваться трудовым договором, если выполняется хотя бы одно из следующих условий, указанных в ст. 15 ТК РФ:

1. Принимаем работника на конкретную должность согласно штатному расписанию.
2. Работник подчиняется правилам внутреннего трудового распорядка.
3. Для работника организации организуется рабочее место.

Если работа, для которой вы его привлекаете, носит временный характер, то трудовой договор можно заключить на определенный срок (срочный), по основаниям, предусмотренным в ст. 59 ТК РФ. Например, организация может заключать с работниками срочные трудовые договоры на время выполнения временных (до 2 месяцев) работ, на время исполнения обязанностей отсутствующего работника и т. д.

Итак, срочный трудовой договор вам необходимо заключить, если данная должность предусмотрена штатным расписанием или вам требуется заменить временно отсутствующего сотрудника, например, находящегося в отпуске по уходу за ребенком или направленного в длительную командировку.

ГПД вы не можете заключить в том случае, если такая работа входит в должностные обязанности сотрудников организации. Например, если в штате вашей компании есть 1С-программист, нельзя заключать ГПД на доработку программы 1С под нужды вашей организации.