

Секция «Юриспруденция»

Юридическое оформление отношений по предоставлению заёмного персонала

Калинин Михаил Дмитриевич

Студент

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова, Юридический факультет, Москва, Россия

E-mail: kpost@yandex.ru

Заёмный труд стал распространяться в России в филиалах иностранных компаний с началом экономического кризиса 1998 года, оптимизировавших тогда свой бюджет и решивших сохранить в штате только ценные кадры, а остальных работников привлекать только при необходимости и на непродолжительный срок. В 2011 году был принят законопроект, ограничивающий использование заёмного труда в России. На данный момент законодательное регулирование этих отношений отсутствует. Таким образом, следует разобраться, как этот вопрос может регулироваться в практической деятельности компаний сейчас.

Договорные отношения по предоставлению заёмного труда возникают между тремя сторонами, участвующими в такой сделке – организацией-заказчиком (далее - заказчиком), организацией-провайдером (далее - провайдером) и временным работником (далее - работником). Они – комплексные и оформляются путём заключения пяти разного вида, но вместе с тем взаимозависимых договоров. Понятие «предоставление персонала» упоминается только в пп. 16 п. 6 ст. 105.5 ч.1 НК РФ.

В характеристике субъектного состава договорных отношений по предоставлению заёмного персонала можно выделить две особенности: 1) сторонами в них могут быть лишь хозяйствующие субъекты; 2) состав участников данного договора не совпадает с составом его сторон, поскольку его участниками наряду с заказчиком и провайдером являются третьи лица – квалифицированный и неквалифицированный временный персонал, предоставляемый организацией-провайдером (это – специализированная организация, как правило, кадровое агентство) в организацию-заказчика на определённое время, либо выведенный последним за штат своей организации в компанию провайдера.

Между двумя сторонами – заказчиком и провайдером – заключается первый, основополагающий договор возмездного оказания услуг по предоставлению персонала, вследствие которого возникают остальные правоотношения. В нём в качестве предмета договора выступают не люди, а услуги, связанные с предоставлением персонала. Этот договор представляет собой соглашение, в результате которого одна сторона (провайдер) за вознаграждение подбирает и предоставляет другой стороне (заказчику) временных специалистов требуемой квалификации для выполнения определённых функций и, оформленных в своём штате.

Это смешанный гражданско-правовой договор, в котором обязательно указывается срок его действия и цена. Он состоит из элементов договоров возмездного оказания услуг, подряда (если выполняются работы по подбору персонала), общих гражданско-правовых норм, а также некоторых иных договоров, в том числе характеризующихся иной отраслевой принадлежностью. Например, содержит в себе элементы трудового договора, поскольку данные правоотношения тесно связаны с использованием труда

временного работника, и, следовательно, они также подчиняются нормам трудового законодательства в части обеспечения прав и законных интересов трудящегося. В этом договоре обязательно указывается, что конфликты и трудовые споры, возникающие между заказчиком и работником, разрешает провайдер.

Интересно, что провайдер может не нести никакой ответственности за результаты работ (услуг), выполняемых предоставленным им персоналом в случае, если первоначально данный персонал был выведен за штат заказчика и передан последним ему. При этом зафиксированная в договоре сумма оплаты не зависит от объёма и качества выполняемых этим персоналом работ (услуг).

Как правило, оплата производится ежемесячно в сроки, установленные договором. Факт выполнения обязательств по данному договору также ежемесячно подтверждается подписанием сторонами акта об оказанных услугах (и в некоторых случаях - акта о выполненных работах) по предоставлению персонала. Кроме того, к акту должны прилагаться счета-фактуры.

Вторым заключается договор о соблюдении конфиденциальности между заказчиком и провайдером в отношении передаваемой информации в последнюю организацию.

При использовании заёмного персонала заказчик передаёт провайдеру информацию, часть которой может составлять коммерческую тайну. Такими сведениями могут стать: список работников, переводимых в штат провайдера с указанием должности и подразделения; должностные инструкции; графики работы персонала; информация об аттестации рабочих мест и др.

Третьим по счёту заключается трудовой договор между провайдером и работником. В отдельных приложениях к нему может указываться конкретный перечень работ или услуг, которые должен будет выполнять работник, и выполнение которых уже оговорено с заказчиком.

Ведение кадрового учёта штатных работников, выплата им заработных плат, отчисление за них налогов, обеспечение их дополнительными льготами является обязанностью провайдера как работодателя, которая вытекает из трудового законодательства.

В силу ст. 57 ТК РФ определение места работы сотрудника является существенным условием трудового договора. Именно поэтому возникает юридическая проблема, касающаяся заключения трудового договора с указанием в качестве места работы местонахождение иной организации, являющейся самостоятельным субъектом права по отношению к первоначальному работодателю. Указанное обстоятельство влечёт необходимость соблюдения работником правил трудового распорядка именно в последней организации. Она же в свою очередь, как и провайдер, также должна соблюдать в отношении работника, как общие требования трудового законодательства, так и отдельно установленные нормативы к рабочему месту, условиям труда, технике безопасности, что должно быть отражено в соглашении между заказчиком и провайдером. В то же время, вся ответственность за надлежащее соблюдение условий труда, обеспечение охраны труда и техники безопасности в отношении работника лежит на провайдере, как фактическом работодателе.

Провайдер, как правило, заключает с работником срочный трудовой договор. Так часто делается, если до получения заказа на предоставление заёмного персонала от заказчика работник не состоял в штате провайдера и был найден под конкретный заказ. Он предусматривает срочный характер работы и продлевается ежемесячно.

Основанием для продления договора с таким работником являются уведомления о продолжении отношений с ним, приходящие от заказчика к провайдеру. Основанием же для прерывания трудового договора является окончательное закрытие договора актом об оказанных услугах.

Четвёртым и пятым по счёту будут договоры о материальной ответственности каждой из сторон, участвующих в правоотношениях с заказчиком. Так, один договор заключается между заказчиком и провайдером, который будет выступать материально ответственным лицом за наёмного работника. В нём указывается, что при исполнении договора по предоставлению персонала работник получает в распоряжение товарно-материальные ценности от заказчика, полная ответственность за которые возлагается на его непосредственного работодателя (провайдера). Второй договор заключается между провайдером и работником. В нём прописывается, что в случае привлечения работника к материальной ответственности заказчиком и возникновения в результате этого убытков у его непосредственного работодателя - организации-провайдера, - такие убытки в полном объёме компенсируются работником. Этот договор может являться приложением к трудовому договору.

Следует отметить, что отношения между заказчиком и работником напрямую формально никак не регулируются. Опосредованно же они регулируются через уже упомянутые гражданско-правовой и трудовой договоры. Они не могут считаться трудовыми в соответствии со ст. 16 ТК РФ, устанавливающей, что трудовые отношения между работником и работодателем возникают только при условии наличия трудового договора. Однако в вышеуказанной трёхсторонней цепочке правоотношений не предполагается установление и заключение договорных соглашений между работником и заказчиком. Заказчик напрямую не оплачивает труд персонала, а рассчитывается с провайдером за его услуги. Кроме того, исходя из норм ст. 67 ТК РФ, при определённых условиях трудовые отношения между работником и заказчиком могут считаться судом заключёнными непосредственно между ними. И тогда уже на реального работодателя – заказчика – может быть возложена обязанность оформить трудовой договор с этим работником надлежащим образом (например, решение пермского краевого суда по делу ООО «Хенкель-Рус» за 2012 год).

Ещё одно проблемное место в юридической конструкции договора о предоставлении персонала является необходимость решения вопроса о разделении функций работодателя между двумя самостоятельными субъектами отношений: юридическим нанимателем – провайдером и фактическим – заказчиком. Согласно ст. 212 ТК РФ, обязанность по обеспечению безопасных условий и охраны труда возлагает только на работодателя, а в данном случае труд работника используется организацией, с которой данный работник не состоит в трудовых отношениях. Кроме того, в силу статьи 91 ТК РФ, непосредственно на работодателя возлагаются обязанности по точному учёту фактически отработанного времени собственных работников. Однако провайдеру не так просто будет это обеспечить. К этому, в соответствии со статьёй 163 ТК РФ, можно добавить и проблемы, связанные с обеспечением нормальных условий труда, поскольку данная обязанность также возлагается непосредственно на работодателя, а также проблемы с соблюдением дисциплины труда и правил внутреннего трудового распорядка.

Выражаю искреннюю благодарность замечательному человеку и талантливому научному руководителю - Валерию Александровичу Чибисову.