

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра

Гражданское право и процесс

(наименование)

40.03.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки / специальности)

Гражданско - правовой

(направленность (профиль) / специализация)

**ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА
(БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА)**

на тему: Соотношение гражданско-правового и трудового договора

Обучающийся

Е.А. Пальцева

(Инициалы, Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель

Канд.юрид.наук. О.С. Лапшина

(ученая степень(при наличии),ученое звание (при наличии), Инициалы, Фамилия)

Тольятти 2023

Аннотация

Выпускная квалификационная работа (бакалаврская работа) на тему «Соотношение гражданско-правового и трудового договора».

Выпускная квалификационная работа состоит из: введения, двух глав, разделенных на параграфы, заключения и списка используемой литературы и использованных источников.

В первой главе «Общая характеристика трудового и гражданско-правового договоров» рассмотрены понятие, значение сходства и различия гражданско - правового и трудового договоров.

Вторая глава «Проблемы соотношения гражданско-правового и трудового договоров» содержит анализ основных преимуществ гражданско-правового договора и трудового договора, завершается анализом судебной практики по вопросам переквалификации договоров гражданско-правового характера в трудовой договор.

В заключении приведены основные выводы, полученные в результате проведенного исследования.

Источниками проведенного исследования являются Конституция РФ, Гражданский кодекс РФ, Трудовой кодекс РФ, законы Российской Федерации, Законы субъектов РФ, учебные пособия, диссертационные исследования российских ученых, локальные нормативные правовые акты МБУК «РМЦБС Нанайского муниципального района» Хабаровского края.

Общий объем работы 58 страниц.

Оглавление

Введение.....	4
Глава 1 Общая характеристика трудового и гражданско-правового договоров.....	7
1.1 Понятие и значение трудового и гражданско-правового договоров.....	7
1.2 Смежность гражданско-правового и трудового договоров.....	15
1.3 Отличие содержания трудового договора от гражданско-правового договора.....	18
Глава 2 Проблемы соотношения гражданско-правового и трудового договоров.....	24
2.1 Преимущества трудового и гражданско-правового договоров.....	24
2.2 Проблемы переквалификации в судебной практике.....	39
Заключение	49
Список используемой литературы и используемых источников.....	54

Введение

Договор, как институт права, сформировался в рамках классической цивилистики. Трудовое право, как совмещающее в себе публичные и частные начала, сформировано на стыке гражданского и административного отраслей права. Гражданско - правовой договор в основе своей, стал источником для формирования и развития института трудового договора.

В России до конца XIX века отсутствовало четкое разграничение между договором личного найма и принятием заказа (подряда). Первая дефиниция была дана в решении Гражданского департамента Правительствующего Сената в 1875 г. «Договор личного найма есть соглашение о принятии на себя нанявшимся исполнения в пользу нанимателя личных работ, услужения, должностей и вообще личного труда, физического или умственного». Многие цивилисты отмечали в число основных классифицирующих признаков договора личного найма, именно личное исполнение работ нанявшегося.

Становление и развитие юридической конструкции трудового договора, её легализации - это XX век, хотя в первые годы советской власти трудовой договор и считался пережитком буржуазного прошлого, в конце 20-х годов договорное начало трудовых отношений было вытеснено административным регулированием и только с принятием в 1971 году новой редакции Кодекса Законов о Труде РСФСР, работодателю были предоставлены права устанавливать дополнительные по сравнению с законодательством трудовые и социально-бытовые льготы. Этим был дан мощный толчок к развитию теории трудового права и началось расширение договорных начал в правовом регулировании трудовых отношений.

Кардинальные изменения, произошедшие в конце XX - в начале XXI века в государственном, политическом, экономическом, общественном строе РФ потребовали переосмысления норм регулирования трудовых отношений. Принятый в декабре 2001 года, введенный в действие с 01 февраля 2002 года Трудовой Кодекс РФ закрепил цели и задачи принципов правового

регулирования трудовых отношений, расширил границы локального и договорного регулирования, укрепил принципы социального партнерства, защиты трудовых прав работников и прав работодателя по управлению трудом.

В итоге все три основных определения трудового договора: личностный, имущественный, организационный, а также единство публичных и частноправовых начал регулируют трудовые отношения на современном этапе.

Стабильно формирующаяся в настоящее время в Российской Федерации рыночная экономика основывается на законодательной базе классических принципов частного права романо-германской правовой семьи, в основе которой лежит прежде всего регламентация отношений между гражданами. Сама система хозяйствования не может существовать без системы договоров, поскольку договор - есть двусторонняя сделка, то есть выражение воли сторон, направленное на юридические последствия - установление, прекращение, изменение юридических актов - *actus juridicus*. Гражданско-правовые договоры и отношения, возникающие на их основе, регулируются гражданским законодательством, а именно Гражданским Кодексом РФ. Определяются они, как договоры оказания услуг, в соответствии с которыми одна сторона договора обязуется осуществить определенную деятельность, а другая сторона обязуется компенсировать затраты на исполнение (физические, умственные, материальные) путем выплаты вознаграждения за эти услуги. Именно гражданско - правовой договор является одним из основных факторов, направляющих развитие системы хозяйствования.

Рассмотрим договоры в таких аспектах: как источника права, акта реализации права, юридического факта, правоотношения.

Предметом исследования являются соответствующие нормы трудового, гражданского законодательства, сущность и правовая природа договоров в сфере наемного труда, их соотношение с договорами гражданского-правового характера, правообразующие юридические составы.

Объектом работы являются правовое регулирование общественных отношений, непосредственно связанных с трудовым договором, трудовой договор как самостоятельное основание трудового правоотношения, гражданско - правовой договор, опосредующий оказание услуг, выполнение работ.

Целью данной работы является установление отраслевой специфики юридических фактов в трудовом и гражданском праве; исследование трудового и гражданско - правового договора как юридического факта; характеристика сложных правообразующих составов с точки зрения теоретической и практической характеристики.

Для достижения поставленной цели необходимо решить следующие задачи:

- раскрыть понятия и значение трудового и гражданско - правового договоров;
- провести анализ трудового договора и гражданско - правового договора на наличие непосредственной близости либо кардинальных различий в содержании;
- исследовать преимущества трудового договора и гражданско - правового договора;
- провести анализ судебной практики на предмет сложности переквалификации гражданско - правовых отношений в трудовые.

Методология работы определяется поставленными целями и задачами.

Цели и задачи, поставленные в работе, обусловили её структуру. Работа состоит из введения, двух глав, заключения, списка используемой литературы и используемых источников.

Глава 1 Общая характеристика трудового и гражданско-правового договоров

1.1 Понятие и значение трудового и гражданско-правового договоров

В целях реализации своих материальных, организационных и производственных интересов, граждане - физические лица, юридические лица, граждане - индивидуальные предприниматели вступают в договорные правоотношения. Такие договорные правоотношения, исходя из круга субъектов и обстоятельств, порождающих возникновение, изменение или прекращение правоотношения, разделяются на трудовые правоотношения и гражданские правоотношения. В теории, как и на практике, граница, разделяющая трудовые договоры и договоры гражданско-правового характера нечетка, размыта. У договоров, рожденных вследствие необходимости применить способности, индивидуальные возможности конкретного субъекта, много общих черт. Например, они могут быть идентичны по субъектному составу, схожи по содержанию, но, в то же время различаться по динамике действий, событий и состояний.

Согласно ст.16 Трудового Кодекса Российской Федерации, одним из оснований возникновения трудовых отношений между работником и работодателем, является трудовой договор. Трудовой договор - это соглашение, выразившее волю сторон, заключивших его, устанавливающее их взаимные права и обязанности. Сторонами в трудовом договоре выступают работник и работодатель. Трудовой договор является средством обеспечения интересов сторон, выполняющим функцию разграничения, защиты и стимулирования отношений участников совместного труда, исполняющих трудовые обязанности, обеспечения внутреннего трудового распорядка. [23]

В субъектный состав трудовых правоотношений входят:

- наёмные работники;

- представители наёмных работников (профсоюзы);
- работодатель;
- представители работодателя (объединение работодателей). [9]

В соответствии со ст.57 Трудового кодекса РФ трудовой договор в обязательном порядке содержит в себе следующие существенные условия:

- наименование, реквизиты работодателя;
- персональные данные работника (Ф.И.О., сведения о документах, удостоверяющих личность работника);
- дата и место заключения договора;
- место работы;
- трудовая функция;
- дата начала работы;
- условия оплаты труда;
- режим рабочего времени и времени отдыха;
- гарантии и компенсации за работу с вредными и (или) опасными условиями труда;
- условия, определяющие в необходимых случаях характер работы;
- условия об обязательном социальном страховании.

В трудовой договор могут быть включены и другие условия, не ухудшающие положение работника по сравнению с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права.[23]

Заключая трудовой договор работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные Трудовым кодексом РФ, законами и иными нормативными правовыми актами, коллективным договором, соглашениями, локальными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, своевременно в установленном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим

соглашением трудовую функцию, соблюдать установленные в организации правила внутреннего трудового распорядка.

Большую часть договоров о труде составляют свободные договоры, зависящие исключительно от воли заключающих их сторон, исключение составляют договоры обязательные к заключению работодателем (например, прием на работу приглашенных в письменной форме в порядке перевода от другого работодателя (ст.64 ТК РФ)). [10]

По содержанию, трудовой договор можно разделить на взаимосогласованный и договор присоединения. Условия во взаимосогласованном договоре устанавливаются сторонами. В договоре присоединения одна сторона вынуждена согласиться, либо отказаться от предложенных условий договора. Договором присоединения являются договоры, условия в которых определяются локальными нормативными актами, например, служебный контракт с государственным служащим, заключая который работник поступает на службу на условиях, заранее определенных в законодательстве.[13]

По продолжительности трудовых отношений, трудовые договоры разделяются на:

- срочные трудовые договоры;
- договоры, заключенные на неопределенный срок.

Если с трудовыми отношениями, скрепленными договором на неопределенный срок, вопросов не возникает, то в отношении срочного трудового договора имеются некоторые неоднозначные моменты.

Например, заключение именно срочного трудового договора конкретным работодателем. Заключение преимущественно срочных трудовых договоров, может объясняться нежеланием работодателя выйти из «теневого» сектора экономики. Или, незаинтересованность работодателя в приеме на работу требующих повышенной социальной защиты беременных женщин, несовершеннолетних, инвалидов, объясняется значительным числом гарантий, предоставляемых социально незащищенным слоям

трудоспособного населения законодательством. В некоторых случаях со стороны работодателя наблюдается нежелание предоставлять установленные законодателем гарантии трудовых прав таким работникам, и заключение срочного трудового договора является способом ухода от дополнительных затрат, связанных с исполнением указанных гарантий.

Трудовой договор, заключенный на определенный срок, обоснован в нескольких случаях: для проведения срочных работ, по предотвращению, устранению последствий непредвиденных, чрезвычайных обстоятельств; для замены временно отсутствующего работника; на время выполнения временных (сезонных) работ; для проведения работ, выходящих за рамки обычной деятельности организации; работ, с заведомо временным расширением производства; для работ связанных со стажировкой и профессиональным обучением, в случае избрания на определенный срок на выборную должность; на общественные работы (по направлению от Службы занятости населения); с лицами, выполняющими работу по совместительству; с лицами, направляемыми на работу за границу.

Все перечисленные условия заключения срочного трудового договора прямо поименованы в ст. 59 Трудового кодекса РФ, однако в указанной статье имеются и такие условия, в которых временный характер работы может выглядеть сомнительно:

- заключение срочного трудового договора с работниками, местом выполнения трудовых функций которых являются территории Крайнего Севера и местностей, приравненных к ним. Часть 2 ст.59 Трудового кодекса РФ прямо указывает, на возможность заключения срочного трудового договора в этом случае только, если это связано с переездом к месту работы. Понятие «переезд» трактуется из статей 169 и 326 Трудового кодекса РФ как изменение постоянного места жительства (работы), а не регулярные поездки временного характера. Переезд, так же сопровождается и переездом членов семьи и имущества. В современных реалиях работы сезонного характера в

районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностям осуществляются «вахтовым» методом, то есть, работники регулярно, на определённый срок, выезжают к месту работы, и по окончании срока работ возвращаются к постоянному месту жительства. Переезд, как таковой, в данном случае не осуществляется. Следовательно, если срочный трудовой договор заключен работником вынужденно, как было сказано выше, в форме присоединения, то суд признает такой договор, заключенным на неопределенный срок.;

- заключение срочного трудового договора с пенсионерами по возрасту. Это положение противоречит нормам ст.3 Трудового кодекса РФ, которая прямо запрещает ограничение в трудовых правах в зависимости от возраста и социального статуса; [4]
- заключение срочного трудового договора с лицами, обучающимися по очной форме обучения, и совместителями. В этом случае нет особых препятствий для заключения трудового договора на неопределённый срок, имеет значение только заинтересованность работодателя.

В любом из перечисленных случаев, имеется возможность заключения и срочного трудового договора и договора на неопределенный срок. Самым существенным условием тут является взаимосогласованность. Между сторонами в обязательном порядке должно быть достигнуто соглашение о сроке договора.

Близкой к трудовому договору, правовой конструкцией договора о труде, как средства реализации способностей человека к труду, является гражданско-правовой договор.

Гражданско-правовой договор – это соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (ст.420 ГК РФ).[7]

Гражданско-правовой договор, используемый в разных сферах предпринимательства, является частноправовой сделкой, в рамках которой

различные интересы одной стороны удовлетворяются посредством удовлетворения интересов другой стороны. Другими словами, гражданско-правовой договор является правовой формой, опосредующей отношения по реализации человеческих способностей к труду в условиях рыночной экономики. Природу гражданско-правового договора определяет его экономическое содержание, форму договора регулирует Гражданский кодекс РФ в совокупности с нормами Конституции РФ.[21] Стороны договора заключают соглашение о закреплении между ними определенных прав и обязанностей, при этом трудовых отношений между ними не возникает.

Основной принцип, распространяемый на отношения, связанные с договором гражданско-правового характера, это принцип свободы договора, закрепленный в ст.421 Гражданского кодекса РФ.[7] Этот важнейший принцип, под которым понимается не только свобода сторон в заключении договора и в выборе контрагента, но и в определении условий договора, позволяет расширить договорную свободу сторон, позволяя адекватно подстраиваться под ситуацию на рынке труда.

Сторонами в договоре гражданско-правового характера являются заказчик и исполнитель (подрядчик). Исполнитель обязуется, в рамках достигнутого соглашения, выполнить определенные этим соглашением услуги, работы в объемах и сроки согласованные сторонами договора, а заказчик в свою очередь обязуется оплатить оказанные услуги, работы в размере и в сроки, определенными в договоре.

Наибольшее распространение среди договоров гражданско-правового характера с гражданином, получили договоры подряда и договоры возмездного оказания услуг.

В договоре подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать результат этой работы заказчику, а заказчик, в свою очередь обязуется принять результат работы и оплатить его, в размерах и сроки, предусмотренные договором. Отношения, связанные с договором подряда, регулируются Гражданским

Кодексом РФ. Общие нормы, объединены в параграфе 1 главы 37 Гражданского кодекса РФ и применяются, если не предусмотрено специальное регулирование отдельных видов договоров подряда, таких как:

- бытовой подряд;
- строительный подряд;
- подрядные работы для государственных и муниципальных нужд;
- подряд на выполнение проектных и изыскательных работ.[8]

К этим видам подрядных работ применяются нормы, параграфов 2-5 главы 37 Гражданского кодекса РФ, и иных законов, например, Федеральный закон от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» [26].

Предметом договора подряда является выполнение определенной работы и передача её результата заказчику (п.1 ст.702 ГК РФ). Характерным признаком договора подряда является направленность деятельности на создание, материализацию результата деятельности (переработка, обработка, демонтаж, реконструкция, изготовление) по заданию заказчика.[11][13]

Договор возмездного оказания услуг содержит в себе обязанность исполнителя оказать определённые услуги или осуществить определенную деятельность, совершить определенные действия, и как следствие, обязанность заказчика оплатить оказанные услуги. Само совершение действий (хранение, перевозка и подобное) является желаемым результатом и создает исполнение договора. [15] К договору на оказание возмездных услуг применяются правила, предусмотренные главой 39 Гражданского кодекса РФ, в частности общие положения о подряде (статьи 702–729 ГК РФ), положения о бытовом подряде (статьи 730-739 ГК РФ), с учетом особенностей предмета договора возмездного оказания услуг, и в отсутствии противоречий с нормами статей 779-782 Гражданского кодекса РФ.

Договор возмездного оказания услуг, в соответствии со п.2 ст.779 Гражданского кодекса РФ, заключается на оказание услуг связи, медицинских услуг, консультационных услуг, оказания услуг по обучению, ветеринарных

услуг, аудиторских услуг, информационных услуг, услуг по туристическому обслуживанию. Так же возможно заключение договора возмездного оказания услуг по предоставлению персонала, охранных, по ведению бухгалтерского учета, оценке объектов, юридических услуг. В целом, перечень услуг, перечисленный в п.2 ст. 779 Гражданского кодекса РФ является открытым, следовательно виды услуг, предоставляемых по договору возмездного оказания услуг ограничены лишь не запрещенными законодательством видами деятельности. Важно лишь правильно определять различие между договором на оказание возмездных услуг и другими видами гражданско-правовых договоров.

Договор на оказание возмездных услуг может являться публичным, при этом заказчиком по договору должен являться гражданин, исполнитель должен осуществлять соответствующую предпринимательскую деятельность, а услуга, предоставляемая по договору рассчитана на удовлетворение личных потребностей заказчика. К публичным договорам относятся такие договоры как: оказание услуг связи, оказание услуг по передаче электрической энергии. К отношениям, возникшим по публичному договору оказания услуг дополнительно применяются нормы Закона РФ от 07.02.1992 №2300-1 «О защите прав потребителей» [26], Федерального закона от 26.03.2003 №35-ФЗ «Об электроэнергетике» [27], Федеральным законом от 07.07.2003 N 126-ФЗ «О связи» [25], и другими нормативными актами с учетом особенностей предмета договора.

Обобщая вышесказанное, однозначно можно сделать вывод что, трудовой договор выступает в роли юридического факта, устанавливающего правовые связи между работником и работодателем в период существования трудовых правоотношений. Работник и работодатель связаны правами и обязанностями, прямо установленными законодательством. Основными, законодательно установленными, обязанностями работника являются исполнение возложенной на него трудовой функции и подчинение правилам внутреннего трудового распорядка, в обязанности же работодателя входит

обеспечение работника соответствующими условиями труда и своевременная и полная выплата вознаграждения работнику за труд. Условия на которых заключается трудовой договор, должны полностью соответствовать нормам трудового законодательства, и ни в коей мере не ухудшать положение работника как стороны, находящейся в подчиненном положении.

В свою очередь договор гражданско-правового характера, как юридический факт выступает в роли регулятора общественных гражданских правоотношений, порождая такие правовые последствия как установление, изменение либо прекращение прав и обязанностей сторон договора. Условия договора гражданско-правового характера определяются непосредственно сторонами, а правовыми регуляторами условий в свою очередь являются нормы гражданского права и правовые обычаи.

1.2 Смежность гражданско-правового и трудового договоров

Как уже было сказано выше, человек реализует свои способности к труду, достигает личной экономической стабильности используя максимум возможностей, предоставленных в современных реалиях. Принцип свободы труда, закрепленный в ст. 37 Конституции РФ, позволяет гражданину свободно распоряжаться своими способностями, выбирать род деятельности и профессию. Принцип свободы труда предполагает и свободу выбора формы общественных отношений по участию в труде, либо отказ от них.

Трудоспособный гражданин по личному предпочтению имеет право поступить на работу по трудовому договору, поступить на государственную гражданскую службу, военную службу по контракту, либо заняться индивидуальной трудовой деятельностью, в том числе и по гражданско – правовым договорам. Все перечисленное является различными сферами общественной деятельности, но сколь бы разноотраслевыми они бы не были, объединяет их использование личного труда гражданина.

Рассмотрим, в чем же схожесть трудового и гражданско-правового договоров.

Первое, что необходимо указать, - и трудовой договор и гражданско-правовой договор являются двусторонними соглашениями, в соответствии с которым стороны устанавливают, прекращают или изменяют свои права и обязанности.

И трудовой договор, и гражданско-правовой договор имеют сходство в содержании, которое вытекает из требований Трудового кодекса РФ и Гражданского кодекса РФ.

Обязательным в содержании этих видов договоров являются:

- предмет договора - конкретная работа, услуга, которую одна сторона договора обязуется выполнить, а другая сторона обязуется выплатить за это соответствующее вознаграждение (ст.57 ТК РФ, ст.702 ГК РФ);
- срок действия договора - срок, в течение которого стороны обязуются исполнить свои обязательства (ст.58 ТК РФ, ст.708 ГК РФ);
- права, обязанности и ответственность сторон - этим стороны договора устанавливают нормы и правила, определяют круг действий, обязательных для исполнения, определяют основания для принятия решений, прямо или косвенно направленных на исполнение или содействие исполнению условий договора (ст.192,238 ТК РФ, ст.15,392,723 ГК РФ);
- порядок оплаты по договору - определяются условия, способы (аванс, рассрочка, предоплата, расчет по факту исполнения обязательств, сроки выплаты заработной платы) внесения платежей за оказанные услуги, выполненные работы (ч.1 ст.132. ч.6 ст.136 ТК РФ, ст.709,711 ГК РФ);
- изменение и расторжение договора - стороны устанавливают основания изменения и расторжения договора, обстоятельства, способствующие изменению и расторжению договора, а также последствия изменения и расторжения договора, способы изменения

и расторжения договора, нормы законодательства, применяемые в случаях изменения и расторжения договора (ст.77-81 ТК РФ, п.2 ст.450.1, ст.717 ГК РФ);

- реквизиты сторон - наименование сторон договора, личные подписи сторон.

Имеется некоторая схожесть трудового договора и гражданско-правового договора и по наступающим в связи с их заключением правовым последствиям, таким как уплата единого социального налога и налога на доходы физических лиц.

В отношении вознаграждений физическим лицам по гражданско-правовым договорам и трудовым договорам начисляются взносы на обязательное пенсионное страхование и обязательное медицинское страхование, предусмотренные главой 34, статьями 419-432 Налогового кодекса РФ. [14]

Вознаграждения, выплачиваемые физическим лицам в рамках гражданско-правовых договоров, предметом которых являются выполнение работ, оказание услуг, в отличие от сумм заработной платы и прочих выплат работникам по трудовому договору, облагаются страховыми взносами от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, только, если в договоре гражданско-правового характера указано условие начисления и уплаты этих взносов. [33]

В соответствии с главой 23 статьями 207-233 Налогового кодекса РФ при выплате вознаграждения начисляется и удерживается налог на доходы физических лиц, и в соответствии с п.3 ст.218 Налогового кодекса РФ, по заявлению физического лица, ему предоставляются стандартные налоговые вычеты, в том числе и на детей. [14]

Исходя из последних изменений в законодательстве, начиная с 01 января 2023 года, выплаты физическим лицам по договорам гражданско-правового характера больше не будут освобождаться от взносов на обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и

материнства, данные поправки внесены Федеральным законом от 14.07.2022 г. №237-ФЗ в пункт 1 части 2 Закона №255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» [29]. Следовательно, граждане, выполняющие работы по договорам гражданско-правового характера смогут получать страховое обеспечение в размере, определяемом в соответствии с указанным Федеральным законом.

Таким образом сходство договора гражданско-правового характера и трудового договора заключается в присутствии элемента воли сторон, заключающих договор, в содержании - то есть в обязательных составляющих частях документа (предмет, срок действия, сроки и порядок оплаты, права и обязанности сторон, реквизиты), в таких правовых последствиях, как начисление и уплата страховых взносов во внебюджетные фонды, удержание и перечисление налога на доходы физических лиц. Основным же элементом, объединяющим эти виды договоров, без которого само их существование невозможно, является, как уже было сказано, полная автономия воли сторон.

1.3 Отличие содержания трудового договора от гражданско-правового договора

По своей сущности и трудовой договор и договор гражданско-правового характера, имеют общую цивилистическую основу, являются двусторонними частноправовыми соглашениями и на первом этапе, в момент заключения, характеризуются равным правовым положением сторон. Несмотря на наличие многих сходных черт, таких как: предмет договора, взаимосвязь деятельности лица с исполнением предметом договора, трудовой договор и гражданско-правовой договор являются разноотраслевыми договорами.

Основное отличие трудового договора от гражданско-правового договора состоит в преобразовании правового положения из равного в момент заключения трудового договора, в авторитарное после подписания. Суть

указанного преобразования состоит в том, что работник - одна сторона трудового договора, оказывается в подчинении другой стороны трудового договора - работодателя. [1, с.5]

Таким образом, сделка, возникшая на основе равенства, автономии воли и имущественной самостоятельности субъектов, в момент заключения трудового договора, мгновенно после подписания, заменяется на неравенство, после вступления трудового договора в силу.

Работник, как сторона трудового договора не имеет имущественной самостоятельности и находится в прямом подчинении у работодателя. Заключая трудовой договор, работник обязуется лично, за плату выполнять трудовую функцию (по специальности, квалификации, должности), определенную трудовым договором.

Характер выполнения трудовой функции (разъездной, в пути) определяется трудовым договором.

Работник обязан подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка, установленным в организации.

Правила внутреннего трудового распорядка, согласно статье 189 Трудового кодекса РФ, являются локальным нормативным актом организации. Разработанные в соответствии с Трудовым кодексом РФ и иными федеральными законами, эти правила регламентируют порядок приема и увольнения работников, обязанности и ответственность сторон, основные права работников и работодателя, режим труда и отдыха, меры взыскания и поощрения работников, в зависимости от сферы деятельности могут регулировать иные вопросы трудовых отношений. Правила внутреннего трудового распорядка утверждаются работодателем (ст.190 ТК РФ). [23]

При заключении трудового договора стороны приобретают не только обязанности, но и права. Так, работник, как сторона трудового договора, имеет право требовать от работодателя предоставления ему работы, обусловленной трудовым договором, своевременной и полной выплаты заработной платы, предоставления полностью оборудованного рабочего места, обеспечения

режима труда – отдыха, предоставления очередного оплачиваемого отпуска, обеспечения нормальной продолжительности рабочего времени, либо сокращенного рабочего времени (для определенных категорий работников), предоставления возможности повышения квалификации, профессиональной подготовки. Так же, работнику гарантируются компенсации за работу с вредными и тяжелыми условиями труда, если трудовой договор заключен на соответствующих условиях.

В соответствии с Трудовым кодексом РФ и Федеральным законом от 29 ноября 2010 г. №326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации»[30], Федеральным законом от 29 декабря 2006 г. №225-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством»[29], Федеральным законом от 15 декабря 2001 г. 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации»[31], Федеральным законом от 16 июля 1999 г. №165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования»[32], Федеральным законом от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний»[33], работник подлежит обязательному социальному страхованию, что является гарантией компенсации или минимизации последствий изменения материального или социального положения (назначение страховой пенсии по достижению пенсионного возраста, выплата пособия по временной нетрудоспособности, выплата пособия по беременности и родам, оплата отпуска по уходу за ребенком и другие страховые случаи).

В отличие от трудового договора, которому присущ организационный характер, договор гражданско-правового характера, эквивалентно-денежный по экономическому содержанию, является регулятором имущественных отношений. [3]

Как уже сказано выше, Гражданский кодекс РФ определяет гражданско-правовой договор, как договор, по которому одна сторона, обязуется

выполнить по заданию другой стороны определенную работу, услугу, а другая сторона обязуется эту работу, услугу принять и оплатить.

Если трудовой договор предусматривает выполнение работником определённой трудовой функции, то в гражданско-правовом договоре важен результат работы (овеществление результата труда - изготовление, переработка, монтаж, демонтаж и другое).

Исполнитель(подрядчик) по договору гражданско-правового характера по отношению к заказчику находится в равном правовом положении (п.1 ст.1 ГК РФ).

В противоположность работнику по трудовому договору, обязанность обеспечения средствами выполнения работы которого лежит на работодателе, исполнитель, подрядчик по гражданско-правовому договору выполняет работу своими силами, из своих материалов, своими средствами.

Исполнитель (подрядчик) по гражданско-правовому договору не ограничен правилами внутреннего трудового распорядка, режим труда и отдыха устанавливает по собственному усмотрению.

Так же, исполнитель по договору гражданско-правового характера вправе (исключением является договор возмездного оказания услуг, по которому, в соответствии со статьей 780 Гражданского кодекса РФ, исполнитель оказывает услуги лично), если иное не предусмотрено в договоре, привлечь к выполнению работ других лиц (субподрядчиков).

У работника, заключившего трудовой договор, такого права нет, так как привлечение для исполнения своей трудовой функции других лиц, противоречит содержанию трудового договора.

Вознаграждение по гражданско-правовому договору является условием договорным, в отличии от размеров заработной платы работника по трудовому договору, которые устанавливаются локальными нормативными актами организации, коллективными договорами, соглашениями (например, в организациях со смешанным финансированием «Едиными рекомендациями по установлению на федеральном, региональном и местном уровнях систем

оплаты труда работников государственных и муниципальных учреждений», утверждаемых ежегодно Российской трехсторонней комиссией по регулированию социально-трудовых отношений).

До приемки выполненной работы, риск случайной гибели или случайного повреждения результата выполненной работы, в соответствии со статьей 705 Гражданского кодекса РФ, несет исполнитель (подрядчик) по гражданско-правовому договору. [6]

Работник же, при условии выполнения им своих трудовых функций сохраняет право на получения оплаты труда, независимо от достигнутого результата своей деятельности, все имущественные риски по трудовому договору несет работодатель. Полную материальную ответственность работник несет лишь в случаях, предусмотренных статьей 243 Трудового кодекса РФ, при условии заключения с ним договора о полной материальной ответственности, и невозможностью доказать отсутствие своей вины.

Еще одним важным отличием трудового договора от договора гражданско-правового характера является невозможность заключения гражданско-правового договора на неопределенный срок.

По общему правилу трудовой договор, за некоторыми исключениями, заключается на неопределенный срок. Договоры же гражданско-правового характера в силу того, что заключаются для выполнения какой-либо конкретной услуги, работы, являются ограниченными определенным отрезком времени, в котором данная услуга, работа будет востребована.

Отсутствие в договоре обязательных (существенных) условий, так же влечет различные последствия для сторон.

Так, отсутствие обязательных условий в трудовом договоре, не является основанием для признания его незаключенным или расторжения. Трудовой договор, в этом случае должен быть дополнен недостающими сведениями или условиями (ч.3 ст.57 ТК РФ). [16]

В договоре гражданско-правового характера, напротив отсутствие существенных условий, влечет признание договора незаключенным (ст.432 ГК РФ).

Если основным элементом, в котором сходятся гражданско-правовой договор и трудового договор является полная автономия воли сторон, его заключающих, то основным различием является то, что в результате, работник, заключивший трудовой договор с работодателем полностью теряет независимость (в части выбора методов, средств и сроков применения труда), становится подчиненной стороной по отношению к работодателю, стороны же гражданско-правового договора остаются в равных положениях, в части выбора методов и средств выполнения предмета договора на весь период действия договора, ограничены лишь сроками (исполнитель - сроками окончания работ, заказчик - сроками оплаты выполненных работ).

Глава 2 Проблемы соотношения гражданско-правового и трудового договоров

2.1 Преимущества трудового и гражданско-правового договоров

В первой главе работы были рассмотрены основные сходства и различия гражданско-правового и трудового договоров. И гражданско-правовой договор и трудовой договор являются юридическими фактами, опосредующими возникновение, изменение или прекращение правоотношений и не могут возникнуть без свободного волеизъявления сторон. Структуру договора, независимо от сферы применения, определяет единство его элементов: субъектов, воли, содержания, формы.

Субъектный состав трудового и гражданско-правового договоров обозначен в части 2 статьи 20 Трудового кодекса РФ, и в статьях 2 и 124 Гражданского кодекса РФ. Форму договоров определяют соответственно глава 9 Гражданского кодекса РФ и статья 67 Трудового Кодекса РФ. Элемент воли представлен в свободе сторон договора при определении условий договора. Содержание договора ограничено рамками закона, то есть если предмет или правоотношение, порожденное договором не запрещено, значит договор будет считаться законным. [21]

Перечисленные элементы в совокупности порождают юридические факты - договоры. Множественность сочетаний этих элементов может формировать многообразие видов сделок, договоров.[22] Каждая из сторон договора имеет возможность выбора элементов исходя из личных потребностей. Именно личные потребности сторон договора обуславливают выбор той или иной формы, предмета и стороны. Любая сделка заключается, совершается в целях получения выгоды (материальной, чаще всего), и в основе выбора определенного вида соглашения, лежит анализ преимуществ такого соглашения для получения благ в перспективе.

Заключение наиболее выгодного для себя соглашения, договора является приоритетом для всех сторон этого соглашения. Для каждой из сторон выгода состоит из различных элементов.

Для заказчика по гражданско-правовому договору основным критерием является экономичность и рентабельность, для исполнителя – доходность, наибольшая оплата вкпе с поддержанием на определенном уровне деловой репутации, свобода в выборе ресурсов и времени, затраченных на исполнение работ.

Для работодателя по трудовому договору преимущественное значение принимает производительность, продуктивность, профессиональная пригодность сотрудника, для работника – уровень заработной платы, социальные гарантии, стабильность и уверенность в завтрашнем дне.

В случае заключения гражданско-правового договора, отношения, возникающие между заказчиком и исполнителем, регулируются Гражданским кодексом РФ. Следовательно, заказчик не обязан предоставлять исполнителю гарантии и права, предусмотренные трудовым законодательством. Заказчик, заключая с гражданином гражданско-правовой договор не обременяет себя такими обязательствами как:

- соответствие размера вознаграждения за труд нормам, предусмотренным Федеральным законом от 19 июня 2000 г. N 82-ФЗ «О минимальном размере оплаты труда», согласно которому минимальный размер оплаты труда (далее МРОТ) устанавливается федеральным законом и исчисляется ежегодно исходя из темпа МРОТ, в соотношении с темпом роста прожиточного минимума;
- уплата взносов на обязательное социальное страхование в соответствии с Федеральным законом от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний»;
- необходимость контроля за соблюдением режима рабочего времени, установленного в организации заказчика;

- необходимость предоставления рабочего места, оборудования, спецодежды и других элементов технологической оснастки для организации рабочего процесса.

Кроме того, заказчик освобождается от ведения кадрового документооборота, отсутствует необходимость соблюдения установленной трудовым законодательством процедуры увольнения.[35]

Если в организации заказчика в социальный пакет входят такие дополнительные социальные гарантии как, обеспечение бесплатным питанием, компенсации «за вредность» (в соответствии с факторами производственной вредности, главой 35 Трудового кодекса РФ и федеральными законами устанавливаются специальные нормативы с учетом которых проводится специальная оценка рабочих мест (далее СОУТ), в карте СОУТ указывается выявленный класс вредности от 1 до 4. Рабочие места 1 и 2 класса вредности считаются оптимальными и допустимыми, 3 и 4 класс опасности это вредные и опасные условия труда, при которых работникам устанавливаются дополнительные компенсации такие как, повышенный размер оплаты труда, дополнительный оплачиваемый отпуск, сокращенная продолжительность рабочего времени, досрочное назначение трудовой пенсии, бесплатное питание и молоко «за вредность») указанные гарантии так же не распространяются на исполнителя по гражданско-правовому договору.

В большинстве случаев гражданско-правовой договор со сторонними лицами заключается для выполнения определенного вида работ, не предусмотренных видами основной деятельности организации, в этом так же состоит выгода для заказчика – нет необходимости вносить изменения с дополнительным видом деятельности в устав, иные локальные нормативные акты организации, включать в штатное расписание факультативные должности.

Работы, выполняемые по гражданско-правовому договору, оплачиваются единовременно, по факту выполнения и подписания акта приемки выполненных работ, то есть оплачивается результат труда, а не сам

труд. В случае если исполнитель не выполнил работу по своей вине, то заказчиком оплачивается её часть, либо договор расторгается и не оплачивается вовсе.

В целом, если заказчик заинтересован в конечном результате работы, если эта работа, услуга носит временный либо периодический характер заключение договора гражданско-правового характера с соблюдением всех норм законодательства, целесообразно и экономически обосновано.

Нельзя сказать, что заключение гражданско-правового договора выгодно лишь заказчику. Если бы это было так, формата гражданско-правового договора не существовало бы. Исполнитель или подрядчик так же получает свои преимущества, экономические блага.

Во-первых, для исполнителя или подрядчика по гражданско-правовому договору важна свобода выбора в определении порядка выполнения работ (оказания услуг). Подрядчик или исполнитель не связан правилами внутреннего трудового распорядка, может сам регулировать режим работы и отдыха (Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 14.01.2019 N 5-КГ18-259), время, необходимое для выполнения работ или услуг, предусмотренных договором.

К подрядчикам или исполнителям по гражданско-правовому договору не применяются меры дисциплинарного взыскания за нарушения трудовой дисциплины, правил внутреннего трудового распорядка, за неисполнение приказов руководителя.

Исполнитель или подрядчик по договору гражданско-правового характера, как самостоятельный хозяйствующий субъект, вправе привлечь к исполнению договора третьих лиц (статья 706, статья 780 Гражданского кодекса РФ), если иное не предусмотрено договором.

Исполнитель или подрядчик вправе самостоятельно выбирать место исполнения предмета договора, к примеру: исполнитель - гражданин РФ, проживая за границей, может выполнять работы (например, разрабатывать дизайнерский проект) по месту жительства в дистанционном формате.

Причем, такой формат возможен лишь для исполнителя по договору гражданско-правового характера.

Заключение трудового договора о дистанционной работе с гражданином РФ, осуществляющим свою деятельность за пределами Российской Федерации, невозможно. Согласно Письму Министерства труда и социальной защиты РФ от 16 января 2017 г. N 14-2/ООГ-245 в силу того, что «положения статьи 312.3 Трудового кодекса РФ об обязанности работодателя обеспечить безопасные условия и охрану труда дистанционных работников, а также положения статьи 13 Трудового кодекса РФ о том, что федеральные законы и иные нормативные правовые акты Российской Федерации, содержащие нормы трудового права, действуют только на территории Российской Федерации, обеспечение работодателем безопасных условий труда для дистанционных работников, работающих за пределами Российской Федерации, не представляется возможным».

Основным же преимуществом гражданско-правового договора является равное положение сторон договора относительно друг друга. Стороны, рассмотрев предложения, и либо, считая их приемлемыми для достижения собственной деловой цели, заключают договор и взаимодействуют на равных, либо, оценив обстоятельства и придя к выводу о невозможности получения экономического эффекта, отказываются от заключения договора.

Трудовой договор так же является правовой формой для достижения деловой цели - экономического эффекта от предпринимательской или иной экономической деятельности.

В целях достижения экономического эффекта интерес работодателя состоит в найме работника соответствующей квалификации, заинтересованного в длительных отношениях, квалифицированный труд которого и выполняемые им задачи будут обеспечивать финансовую выгоду организации. Долгосрочные трудовые отношения повышают производительность, конкурентоспособность организации, позволяют оперативно реагировать на любые изменения внешней среды по отношению к

ней, чувствовать потребности рынка, быть готовой к постоянным изменениям. В условиях рыночной экономики текучесть кадров грозит работодателю смещением с занятого им сегмента рынка товаров, работ, услуг. При этих обстоятельствах, заключение трудового договора, гарантирующего работнику определенные преимущества, для работодателя - ресурсосберегающий фактор, источник - обеспечивающий предприятие персоналом, способным качественно реализовывать свои трудовые функции и превращать возможности в экономические блага. [24]

Вступая в трудовые отношения с работодателем, работник обязуется лично выполнять трудовые функции в интересах, под управлением и контролем работодателя, соблюдать правила внутреннего трудового распорядка. Работодатель в свою очередь предоставляет работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечивает условия труда, своевременно и в полном объеме выплачивает ему заработную плату (статья 56 Трудового кодекса РФ).

Начало трудовых отношений для работника устанавливает целый ряд преимуществ, по сравнению с гражданско-правовой формой деятельности.

Гражданин, работающий по трудовому договору обеспечен своевременной и полной заработной платой, в сроки и в размерах, установленных трудовым договором. Конкретные даты выплаты заработной платы, а в силу статьи 136 Трудового кодекса РФ, заработная плата выплачивается не реже чем каждые полмесяца, должны быть прописаны в трудовом договоре. За неисполнение этого требования работодателю грозит административная ответственность по части 4 статьи 5.27 Кодекса об административных правонарушениях РФ (уклонение от оформления или ненадлежащее оформление трудового договора). В соответствии со статьей 133 Трудового кодекса РФ, месячная заработная плата работника, полностью отработавшего за этот период норму рабочего времени и выполнившего трудовые обязанности, не может быть ниже минимального размера оплаты

труда, который устанавливается федеральным законом одновременно для всей территории Российской Федерации.

Минимальный размер оплаты труда, кроме ежегодной индексации, дополнительно увеличивается на соответствующие районные коэффициенты, в случае если работа выполняется в особых климатических условиях.

Размер районного коэффициента и порядок его применения для расчета заработной платы работников организаций, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к нему местностях устанавливается Правительством РФ. В свою очередь органы государственной власти РФ и местного самоуправления вправе, за счет средств бюджетов субъектов РФ и муниципальных образований устанавливать более высокие районные коэффициенты. Например, Законом Хабаровского края от 26 ноября 2008 года №222 установлен районный коэффициент на территории Нанайского муниципального района в размере 1,3. Федеральным законом от 19 июня 2000 г. N 82-ФЗ «О минимальном размере оплаты труда» с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным законом от 19 декабря 2022 г. №522-ФЗ, с 01 января 2023 года минимальный размер оплаты труда на территории Российской Федерации установлен в размере 16 242 рубля, с учетом районного коэффициента на территории Нанайского муниципального района гарантированная минимальная заработная плата, при условии полностью отработанной нормы времени, будет составлять 21 114 рублей 60 копеек. Дополнительно в соответствии с Приказом Министерства труда РСФСР от 22 ноября 1990 г. N 3 «Об утверждении Инструкции о порядке предоставления работникам предприятий, учреждений и организаций, расположенных в Архангельской области, Карельской АССР, Коми ССР в составе РСФСР, в южных районах Дальнего Востока, Красноярского края, Иркутской области, а также в Бурятской АССР, Тувинской АССР и Читинской области социальных гарантий и компенсаций в соответствии с постановлением ЦК КПСС, Совета Министров СССР и ВЦСПС от 6 апреля 1972 г. N 255», гражданам, работающим на территории Нанайского

муниципального района за непрерывный стаж работы в учреждениях и организациях выплачиваются процентные надбавки в размере 10% по истечении первого года работы, с увеличением на 10% за каждые последующие два года работы, но не свыше 30% заработка. Максимальный процент увеличения минимального размера оплаты труда, при условии выполнения трудовой функции на территории Нанайского муниципального района Хабаровского края составляет 60% от федерального МРОТ.

Законодателем закреплено право работника на своевременную и в полном объеме выплату заработной платы при условии выполнения норм труда, но также и получение вознаграждения в случаях, когда трудовая функция не могла быть выполнена в полном объеме. Так, в случае неисполнения трудовой функции, иными словами, простоя, если он произошел по вине работодателя, оплата труда производится не ниже средней заработной платы работника, исходя из отработанного времени (статья 155 Трудового кодекса РФ). Если причины, по которым трудовая функция не могла быть выполнена, не зависели от работодателя и работника, за работником сохраняется не менее двух третей его среднего заработка, исходя из отработанного времени (статья 157 Трудового кодекса РФ).

Исходя из определения трудового договора, данного в статье 56 Трудового кодекса РФ, работник обязуется выполнять обусловленную трудовым договором трудовую функцию. Статья 60 Трудового кодекса защищает работника от неправомерного требования работодателя выполнять трудовую функцию, не обусловленную трудовым договором. Лишь в исключительных случаях, ставящих под угрозу жизнь либо нормальные жизненные условия населения (техногенные либо природные катастрофы, эпидемии, наводнения, голод, пожары и подобное), работник может быть переведен не более чем на один месяц на другую работу, не связанную с исполнением трудовой функции, предусмотренной трудовым договором (статья 72.2 Трудового кодекса РФ).

В соответствии со статьями 22 и 212 Трудового кодекса РФ, работник по трудовому договору должен быть обеспечен рабочим местом, соответствующим условиям охраны труда.

За безопасность работников, соответствие рабочих мест нормативным требованиям охраны труда, оценку профессиональных рисков, режим труда и отдыха работников, санитарно-бытовое и медицинское обеспечение, оснащение средствами индивидуальной и коллективной защиты, а также за обучение по охране труда и организацию контроля за состоянием условий труда отвечает работодатель. В случае, если работодатель не исполнил своей обязанности по обеспечению работника средствами индивидуальной или коллективной защиты, работник вправе отказаться от исполнения возложенных на него трудовых функций, такой отказ не влечет по отношению к работнику применения мер дисциплинарной ответственности, а работодатель обязан оплатить возникший по этой причине простой в размере среднего заработка работника (статьи 139, 216, 216.1 Трудового кодекса РФ). За нарушение нормативных требований по охране труда работодателем предусмотрена административная ответственность по статье 5.27.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, если нарушение правил охраны труда повлекли тяжкие последствия - уголовная ответственность в соответствии со статьей 143 Уголовного кодекса РФ.

Работник в обязательном порядке подлежит социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. Согласно статье 184 Трудового кодекса РФ работнику обеспечиваются гарантии и компенсации при несчастном случае на производстве и профессиональном заболевании. Виды и объемы предоставляемых гарантий определяются федеральными законами.

Безусловное право работника на отдых - обеспечивается нормами статьи 2 Трудового кодекса РФ, которая предполагает ограничение рабочего времени. Нормами статьи 91 Трудового кодекса РФ устанавливается нормальная продолжительность рабочего времени исходя из количества

рабочих часов в неделю и составляет не более 40 часов. Также, для некоторых категорий работников, может устанавливаться сокращенная рабочая неделя (статья 92 Трудового кодекса РФ), либо режим неполного рабочего времени (статья 93 Трудового кодекса РФ).

Гражданин, работающий по трудовому договору, имеет право на очередной оплачиваемый отпуск ежегодной продолжительностью 28 календарных дней. Право на использование отпуска у работника возникает по истечении шести месяцев работы у данного работодателя (статья 122 Трудового кодекса РФ). [23]

Помимо ежегодного отпуска некоторые категории работников имеют право на дополнительные дни к отпуску. Статья 114 Трудового кодекса РФ гарантирует работникам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, дополнительные оплачиваемые отпуска. Статья 14 Закона РФ от 19 февраля 1993 года №4520-1 «О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненным к ним местностях», устанавливает в качестве компенсации ежегодные дополнительные отпуска в районах Крайнего Севера - 24 календарных дня, в приравненных к ним местностях – 16 календарных дней, в остальных районах Севера, где установлен районный коэффициент и процентная надбавка к заработной плате - 8 календарных дней. Так, в соответствии с указанным Законом, гражданам, проживающим и работающим на территории Нанайского муниципального района Хабаровского края, гарантированно предоставляется дополнительный ежегодный оплачиваемый отпуск в размере 8 календарных дней.

Дополнительные оплачиваемые дни отпуска, в соответствии со статьей 120 Трудового кодекса РФ, суммируются с основным оплачиваемым отпуском и в случае увольнения, используются при расчете компенсации неиспользованного отпуска (статья 127 Трудового кодекса РФ).

Если работник занимает должность, включенную в перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем (статья 101

Трудового кодекса РФ) у него возникает право на дополнительный отпуск за ненормированный рабочий день.[21] В соответствии со статьей 119 Трудового кодекса РФ минимальная продолжительность отпуска за ненормированный рабочий день составляет 3 календарных дня, и не зависит от количества фактически отработанных в течение рабочего года часов. Максимальное количество дней дополнительного отпуска за ненормированный рабочий день законом не ограничена, и определяется внутренними локальными нормативными актами конкретного работодателя. К примеру, Правилами внутреннего трудового распорядка Муниципального бюджетного учреждения культуры «Районная межпоселенческая централизованная библиотечная система Нанайского муниципального района» (далее МБУК «РМЦБС Нанайского муниципального района»), утвержденными приказом директора МБУК «РМЦБС Нанайского муниципального района», согласованными начальником Отдела культуры администрации Нанайского муниципального района Хабаровского края, работникам, занимающим должности главного библиотекаря Межпоселенческой центральной библиотеки МБУК «РМЦБС Нанайского района» предоставляется дополнительный оплачиваемый отпуск за ненормированный рабочий день в количестве 6 календарных дней. Данный отпуск суммируется с ежегодным оплачиваемым отпуском, дополнительным оплачиваемым отпуском за работу в районах Севера, где установлен районный коэффициент и выплачивается процентная надбавка к заработной плате и предоставляется одновременно, если нет договоренности между работником и работодателем о другом сроке (часть 1 статьи 125 Трудового кодекса РФ), а также может быть заменен на денежную компенсацию (часть 1 статьи 126 Трудового кодекса РФ).

Не стоит обходить вниманием и гарантии работникам, проживающим и работающим в сельской местности.

Статья 263.1 Трудового кодекса РФ предоставляет женщинам, работающим в сельской местности право на:

- дополнительный один выходной день в месяц, без сохранения

заработной платы;

– на установление сокращенной продолжительности рабочего времени не более 36 часов в неделю;

– на установление оплаты труда в повышенном размере на работах, где по условиям труда рабочий день разделен на части.

Так, трудовыми договорами с работниками МБУК «РМЦБС Нанайского муниципального района» женщинам, занимающим штатные должности, установлена 36-часовая рабочая неделя. При этом заработная плата выплачивается в том же размере, что и при полной рабочей неделе.

Дополнительные льготы лицам, работающим в сельской местности предоставляет Закон Хабаровского края от 25 ноября 2009 года №286 «О ежемесячной денежной выплате на оплату жилого помещения и коммунальных услуг отдельным категориям граждан, работающим и проживающим в сельской местности и рабочих поселках (поселках городского типа)». Согласно Закона, лица, работающие в краевых государственных и муниципальных учреждениях, расположенных в сельской местности и рабочих поселках Хабаровского края, занятых на должностях, предполагающих наличие профессионального образования, а в отношении социальных работников, работников культуры и искусства – среднего общего образования или среднего профессионального образования (далее – специалистов) имеют право на получение ежемесячной денежной выплаты в размерах, установленных статьей 3 указанного Закона. Ежемесячная денежная выплата назначается и выплачивается:

– специалистам, занимающим штатные должности в учреждениях культуры и искусства, образования, здравоохранения, социального обслуживания, учреждений, осуществляющих спортивную подготовку, ветеринарной службы;

– специалистам, вышедшим на пенсию и получающим страховую пенсию по старости, а также уволившимся с должности специалиста и достигшие возраста 55 и 60 лет (соответственно мужчины и женщины);

- лица, замещавшие должность специалиста не менее 12 месяцев непосредственно перед увольнением;
- проработавшие в сельской местности не менее десяти лет;
- проживающие в сельской местности;
- нетрудоспособные члены семьи специалиста (пенсионера), находящиеся на их иждивении;
- нетрудоспособные члены семьи умерших специалистов, получающих пенсию, являющуюся для них единственным источником существования.

Локальными нормативными актами организаций культуры и искусства, образования, спорта и социального обслуживания предусмотрены надбавки к должностному окладу специалистам, работающим в сельской местности. Положением об оплате труда МБУК «РМЦБС Нанайского муниципального района», установлена надбавка штатным специалистам, за работу в сельской местности в размере 25 % от должностного оклада.

Отдельно стоит отметить гарантии работникам, проходящими обучение по имеющим государственную аккредитацию программам бакалавриата, программам специалитета, магистратуры по заочной или очно-заочной формам обучения. Законодатель обязывает работодателя предоставлять по письменному заявлению работника с приложением справки - вызова из образовательной организации, отпуска с сохранением среднего заработка для прохождения промежуточных и государственных итоговых аттестаций, защиты выпускной квалификационной работы в соответствии с учебным планом осваиваемой работником образовательной программы высшего образования (статья 173 Трудового кодекса РФ). Работникам, успешно осваивающим имеющие государственную аккредитацию программы бакалавриата, специалитета, магистратуры по заочной и очно-заочной формам обучения, по их письменному заявлению, на период до 10 учебных месяцев, может предоставляться сокращенная до 7 часов рабочая неделя. При этом на

время освобождения от работы за работником сохраняется 50% среднего заработка, но не менее минимального размера оплаты труда.

Работнику по трудовому договору предоставляется внушительный перечень социальных льгот, недоступных исполнителю по гражданско – правовому договору. Может показаться, что трудовой договор выгоден только одной стороне – работнику, однако, для работодателя при заключении трудового договора тоже существует ряд преимуществ. Данные преимущества не являются обязательными условиями, включаемыми в трудовой договор, решение об их применении принимает работодатель исходя из особенностей функционирования организации.

Во-первых – работодатель может установить работнику испытательный срок при приеме на работу (статья 70 Трудового кодекса РФ). Такая мера, предохраняет работодателя от риска найма некомпетентного сотрудника на долгосрочную перспективу. Испытание при приеме на работу мотивирует сотрудника на проявление всех лучших профессиональных качеств, скорейшее включение в трудовую деятельность в короткий срок, следовательно такой сотрудник будет приносить пользу организации, и организационные затраты работодателя окупятся в более короткий срок. С другой стороны, если сотрудник не оправдал ожидание, оказался недостаточно компетентным, профессионально непригодным, у работодателя в этом случае расширен перечень причин для увольнения. Трудовой договор расторгается без учета мнения профсоюзного органа и без выходного пособия, в соответствии со статьей 71 Трудового кодекса РФ, с обязательным предупреждением работника за три дня с указанием причин, которые послужили основанием для признания работника не выдержавшим испытание.[23] Так же у работника на испытательном сроке, при условии, что он решит, что данное место работы ему на подходит, сроки предупреждения работодателя о своем увольнении сокращены и составляют три дня.

Второе немаловажное преимущество для работодателя состоит в возможности заключения с работником договора о полной материальной

ответственности (статья 242 Трудового кодекса РФ). Заключение такого договора в форме договора об индивидуальной полной материальной ответственности, либо коллективной материальной ответственности, является для работодателя гарантией возмещения прямого действительного ущерба, причиненного действиями (бездействием) работника. Перечень случаев, при которых на работника может быть возложена обязанность возместить прямой действительный ущерб, являющихся следствием неправомерного поведения, нарушения правил внутреннего трудового распорядка, непрофессионализма перечислен в статье 243 Трудового кодекса РФ. Стоит отметить, что заключение договора о полной материальной ответственности возможно не с любым работником, а согласно перечню должностей, установленных Постановлением Минтруда РФ от 31 декабря 2002 г. №85 «Об утверждении перечня должностей и работ, замещаемых или выполняемых работниками, с которыми работодатель может заключать письменные договоры о полной индивидуальной или коллективной (бригадной) материальной ответственности, а так же типовых форм договоров о полной материальной ответственности».

И еще одним из немаловажных преимуществ, является возможность для работодателя включить в трудовой договор условие о соблюдении коммерческой тайны. Коммерческой тайной в организации может являться любая информация, касаемая деятельности этой организации. Отношения связанные с информацией отнесенной к коммерческой тайне, передачей, охраной коммерческой тайны регулируются Федеральным Законом от 29 июля 2004 года №98-ФЗ «О коммерческой тайне», [34] однако хотя в современных экономических реалиях условие о коммерческой тайне является особо актуальным, оно не включено в перечень обязательных для включения в трудовой договор. Работодатель же, в целях недопущения неоправданных рисков, связанных с выходом в открытый доступ конфиденциальной информации о своей деятельности, может обязать своих сотрудников

соблюдать порядок обращения с такой информацией и контролировать его исполнение.

Трудовые правоотношения в целом характеризуются высоким уровнем государственной нормативной защиты трудовых прав. Право на выбор места работы, оплата труда, не ниже минимального размера оплаты труда, право на оплачиваемый отпуск, пособия в связи с временной нетрудоспособностью, пенсионное обеспечение - гарантии, предоставляемые государством в области социальной и правовой защиты, в целях повышения качества и уровня жизни гражданина. В современной нестабильной экономической ситуации, стремление государства к повышению роли социально-трудовых гарантий, безоговорочной реализации их на уровне организаций, предприятий – работодателей, к достижению наибольшей информированности граждан о своих трудовых правах - восполняет ресурсную базу, является залогом экономической активности трудоспособного населения, ведет к уменьшению уровня социально-экономического неравенства и в целом выражает собой функцию социального государства.

2.2 Проблемы переквалификации в судебной практике

Стремление работодателя к получению наибольшей экономической выгоды нередко приводит к нежеланию выхода из «теневой» экономики. Не все законодательные меры, регулирующие ответственность работодателя, соответствуют условиям реальной жизни. Зачастую, для минимизации расходов на наемный труд, работодатель успешно обходит требования норм Трудового кодекса РФ и использует такие варианты как:

– оформление работника, с которым уже заключен трудовой договора, как самозанятого, индивидуального предпринимателя (либо без такового) и заключение в дальнейшем с ним договора гражданско-правового характера на выполнение работ, сходных с трудовой

функцией, выполняемой им у данного работодателя по трудовому договору;

– заключение договора гражданско-правового характера на выполнение работ, оказание услуг, соответствующих видам основной деятельности работодателя, при наличии штатных должностей со сходной трудовой функцией;

– сокрытие реального размера вознаграждения за труд – зарплата «в конверте», позволяет уйти от расходов на обязательное социальное страхование, освобождает от обязанности налогового агента по исчислению, удержанию и уплате в бюджет налога на доходы физических лиц.[12]

Граждане, в свою очередь, пытаясь компенсировать снижение своих доходов в нестабильной экономической ситуации, соглашаются на временную, дополнительную работу по устной договоренности, без надлежащего оформления, предусмотренного трудовым законодательством, тем самым лишая себя оснований для защиты своих трудовых прав. [16]

Само заключение гражданско-правового договора между работодателем и штатным работником законодательно не запрещено, но должно быть обосновано. Главным условием законности заключения гражданско-правового договора является регулирование этим договором действительно гражданско-правовых отношений, работы, услуги, выполняемые по договору, не должны заключаться для выполнения данными лицами тех работ, услуг, которые исполняются ими в рамках трудовых договоров. Гражданско-правовой договор не должен предусматривать выплату исполнителю, подрядчику заработной платы, в договоре не должно присутствовать указание на подчинение правилам внутреннего трудового распорядка, выполнения работы по определенной должности, специальности.

Заключение договора гражданско-правового характера, вместо трудового договора на практике объясняется либо недобросовестностью сторон (в данном случае чаще - работодателя, заказчика), либо заблуждением

сторон. При возникновении спорных моментов может потребоваться переквалификация договора, то есть определение вида обязательства для верного применения соответствующих норм закона.

Переквалификация гражданско-правового договора влечет изменение правовой природы договора, экономической сущности, особенностей деятельности.

Переквалификация гражданско-правового договора в трудовой договор производится судом, по требованию уполномоченных органов. Такие органы как: Федеральная налоговая служба РФ, Единый социальный фонд РФ, трудовая инспекция во время проведения проверки деятельности организации фиксируют, при их наличии, случаи нарушения законодательства, при необходимости (допустим, если работодатель, заказчик не согласны с требованием уполномоченного органа, о переквалификации договора и отказываются добросовестно исполнить свои обязанности как налогового агента, страхователя) собранные материалы проверки направляют в суд, для принятия мер по переквалификации гражданско-правовых договоров в трудовые в судебном порядке.

Граждане, за судебной защитой в целях реализации своих трудовых прав и переквалификации гражданско-правового договора в трудовой договор могут обратиться самостоятельно.[12]

Порядок судопроизводства в арбитражных судах и судах общей юрисдикции определяется процессуальным законодательством (статья 1 Гражданского процессуального кодекса РФ, пункт 2 статьи 3 Арбитражного процессуального кодекса РФ).[5][2]

На стадии подготовки дела, суд определяет закон, которым следует руководствоваться при разрешении дела, характер спорного правоотношения, законы и нормативные правовые акты, применяемые к установленным обстоятельствам (статья 148, часть 1 статьи 196 Гражданского процессуального кодекса РФ, статья 133, часть 1 статьи 168 Арбитражного процессуального кодекса РФ).

В целях переквалификации договора суд должен определить вид договора, его существенные условия, конечный результат его исполнения либо не исполнения. Правила толкования условий договора определяет статья 431 Гражданского кодекса РФ, согласно содержанию которой принимается во внимание буквальное толкование значений слов и выражений. Буквальное значение условий договора устанавливается исходя из смысла договора в целом с другими его условиями. То есть ключевую роль играет фактическое содержание договора, а не его документальное оформление.

К примеру, Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18.04.2018 по делу № А47-1315/2017 Арбитражного суда Оренбургской области[18]. О признании недействительными решений фонда социального страхования.

По результатам проверки Фонд пришел к выводу о недостаточности начисления Учреждением – плательщиком, страховых взносов. Было принято решение о привлечении Учреждения, как страхователя, к ответственности за нарушение законодательства о страховых взносах. Согласно этому решению, страховые взносы были доначислены на выплаты в пользу физических лиц по договорам, названным плательщиком договорами об оказании услуг. За несвоевременное перечисление страховых взносов в результате исключения из облагаемой базы выплат в пользу физических лиц по договорам оказания услуг, переквалифицированным в ходе проверки в трудовые, Учреждению - плательщику начислены пени. Учреждение, как плательщик страховых взносов привлечено к ответственности за неполную уплату сумм страховых взносов в результате занижения облагаемой базы для начисления страховых взносов и расходования средств с нарушением законодательства в виде штрафа.

Учреждение обратилось в суд с заявлением о признании решения не соответствующим закону, нарушающим права и законные интересы.

Из материалов дела следует, что сотрудник Учреждения, с которым был заключен договор на оказание услуг, по условиям трудового договора исполнял обязанности бухгалтера.

В проверяемый Фондом период, с данным сотрудником были заключены договоры на оказание услуг, предметом которых являлось оказание так же бухгалтерских услуг. В данном случае, доказательства наличия трудовых отношений суд взял из положений договора об оказании услуг. Суд пришёл к выводу об идентичности содержания обязанностей штатного работника, выполняемых по трудовому договору содержанию договора об оказании услуг. Таким образом, заключая договоры гражданско-правового характера Учреждение использовало незаконную схему минимизации налогообложения и занижало базу для исчисления страховых взносов.

Решение Фонда о привлечении страхователя к ответственности за нарушение законодательства о страховых взносах, признано правомерным.

Наличие трудовых отношений, как фактического содержания договора, должно подтверждаться доказательствами. К ним, согласно Постановлению Пленума ВС РФ от 29.05.2018 года №15, относятся:

- письменные доказательства (например, журнал регистрации прихода – ухода сотрудников на работу, журнал проверки знаний охраны труда);
- кадровые документы (графики сменности, договор о полной материальной ответственности);
- ведомости выдачи денежных средств, расходные кассовые ордера;
- заполненные сотрудником документы хозяйственной деятельности (товарные накладные, путевые листы, заявки, переписки, в том числе по электронной почте).[17]

Так же, для переквалификации гражданско-правового договора в трудовой договор должны быть документально подтверждены следующие обстоятельства:

- указание в предмете договора трудовой функции (личного выполнения работ, а не разового задания заказчика);
- отсутствие в договоре оговоренного объема работ, что указывает на заинтересованность в процессе труда, а не в результате;
- ежемесячная, не меняющаяся в течение календарного года сумма вознаграждения за труд (в соответствии со статьей 421 Гражданского кодекса РФ граждане и юридические лица свободны в определении условий договора, сумма вознаграждения по договору может быть фиксирована, если такое условие согласовано сторонами. Данный признак будет являться безусловным доказательством, например, если выплаты производятся в сроки выплаты заработной платы, установленные локальным нормативно – правовым актом - Правилами внутреннего трудового распорядка организации, либо, работнику выдается расчетный лист, наряду с остальными сотрудниками);
- обязанность работника подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка, возможность привлечения работника к дисциплинарной ответственности;
- систематический характер договора, длящиеся во времени отношения (в соответствии со статьей 421 Гражданского кодекса РФ граждане и юридические лица свободны в определении условий договора, в том числе и срока его действия. Поэтому, такой характер договора не является безусловным доказательством существования трудовых отношений, а должен рассматриваться в комплексе с другими доказательствами);
- возложение на работника материальной ответственности;
- контроль со стороны работодателя за исполнением договора;
- выполнение работ материалами, инструментами, оборудованием заказчика, на его территории;

- регистрация исполнителя в качестве индивидуального предпринимателя, как условие договора и снятие его с учета после прекращения деятельности у данного работодателя.

Документальные подтверждения фактических трудовых отношений предоставляют заинтересованные лица. В случаях с налоговыми органами, внебюджетными фондами, это могут быть акты выездных камеральных проверок, копии документов, представленных к выездной камеральной проверке, статистическая и бухгалтерская налоговая отчетность.

Переквалификацию договора гражданско – правового характера в трудовой договор может потребовать работник, если в договоре содержится любое условие, указывающее на трудовые правоотношения.

Все неустранимые сомнения, при рассмотрении судом споров о признании отношений, возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями толкуются в пользу наемного работника (статья 19.1 Трудового кодекса РФ).[23]

В качестве примера можно привести решение Коминтерновского районного суда г. Воронежа Воронежской области от 20 апреля 2022 года по делу №2-1031/2022.[19] О признании незаконным увольнения и восстановлении в должности.

В обоснование своих требований истец указал, что состоял с ответчиком в трудовых отношениях. В этот период выполнял свои должностные обязанности добросовестно, что подтверждается отсутствием дисциплинарных взысканий и благодарственным письмом, врученным ответчиком в адрес истца. Трудовой договор с ответчиком был расторгнут по соглашению сторон. Истец утверждал, что согласился на расторжение трудового договора по соглашению сторон под давлением ответчика, который, по словам истца, обещал после расторжения трудового договора заключить с истцом договор гражданско-правового характера на тех же условиях, на которых был заключен трудовой договор. Более того, в отношениях между истцом и ответчиком ранее имели место случаи заключения гражданско-

правовых договоров, на исполнение тех же трудовых обязанностей. Увольняться добровольно не хотел, так как на иждивении имеет малолетних детей и желал продолжать трудовую деятельность у ответчика. И после увольнения, истец продолжил исполнять свои трудовые обязанности.

В качестве доказательств суду представлена электронная переписка, содержащая предложения ответчика о прекращении трудового договора и заключении с ним договора гражданско-правового характера. Как доказательства выполнения им по гражданско-правовому договору работ, идентичных выполняемым им ранее обязанностей по трудовому договору, предоставлены подписанные акты-наряды на выполнение работ.

Несмотря на возражения ответчика, апеллирующего тем, что трудовой договор расторгнут по соглашению сторон, и наличием временной необходимости выполнения работ по причине очередных отпусков работников, суд пришел к выводу, что ответчик, используя свою более сильную экономическую позицию по отношению к более слабой и подчиненной стороне – работнику, злоупотребил своим положением, вынудил, обманным путем, истца дать согласие на заключение договора гражданско-правового характера и расторгнуть с ним трудовой договор. Действия ответчика были направлены на обход закона, с целью минимизировать затраты, непосредственно возникающие при проведении выплат работникам, попадающим под фактическое сокращение штата.

Установленные обстоятельства позволили суду признать незаконным увольнение истца, отношения, возникшие по договору гражданско-правового характера признать трудовыми и обязать ответчика восстановить истца на работе в прежней должности с выплатой средней заработной платы за период вынужденного прогула и компенсации морального вреда.[19]

За защитой своих прав, свобод и законных интересов в сфере трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений гражданин может обратиться к прокурору. На основании заявления гражданина с просьбой обратиться в суд, в порядке статьи 45 Гражданско процессуального

кодекса прокурор подает иск суд в качестве процессуального истца, действующего в интересах носителя материальных прав - гражданина.

Показательным примером участия прокурора в защите прав и законных интересов гражданина может являться решение Тунгусско-Чунского районного суда Красноярского края от 24 марта 2022 года по делу №2-21/2022.[20] О признании отношений трудовыми.

В защиту интересов гражданина в суд с исковым заявлением к Учреждению о признании отношений трудовыми обратился прокурор Эвенкийского района (далее Прокурор). Иск обосновывал следующим.

Прокуратурой выявлены нарушения трудового законодательства. А именно, Учреждением заключались гражданско-правовые договоры, фактически регулирующие трудовые отношения. Доказательством сложившихся отношений как трудовых явилось: установленная договором 5-дневная рабочая неделя продолжительностью, рабочий день продолжительностью 8 часов, ведение Учреждением табеля учета рабочего времени, контроль Учреждения за выполнением работ, проведенный инструктаж по условиям выполнения работы и техники безопасности, обеспечение со стороны Учреждения, рабочим инвентарем, необходимым для выполнения работ, выдача спецодежды.

Так же со стороны Учреждения не велась работа по формированию и передаче в информационный ресурс Пенсионного фонда РФ, в электронном виде основной информации о трудовой деятельности в целях ведения индивидуального персонифицированного учета в системе обязательного пенсионного страхования, сведения о трудовой деятельности в бумажную трудовую книжку так же не вносились. Страховые взносы, в соответствии с Федеральным законом от 24.07.1998 №125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» по обязательному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний не уплачивались.

Требование прокурора об устранении нарушения требований законодательства Учреждением выполнены не были вследствие неверного толкования норм права в связи с чем, гражданин обратился в прокуратуру с заявлением о защите трудовых прав.

Представленные доказательства убедили суд в том, что со стороны Учреждения было допущено злоупотребление правом, выразившееся в том, что фактически сложившиеся трудовые отношения, вопреки требованиям и нормам трудового законодательства были оформлены путем заключения гражданско-правового договора.

В целях восстановления социальных прав, в том числе права пенсионного обеспечения суд обязал Учреждение заключить срочный трудовой договор, сформировать основную информацию о трудовой деятельности и предоставить её, в порядке, установленном законодательством, для хранения на информационных ресурсах Пенсионного фонда РФ, уплатить страховые взносы в отношении гражданки Третьяковой.

Анализ судебной практики показывает, что к основным признакам трудовых отношений суды относят: контроль работодателя за деятельностью работника, непосредственное подчинения работника правилам внутреннего трудового распорядка, выполнение работником не разовой задачи, а трудовой функции, длящейся во времени, вовлеченность работника в организационную структуру работодателя, предоставление работнику выходных и праздничных нерабочих дней, то есть нормирование труда, осуществление работодателем работнику выплат периодического характера, обеспечение средствами труда. Все это в совокупности с применяемыми судами нормами статьи 19.1 Трудового кодекса РФ, регулирующими порядок переквалификации отношений, возникших как гражданско-правовой договор в трудовые отношения как раз и обеспечивают необходимый баланс для защиты конституционных прав и свобод трудового договора.

Заключение

Смежность трудового и гражданско-правового договора проявляется в базовых элементах этих видов договоров. Так, и гражданско - правовой договор и трудовой договор всегда являются обоюдными и возмездными, где исполнение обязательств одной стороной договора всегда корреспондирует обязательствам другой стороны.

Общую структуру гражданско-правового и трудового договора как юридического акта, порождающего права и обязанности, составляют:

- субъекты договора;
- условия (оговаривающие цель, предмет договора);
- права и обязанности сторон;
- возникновение, изменение и прекращение договора.

Основными признаками, отличающими трудовой договор от договоров гражданско-правового характера, являются:

- личностный;
- организационный;
- имущественный.

Личностный признак со стороны работодателя проявляется в обязанности предоставить работнику работу по трудовой функции, работник в свою очередь обязуется исполнять означенную трудовую функцию лично.

Организационный включает в себя обязанность работодателя обеспечить условия труда, предусмотренные трудовым законодательством, иными нормативными актами и соглашениями, работник же обязуется соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующие у работодателя.

Имущественный признак несет в себе обязанность работодателя своевременно и в полном объеме выплачивать заработную плату работнику. Заработная плата для работодателя является средством побуждения работника

к добросовестному выполнению своих трудовых функций, стимулирования результативности работы. Для работника же является основой материального финансового благополучия, и в подавляющей массе случаев, основным стимулом для вступления в трудовые отношения.

Гражданско-правовой договор, являющийся по своей природе двусторонней сделкой, не несет в себе личностного и организационного признаков, основан лишь на имущественном (материальном) интересе сторон. Стороны гражданско-правового договора находятся в равном правовом положении, свободны в выборе методов и средств исполнения предмета договора.

Предметом гражданско-правового договора является получение результата работы, а не процесс труда.

Сроки выполнения работ, размер вознаграждения определяются сторонами в договоре, и так же по соглашению сторон могут быть изменены в период действия договора.

Срок действия договора гражданско-правового характера может быть пролонгирован неоднократно, по соглашению сторон. В отличие от трудового договора, где в случае заключения срочного трудового договора, не расторжение договора по истечении срока действия, влечет признание его заключенным на неопределённый срок.

Отдельно стоит вопрос о возмещении материального вреда. Статья 238 Трудового кодекса РФ предусматривает что, работник обязан возместить работодателю прямой действительный ущерб. Упущенная выгода взысканию с работника не подлежит.[23]

В гражданско-правовых отношениях, в случае нарушения условий договора одной из сторон, в целях восстановления имущественного положения пострадавшей стороны и недопущения неосновательного обогащения виновной стороны компенсируется не только материальный ущерб, но и упущенная выгода [7].

В рамках же трудовых отношений, работник своими действиями (бездействием) причинивший ущерб работодателю возмещает только прямой действительный ущерб, несет дисциплинарную ответственность вплоть до увольнения. Однако, в некоторых случаях, работником могут быть совершены действия (бездействие), губительно влияющие на хозяйственную деятельность работодателя. В таком случае применение такой меры гражданско-правовой ответственности как возмещение упущенной выгоды, было бы целесообразно в целях восстановления нарушенных прав пострадавшей стороны. Практическую значимость будет иметь дополнение статьи 238 Трудового кодекса РФ абзацем четвертым следующего содержания «Неполученные доходы (упущенная выгода) может подлежать взысканию с работника, если работодателем будет доказано, что со стороны работника не было предпринято действенных мер по предотвращению наступления нежелательных последствий, либо действия работника были заведомо направлены на причинение вреда и, указанный работодателем размер ущерба не позволяет толковать его в большую или меньшую сторону.», одновременно в абзац первый статьи 238 Трудового кодекса РФ, внести следующие изменения «Неполученные доходы (упущенная выгода) взысканию с работника не подлежит, за исключением случаев, указанных в абзаце четвертом настоящей статьи». Из содержания статьи 242 Трудового кодекса РФ фразу «прямой действительный ущерб» исключить, заменив её на «причиненный ущерб».

Очень часто работодатели, желая сократить расходы на персонал, социальное страхование, заключают не трудовой, а гражданско-правовой договор, или срочный трудовой договор (например, при работе вахтовым методом, срочный трудовой договор заключается исключительно на период вахты. По истечении срока действия договора (3-6 месяцев), гражданин возвращается на постоянное место жительства, через 3-6 месяцев с ним заключается новый срочный трудовой договор, с тем же работодателем. При

этом месяцы между договорами не включаются в общий страховой стаж, гражданин не подлежит обязательному социальному страхованию).

В современных условиях, в период развития модели нетрадиционной занятости (например, дистанционный труд), все чаще заключаются гражданско-правовые договоры. Однако, существуют такие профессии, которые напрямую связаны именно с трудовыми отношениями (материально ответственные лица, лица, напрямую связанные с производственным процессом (кладовщики, бригадиры, машинисты на открытых горных работах и многие другие)) заключение договоров гражданско-правового характера на выполнение работ (услуг) в этой сфере непосредственно указывает на трудовые правоотношения.

Подробно и объективно рассмотрев сходства и различия трудового договора и договора гражданско - правового характера, можно прийти к выводу, что с первого взгляда похожие договоры, похожи только в техническом, а не сущностном плане.

Выбор вида заключаемого договора зависит от автономии воли сторон - изначально равноправных субъектов. А границы этой автономии устанавливаются законодательно. И, если в гражданских правоотношениях, законодательство выступает в роли своеобразной страховки, используемой сторонами для защиты своих прав, в случае невозможности защитить свои интересы самостоятельно, то в трудовых правоотношениях государство является основным гарантом соблюдения законодательства, основной обязанностью которого является защита трудовых прав граждан.

Анализ судебной практики показывает, что суды в вопросах о переквалификации гражданско-правового договора в трудовой договор, помимо исследования таких формальных критериев как наименование сторон договора, учет рабочего времени, (не)ведение кадровой документации, наличие (отсутствие) должности в штатном расписании, выплата заработной платы в сроки, установленные внутренними локальными нормативными актами, внимательно исследуют волю работника к заключению трудового

договора, либо её отсутствие и желание осуществлять предпринимательскую деятельность.

Основными целями правового регулирования труда в Российской Федерации, как в социальном правовом государстве, является защита конституционных прав и свобод граждан – сторон трудового договора, надлежащая защита прав и свобод работника.

При вынесении решений все неустранимые сомнения суды истолковывают в пользу наёмного работника, данное правило закреплено в положениях статьи 19.1 Трудового кодекса РФ, введенной в действие Федеральным законом № 421-ФЗ от 28 декабря 2013 года. Наряду с другими законодательными актами, положения именно этой статьи Трудового кодекса РФ, показательны как обеспечение государством конституционного права каждого гражданина на труд, государственную защиту гражданина, как слабой стороны в трудовых правоотношениях.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Аكوпова, Е.М. Трудовой договор: становление, развитие и современное состояние (теоретические и практические проблемы правового регулирования трудовых отношений): специальность 12.00.05 «Трудовое право: право социального обеспечения»: Диссертация на соискание кандидата юридических наук / Аكوпова, Е.М.; Московская государственная юридическая академия. — Москва, 2003. — 72 с.

2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. N 95-ФЗ (ред.29.12.2022)// Собрание законодательства РФ от 29 июля 2002 г. N 30 ст. 3012

3. Беляков, В.Г., Васильев, Ф.В. Правоведение и правовая среда бизнеса. Ч.2. Гражданско-правовой договор, интеллектуальная собственность. Краткий курс лекций / В.Г. Беляков, Ф.В. Васильев — Практикум. — Санкт-Петербург: Издательство Инфо-да, 2014 - 156 с.

4. Гуслистая, Т.В. Срочный трудовой договор: специальность 12.00.05 «Трудовое право: право социального обеспечения»: Диссертация на соискание кандидата юридических наук / Гуслистая, Т.В.; Московская государственная юридическая академия. - Москва, 2006. - 32 с.

5. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 №138-ФЗ (ред.18.03.2023)//Собрание законодательства РФ. 2002. №46. ст.4532.

6. Гражданское право: учебник: в 3т. Т.2/Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, К.М. Арсланов [и др.]; под ред. А.П. Сергеева. - 2-е изд., перераб. и доп. — Москва: Проспект, 2020.-880с.

7. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 №-51-ФЗ (ред. от 03.04.2023)//Собрание законодательства РФ. 1994. №32. ст. 3301.

8. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 №14-ФЗ (в ред. от 01.07.2021)//Собрание законодательства РФ. 1996. №5. ст. 410

9. Дейч, Н.И. Функции трудового права: специальность 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения»: Автореферат на соискание ученой степени кандидата юридических наук/ Дейч, Н.И. Томский государственный университет. - Томск, - 2006. - 46 с.

10. Желтов, О.Б. Трудовой договор в условиях многоукладной экономики: специальность 12.00.05 «Трудовое право: право социального обеспечения»: Диссертация на соискание кандидата юридических наук / Желтов, О.Б.; МГУ им. Ломоносова. - Москва, 1996. - 66 с.

11. Зенин, И.А. Гражданское право: Общая часть. Учебник для вузов. / И.А. Зенин - 19-е изд., перераб. и доп. - Москва: ЮРАЙТ, 2022 - 489 с.

12. Корташенко, С.В. Трудовой кодекс РФ: судебная и правоприменительная практика / С.В. Корташенко. - Москва: ЮНИТИ, - 2021 - 1674с.

13. Лушников, А.М., Лушникова, М.В., Договоры в сфере семьи, труда и социального обеспечения: учебное пособие. /А.М. Лушников, М.В. Лушникова - 2-е изд., перераб. и доп. - Москва: Проспект,2014.-429с.

14. Налоговый кодекс Российской Федерации от 05 августа 2000 г. №117-ФЗ (в ред. от 01.04.2023)// Собрание законодательства Российской Федерации от 7 августа 2000 г. N 32 ст. 3340

15. Пугинский, Б.И. Коммерческое право России. Учебник. / Б.И. Пугинский - 6-е изд. перераб.и доп. - Москва: Издательство Юрайт, 2022 - 590 с.

16. Покида А.Н., Зыбуновская Н.В. Проблемы защиты трудовых прав наемных работников /А.Н. Покида, Н.В. Зыбуновская / Credo new. 2018. № 1(93). С. 151-161

17. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2018 N 15 «О применении судами законодательства, регулирующего труд работников,

работающих у работодателей - физических лиц и у работодателей - субъектов малого предпринимательства, которые отнесены к микропредприятиям» // «Российская газета» от 6 июня 2018 г. № 121

18. Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18.04.2018 N 18АП-452/2018 по делу N А47-1315/2017 Арбитражного суда Оренбургской области. <https://18aas.arbitr.ru/> (Дата обращения 07.02.2023).

19. Решение Коминтерновского районного суда г. Воронежа Воронежской области от 20 апреля 2022 года по делу №2-1031/2022. <http://kominternovsky.vrn.sudrf.ru/> (Дата обращения 07.02.2023).

20. Решение Тунгусско-Чунского районного суда Красноярского края от 24 марта 2022 года по делу №2-21/2022. <https://sudact.ru/> (Дата обращения 07.02.2023).

21. Российское гражданское право: Учебное пособие / под ред. З.Г. Крыловой — Москва: Учебно-консультационный центр «ЮрИнфоР», 2005 - 430 с.

22. Романец, Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; трудовое право; семейное право; международное частное право»: Диссертация на соискание доктора юридических наук / Романец, Ю.В.; Российская академия государственной службы при Президенте Российской Федерации. - Москва, 2001. - 79 с.

23. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 01.03.2023) // Собрание законодательства РФ. 2002. №1. ст.3

24. Ульянова, А.В. Служебный контракт и трудовой договор: общие черты и отличия (сравнительно-правовой) анализ: специальность 12.00.05 «Трудовое право: право социального обеспечения»: Диссертация на соискание кандидата юридических наук / Ульянова, А. В.; Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации. - Москва, 2013. - 78 с.

25. Федеральный закон от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и

муниципальных нужд» (в ред. от 01.04.2023)// Собрание законодательства Российской Федерации от 8 апреля 2013 г. N 14 ст. 1652

26. Федеральный закон РФ от 07.02.1992 №2300-I «О защите прав потребителей» (в ред. от 05.12.2022)// «Российская газета» от 07 апреля 1992 г.№80 (416)

27. Федеральный закон от 26.03.2003 №35-ФЗ «Об электроэнергетике» (в ред. от 01.01.2023)// Собрание законодательства Российской Федерации от 31 марта 2003 г. № 13 ст. 1177

28. Федеральный закон от 07.07.2003 N 126-ФЗ «О связи» (в ред. от 18.03.2023)// Собрание законодательства Российской Федерации от 14 июля 2003 г. № 28 ст. 2895

29. Федеральный закон №255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» (в ред. от 03.04.2023)// Собрание законодательства Российской Федерации от 1 января 2007 г. N 1 (часть I) ст. 18

30. Федеральный закон от 29 ноября 2010 г. №326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» (в ред. от 01.01.2023)// Собрание законодательства Российской Федерации от 6 декабря 2010 г. № 49 ст. 6422

31. Федеральный закон от 15 декабря 2001 г. 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» (в ред. от 18.03.2023)// Собрание законодательства Российской Федерации от 17 декабря 2001 г. № 51 ст. 4832

32. Федеральный закон от 16 июля 1999 г. №165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» (в ред. от 14.07.2022)// Собрание законодательства Российской Федерации от 19 июля 1999 г. № 29 ст. 3686

33. Федеральный закон от 24 июля 1998 г.№ 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» (в ред. 03.04.2023)// Собрание законодательства Российской Федерации от 3 августа 1998 г. № 31 ст. 3803

34. Федеральный закон от 29 июля 2004 г. №98-ФЗ «О коммерческой тайне» (в ред. от 14.07.2022 г.)//Собрание законодательства Российской Федерации от 9 августа 2004 г.№32 ст.3283

35. Цветков, А.А., Свищева, В.С. Гражданско-правовой договор в практике регулирования управленческой деятельности. Учебное пособие для высших учебных заведений / А.А. Цветков, В.С. Свищева - 1. - Москва: Академия естествознания, 2014 - 179 с.