

ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО ПРАВА

УДК 349.2

В.А. Болдырев

КОНСТАТАЦИЯ ФАКТА СУЩЕСТВОВАНИЯ ТРУДОВОГО ОТНОШЕНИЯ

Анализируется судебный, административный и договорный порядок признания трудовыми отношений, базирующихся на письменном гражданско-правовом договоре. Приводятся аргументы в пользу нерациональности введения административного и договорного порядка. В числе причин маскировки гражданско-правовых отношений под трудовые называется привилегированный характер требований о выплате заработной платы и желание заказчика переложить бремя ответственности за причинение вреда здоровью на внебюджетный фонд, осуществляющий обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

Ключевые слова: трудовой договор, гражданско-правовой договор, квалификация, привилегированные требования, причинение вреда.

Юридические процедуры, обеспечивающие переоценку общественных отношений, множественны: суд может квалифицировать его совершенно иначе, чем участники, а вышестоящие инстанции – не согласиться с выводами суда инстанции первой.

Проблемными являются любые переоценки отношений, фактов и состояний, поскольку за требованиями о переквалификации стоит обострившийся конфликт интересов, а в худшем случае – человеческие трагедии. Однако «ни один юридический акт не должен быть постановлен как неопровержимое утверждение с единственно верным значением, требуется механизм его корректировки...» [1. С. 32]. При этом важными являются и основания, и процедуры уточнения юридически значимых фактов.

Когда речь идет об интересах частных, законодательство принципиально не исключает возможности корректировки правоотношения, в том числе устранения допущенных ошибок, в договорном порядке, но, как правило, отдельно и не описывает такой возможности. Своего рода исключением можно назвать ситуацию, сложившуюся в трудовом праве.

Последующее признание отношений, связанных с использованием личного труда и возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми нельзя назвать новеллой отечественного права, хотя отдельная статья 19.1 ТК РФ, посвящённая данному правовому явлению, действует только с 1 января 2014 г. [2]. Как следствие, те выводы, которые имеются в настоящей работе, являются отчасти прогностическими, но подчеркнем, только отчасти, поскольку соответствующие проблемы в менее острой форме существовали и ранее, однако они не лежали и не лежат на поверхности – являлись и являются латентными и более того, маскируются всеми доступными средствами самими участниками общественных отношений. Так, практически неисследо-

ванной темой для правовой науки является подмена гражданско-правового договора трудовым, хотя обратная ситуация изучена весьма неплохо. Найти судебные акты о такой подмене сложно, поскольку ни один из участников «маскируемого» отношения не заинтересован в открытии правды: это было бы против его имущественных интересов, более того, являлось бы оглашением криминала (признанием фальсификации доказательств). Вместе с тем опыт личного общения с участниками исполнительных производств и иными специалистами в области правоприменения позволяет говорить о существовании проблемы, масштабы которой могут быть поняты только путем метода экспертных оценок, так как статистический инструментарий в данном случае не пригоден.

Первоначальная редакция ч. 3 ст. 11 ТК РФ содержала правило: «В тех случаях, когда в судебном порядке установлено, что договором гражданско-правового характера фактически регулируются трудовые отношения между работником и работодателем, к таким отношениям применяются положения трудового законодательства». Таким образом, право констатировать трудовую природу отношений вопреки тексту документа, отражающего права и обязанности его сторон, существовало ранее только у суда [3. С. 93].

Следует сказать, что иски о признании отношений трудовыми, когда имелись гражданско-правовые договоры, удовлетворялись не так часто и с большой осторожностью. В основу такого подхода легла правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации: «Свобода труда проявляется, в частности, в имеющейся у гражданина возможности свободно распорядиться своими способностями к труду, т.е. выбрать как род занятий, так и порядок оформления соответствующих отношений и определить, будет он ли осуществлять предпринимательскую деятельность, поступит на государственную службу, заключит трудовой договор либо предпочтет выполнять работы (оказывать услуги) на основании гражданско-правового договора» [4].

С происшедшими в объективном праве изменениями возможность последующего установления природы отношения, связанного с использованием личного труда, появилась также и у его сторон, а кроме того – у органов исполнительной власти. Предусмотренные для этого правила требуют критического осмысления, а возможные последствия – объективной оценки. Совершенно неслучайно в п. 8 Рекомендации № 198 МОТ «О трудовом правоотношении» [5] содержится явное предостережение: «Национальная политика, нацеленная на защиту работников в рамках трудового правоотношения, не должна противоречить подлинно гражданским и коммерческим отношениям и при этом должна обеспечивать для лиц, являющихся сторонами трудового правоотношения, защиту, на которую они имеют право».

Начнем с тех процедур, которыми законодатель предлагает воспользоваться, чтобы применение норм трудового права к отношениям, названным сторонами гражданско-правовыми, было обязательно. Таких процедур, если исходить из системного толкования норм права, три: 1) договорная; 2) административная; 3) судебная.

Сделаю оговорку, что формулировки ст. 19.1 ТК РФ (с длинным названием «Трудовые отношения, возникающие на основании трудового договора в результате признания отношений, связанных с использованием личного тру-

да и возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями») являются далекими от совершенства как с позиции юридико-технической, так и с сущностной.

Если смотреть со стороны формальной – числа оснований, текстуально обособленных законодателем в отдельные абзацы, можно прийти к выводу, что применение норм трудового права к гражданско-правовому договору возможно только в двух случаях. Причем субъектами, делающими окончательный вывод о необходимости соответствующей квалификации, являются: *в первом случае* – лицо, использующее личный труд, *во втором случае* – суд.

Однако дела обстоят несколько сложнее.

Как следует из ч. 1 ст. 19.1 ТК РФ, признание отношений, возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями может осуществляться лицом, использующим личный труд и являющимся заказчиком по указанному договору, на основании письменного заявления физического лица, являющегося исполнителем по указанному договору, и (или) не обжалованного в суд в установленном порядке предписания государственного инспектора труда об устранении нарушения ч. 2 ст. 15 ТК РФ. При этом последняя структурная часть закона устанавливает норму-запрет: «Заключение гражданско-правовых договоров, фактически регулирующих трудовые отношения между работником и работодателем, не допускается».

Из данного правила следует существование разных процедур констатации трудово-правового характера отношений.

Процедура первая – договорная. Ее участниками являются только стороны двустороннего отношения, в рамках которого реализуется право на труд. Переводя идею законодателя в гражданско-правовую плоскость, можно сказать, что работник делает оферту (направляет заявление), а работодатель – акцепт (признавая отношения трудовыми). Само признание может осуществляться работодателем в форме приказа, но логично предположить: констатация того, что отношения являются трудовыми, возможна и в форме соглашения, во всяком случае, из такого документа абсолютно четко следует, что обе стороны это признают. В конечном итоге рассматриваемая «новация» должна найти выражение в форме трудового договора, что следует из новой редакции предложения 2 ч. 2 ст. 67 ТК РФ: «При фактическом допущении работника к работе работодатель обязан оформить с ним трудовой договор в письменной форме не позднее трех рабочих дней со дня фактического допущения работника к работе, а если отношения, связанные с использованием личного труда, возникли на основании гражданско-правового договора, но впоследствии были признаны трудовыми отношениями, – не позднее трех рабочих дней со дня признания этих отношений трудовыми отношениями, если иное не установлено судом».

Упоминание о суде не означает, что норма принципиально не применима к ситуации договорного урегулирования разногласий – это лишь способ противопоставления судебного срока сроку законному, закрепление возможности судейского усмотрения. Таким образом, итог урегулирования разногласия должен предстать перед сторонами в виде письменного документа – трудового договора. Как следствие, рассматривать наличие заявления и решения работодателя в качестве сложного юридического состава, лежащего в ос-

новение возникновения трудовых отношений, в данном случае нельзя. Это единый, сложный, двусторонний волевой акт – договор.

Процедура вторая – административная. Как следует из ст. 19.1 ТК РФ, в основу решения работодателя о признании гражданско-правового отношения трудовым может лечь предписание государственного инспектора труда, установившего подмену отношений работодателем и работником.

Предписание является ненормативным правовым актом, обязательным для исполнения тем субъектом, которому оно адресовано, и может быть обжаловано в установленном законом порядке.

По общему правилу обжалование ненормативного правового акта не исключает необходимости исполнения тех требований, которые имеются в его содержании. Вместе с тем согласно ч. 3 ст. 199 АПК РФ по ходатайству заявителя арбитражный суд может приостановить действие оспариваемого акта, решения.

Если говорить о констатации трудового характера отношения на основании предписания государственного инспектора труда, можно сделать вывод, что до момента окончания рассмотрения арбитражным судом соответствующего заявления работодателя последний лишь *вправе* отреагировать на него, если же в удовлетворении требований заявителя отказано – *право становится обязанностью*. Еще раз подчеркну, что сложности толкования правил ст. 19.1 ТК РФ связаны с невысоким уровнем юридической техники составления нормы, в том числе с неуместным упоминанием «не обжалованного в суд в установленном порядке предписания».

Когда работодатель выносит решение о признании трудовыми отношениями на основании предписания государственного инспектора труда – это лишь выполнение обязательного акта органа государственной власти. Говорить о сложном юридическом составе, как видится, в данном случае также затруднительно.

Вообще, административная процедура констатации трудового характера отношений, оформленных сторонами гражданско-правовым договором, в большинстве случаев не может дать объективных и достоверных результатов ввиду *тонкости фактологической материи*, которая должна быть оценена, отсутствия очного и открытого производства, принципа состязательности. Совершенно неслучайно п. 14 упомянутой ранее Рекомендации МОТ № 198 устанавливает: «Разрешение споров, касающихся существования и содержания индивидуального трудового правоотношения, должно быть прерогативой судов по трудовым вопросам или иных трибуналов, либо осуществляться арбитражными органами, к которым работники и работодатели должны иметь беспрепятственный доступ, в соответствии с национальными законодательством и практикой».

Однако полностью исключать административную процедуру из закона было бы также неправильно, в частности, обращение к ней вполне обоснованно, если нарушения: (а) носят явный характер, в том числе когда судом принято решение по аналогичному случаю у данного работодателя, (б) при ущемлении прав работников вредных и опасных производств, (в) в случаях, когда нарушения у работодателя являются массовыми.

Процедура третья – судебная. Из ч. 1 ст. 19.1 ТК РФ следует также, что признание отношений, возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями может осуществляться «судом в случае, если физическое лицо, являющееся исполнителем по указанному договору, обратилось непосредственно в суд, или по материалам (документам), направленным государственной инспекцией труда, иными органами и лицами, обладающими необходимыми для этого полномочиями в соответствии с федеральными законами».

Возможные инициаторы судебного разбирательства обозначены не очень удачно, равно как и применимая при рассмотрении дела процессуальная форма. Впрочем, вопросы согласования норм трудового права с нормами иных отраслей права, в том числе гражданского процессуального права – ахиллесова пята разработчиков трудового законодательства.

Законодатель именует лицо, выполняющее трудовую функцию, исполнителем. Будет уместно вспомнить, что по договору возмездного оказания услуг *исполнитель* обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги (ст. 779 ГК РФ). Совершенно очевидно, что договор, оценка которого на предмет подмены трудового отношения осуществляется судом, может быть поименован не только как договор возмездного оказания услуг. В суд может обратиться и подрядчик (глава 37 ГК РФ), и перевозчик (глава 40 ГК РФ), и экспедитор (глава 41 ГК РФ), и поверенный (глава 48 ГК РФ), и комиссионер (глава 51 ГК РФ), и агент (глава 52 ГК РФ).

Остается неясным: с каким требованием должно обратиться физическое лицо, зарабатывающее на жизнь трудом по найму? Должно ли это быть отдельное требование о признании заключенного гражданско-правового договора трудовым?

Имеется практика удовлетворения исков о признании правоотношений трудовыми, а трудового договора между сторонами – заключенными на неопределенный срок [6]. Имеются случаи, когда в исковом производстве рассматривается и удовлетворяется требование о признании факта трудовых отношений [7]. Судебными актами также признаются трудовыми правоотношения, оформленные договором подряда между сторонами [8].

Думается, что в рассматриваемом случае иск о признании (декларативный иск) может быть заявлен и удовлетворен. Вместе с тем, если гражданин ссылается на подмену гражданско-правовым договором трудового, но требует, например, только присуждения в его пользу чего-либо (взыскания заработной платы, компенсации морального вреда или обязанности предоставить ежегодный оплачиваемый отпуск), не формулируя отдельного требования о признании договора трудовым, оснований к отказу в удовлетворении требований не существует. Такой вывод следует из содержания приведенной нормы, не называющей точного характера требования. Понятно, что в последнем случае вывод о признании договора трудовым должен содержаться в мотивировочной, а не резолютивной части судебного решения (см. чч. 4 и 5 ст. 198 ГПК РФ).

Помимо самого «исполнителя», в суд могут обратиться и органы публичной власти с требованием в защиту интересов других лиц.

Содержание закона подталкивает к выводу о существовании у государственной инспекции труда альтернативы: вынести предписание самостоятельно либо обратиться в суд с неким требованием.

Должно ли заявляемое требование рассматриваться по правилам искового производства, где процессуальным истцом – органом государственной власти, обратившимся с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов другого лица по его просьбе (ст. 46 ГПК РФ), – будет государственная инспекция труда, не совсем понятно. Очень странным является упоминание о неких «материалах» («документах»), которые должны быть переданы государственной инспекцией труда суду. Если производство является исковым, то документы, подтверждающие обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, копии этих документов для ответчиков и третьих лиц, если копии у них отсутствуют, должны быть приложены к исковому заявлению по правилам ст. 132 ГПК РФ.

Упоминание про «материалы» в ст. 19.1 ТК РФ связано с содержанием п. 28 Положения об особенностях расследования несчастных случаев на производстве в отдельных отраслях и организациях [9]: «Если в ходе расследования несчастного случая, происшедшего с лицом, выполнявшим работы на основании договора гражданско-правового характера... были установлены сведения, дающие достаточные основания полагать, что указанным договором фактически регулировались трудовые отношения пострадавшего с работодателем, то акт о расследовании несчастного случая вместе с другими *материалами расследования* (курсив мой. – В.Б.) направляется государственным инспектором труда в суд в целях установления характера правоотношений сторон упомянутого договора. Решение об окончательном оформлении данного несчастного случая принимается государственным инспектором труда в зависимости от существа указанного судебного решения». Имеется практика применения данной нормы – удовлетворения требований государственного инспектора труда (процессуального истца) о признании фактически сложившихся отношений трудовыми, причем заявления инспекторов рассматриваются в данном случае по правилам искового производства [10, 11].

Выше говорилось о том, что ранее требования работника о признании договорных отношений трудовыми удовлетворялись судами далеко не всегда и с большой осторожностью. Полагаем, что ситуация существенно поменяется в связи с введением в закон правила: «Неустранимые сомнения при рассмотрении судом споров о признании отношений, возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями толкуются в пользу наличия трудовых отношений» (ч. 3 ст. 19.1 ТК РФ). Введение такой презумпции следует оценить положительно. Она не является изобретением отечественного законодателя и даже заложена в Рекомендации МОТ № 198: «В целях содействия определению существования индивидуального трудового правоотношения государства-члены должны в рамках своей национальной политики ... рассмотреть возможность ... установления правовой презумпции существования индивидуального трудового правоотношения в том слу-

чае, когда определено наличие одного или нескольких соответствующих признаков...» (п. 11).

Новелла позволит судам опираться не на формальные моменты, ориентирующие юрисдикционный орган, по сути, на применение известного принципа *договоры должны исполняться* (pacta sunt servanda), а на то, чего работник мог разумно и справедливо ожидать, «продавая» свой труд. Стоит отметить, что на страницах юридической печати и ранее высказывалось мнение о необходимости закрепления советующей презумпции, более того, делался вывод о необходимости руководствоваться правилом, согласно которому «если наличествуют хотя бы некоторые признаки трудовых отношений, исходя из смысла и назначения трудового законодательства вывод должен быть сделан в пользу возникновения (существования) именно этих отношений» [12].

Следует отметить обоюдоострый характер принятых норм, могущих обеспечить также и уход от применения правил, прямо рассчитанных на урегулирование тех или иных охранительных отношений.

Часть 4 ст. 19.1 ТК РФ устанавливает: «Если отношения, связанные с использованием личного труда, возникли на основании гражданско-правового договора, но впоследствии... были признаны трудовыми отношениями, такие трудовые отношения между работником и работодателем считаются возникшими со дня фактического допущения физического лица, являющегося исполнителем по указанному договору, к исполнению предусмотренных указанным договором обязанностей».

Заклученные годы назад гражданско-правовые договоры, если они продолжают исполняться (ч. 2 ст. 19.1 ТК РФ), неоднократно продемонстрированные, а то и оставленные в копиях работодателем самым разным органам публичной власти (например, налоговым органам), «внезапно» на вполне законных основаниях могут стать трудовыми и породить трудовые права и обязанности «задним числом». И самое опасное, что такая трансформация возможна по соглашению сторон.

Существуют по меньшей мере два фактора, которые могут подтолкнуть работодателя к фиктивному признанию отношений трудовыми, когда они не соответствуют закрепленным законом признакам: 1) привилегированный характер требований работников о выплате заработной платы; 2) обязанность Фонда социального страхования Российской Федерации осуществить возмещение вреда, причиненного здоровью в результате несчастного случая на производстве или профессионального заболевания (вместо работодателя).

Конвенция № 95 МОТ «Относительно защиты заработной платы» [13] устанавливает: «В случае банкротства предприятия или ликвидации его в судебном порядке трудящиеся, занятые на этом предприятии, будут пользоваться положением привилегированных кредиторов либо в отношении заработной платы, которую они должны получить за услуги, оказанные в предшествовавший банкротству или ликвидации период, который будет определен национальным законодательством, либо в отношении заработной платы, сумма которой не превосходит суммы, предписанной национальным законодательством» (п. 1 ст. 11). Суть привилегированного положения работников раскрывается МОТ следующим образом: «Заработная плата, составляющая

этот привилегированный кредит, будет выплачена полностью до того, как обычные кредиторы смогут потребовать их долю» (п. 2 ст. 11 Конвенции).

Отечественное законодательство учитывает приведенные нормы, причем сфера действия привилегий расширяется по сравнению с тем, как она определена актом международно-правового характера, за счет их распространения на отношения в сфере исполнительного производства.

Очередность удовлетворения требований кредиторов при банкротстве субъекта, осуществляющего экономическую деятельность, определяется п. 4 ст. 134 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [14].

Расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, осуществляются во вторую очередь, в то время как большинство остальных кредиторов, редко могущих рассчитывать на удовлетворение их требований, попадают в очередь третью.

Положим, индивидуальный предприниматель, выполнив за лето ряд работ по перекрытию кровли хозяйственных строений, столкнулся с риском неполучения оплаты по договору подряда. Из текста договора не следует, что он должен выполнить работу лично, но нет и указания, что работы будут проводиться работниками предпринимателя либо произойдет возложение исполнения на третьих лиц.

Если сумма оплаты была существенна и предприниматель ранее (т.е. до введения договорной процедуры признания отношений трудовыми) понимал, что, попав в число кредиторов третьей очереди, он, скорее всего, ничего не получит, стоило ждать от такого бизнесмена вступления в переговоры с руководителем организации, находящейся на грани банкротства. Типичным предложением было оформить «задним числом» срочный трудовой договор, по условиям которого физическое лицо обязывалось лично осуществить перекрытие кровли. Понятно, что руководитель организации мог рассчитывать на вознаграждение («откат») по мере получения сумм «заработной платы» физическим лицом. После оформления соответствующего «трудового договора» следовало обращение в суд, вынесение решения и получение исполнительного листа.

Вся эта схема таила в себе ряд рисков, например связанных с выявлением текстов «старых» гражданско-правовых договоров, с установлением действительного времени исполнения текстов «трудовых договоров» при проведении экспертизы давности изготовления документов, с возможностью выяснения того, что работа выполнялась не одним, а группой лиц. Понятно, что желание быть обвиненными в фальсификации доказательств (ст. 303 УК РФ) у участников таких отношений отсутствовало, тем не менее описанные выше махинации – отнюдь не вымысел автора данной статьи, а суровая, хотя и замалчиваемая действительность. Она обычно открывается лишь в процессе личного общения со специалистами, прямо или косвенно вовлеченными в соответствующую махинацию.

С введением в структуру трудового закона нормы о возможности в договорном порядке признать наличие трудовых отношений (констатировать факт подмены их гражданско-правовым договором) ситуация существенно меняется.

Сегодня в описанной выше ситуации договор подряда не надо «прятать». Когда вопрос о возбуждении производства о несостоятельности в отношении должника со всей отчетливостью возникнет перед кредиторами, будет достаточно составить документы о признании ранее возникших отношений трудовыми и обратиться в суд с исками о взыскании заработной платы. Ответчик по сговору с истцом не будет возражать против удовлетворения иска, а то и вовсе его признает письменно, даже не являясь на судебное заседание. Неявки можно ждать и от истца, могущего получить неудобные вопросы про личное выполнение труда, как следствие, в судебном заседании появится, скорее всего, лишь представитель.

Введение правила о договорной трансформации гражданско-правового отношения в трудовое, с изменением прав и обязанностей в прошлом, облегчает возможность недобросовестного (с ущемлением прав иных кредиторов) получения своих денежных средств физическими лицами от должника, находящегося на грани банкротства или собственно банкрота.

Стоит также вспомнить, что ч. 1 ст. 111 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» [15], устанавливая очередность удовлетворения требований взыскателей, относит «требования по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих (работавших) по трудовому договору», ко второй (привилегированной) очереди из четырех. Кроме того, согласно названному закону требования соответствующих исполнительных документов подлежат исполнению, а исполнительное производство не приостанавливается даже по сообщению налоговой службы или Банка России об осуществлении действий, связанных с возбуждением в арбитражном суде производства по делу о несостоятельности (ч. 3 ст. 95), либо отзыве лицензии у кредитной организации (ч. 4 ст. 95).

Таким образом, очевидным является привилегированный характер требований о выплате заработной платы и выходных пособий, а значит, логично объяснимым – стремление попасть в число соответствующих кредиторов любых контрагентов по гражданско-правовому договору. При этом было бы неправильно уповать на глубокую оценку юрисдикционными органами признаков, свидетельствующих о существовании трудового отношения, особенно если ни одна из сторон разбирательства их наличие не только не оспаривает, но и письменно подтверждает.

Как уже говорилось, еще одним следствием договорного признания наличия трудового отношения является возможность переложения тяжести ответственности за причинение вреда здоровью гражданина с деликвента на внебюджетный фонд.

Положим, специалист в области электроэнергетики консультирует юридическое лицо по вопросам энергосбережения на основании договора об оказании услуг или выполняет работы на соответствующем объекте. Если в ходе выполнения таким гражданином своих обязательств на территории заказчика с ним происходит несчастный случай (например, поражение током высокого напряжения в трансформаторной подстанции), то по правилам гражданского законодательства нести ответственность должен будет владелец источника повышенной опасности (ст. 1079 ГК РФ), коим, скорее всего, и будет заказчик услуг. Стоит также помнить, что вред, причиненный жизни или здоровью

гражданина при исполнении договорных обязательств, а также при исполнении обязанностей военной службы, службы в полиции и других соответствующих обязанностей, возмещается по правилам, предусмотренным главой 59 ГК РФ, если законом или договором не предусмотрен более высокий размер ответственности (ст. 1084 ГК РФ).

Выплаты в возмещение вреда могут быть весьма существенны и длиться годы, как следствие, у заказчика услуг имеется большой соблазн переложить основную тяжесть ответственности на лицо, осуществляющее страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

Согласно п. 1 ст. 5 Федерального закона от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» [16] обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний подлежат: 1) физические лица, выполняющие работу на основании трудового договора, заключенного со страхователем; 2) физические лица, осужденные к лишению свободы и привлекаемые к труду страхователем.

Относительно граждан, реализующих право на труд путем заключения гражданско-правового договора, есть специальная оговорка: «Физические лица, выполняющие работу на основании гражданско-правового договора, подлежат обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, если в соответствии с указанным договором страхователь обязан уплачивать страховщику страховые взносы» (абз. 3 п. 1 ст. 5). Причем самого по себе включения условия об обязанности уплаты страховых взносов еще не достаточно для получения страхового возмещения – необходима их реальная уплата внебюджетному фонду [17, 18]. Данный вывод следует из того, что отношения по поводу социального страхования с лицами, работающими по гражданско-правовому договору, возникают «с момента уплаты ими или за них страховых взносов и (или) налогов» (5 п. 1 ст. 9 Федерального закона от 16 июля 1999 г. № 165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования») [19].

Осознав, что потерпевший гражданин, оказывавший какие-либо услуги или выполнявший работы по гражданско-правовому договору, пострадал по вине заказчика, последний может предложить «работнику» обратиться с заявлением о признании сложившихся отношений трудовыми. Логичным следствием систематической реализации данной схемы на практике станет затруднительность исполнения Фондом социального страхования Российской Федерации своих обязательств перед застрахованными либо увеличение размера страховых тарифов для всех работодателей.

Устанавливая возможность соглашением контрагентов по гражданско-правовому договору распространять на ранее сложившиеся между ними отношения режим, определенный нормами трудового права, законодатель создает лишний повод для шулерства, причем шулерства, хорошо замаскированного и плохо выявляемого, чем проверяет предпринимателя на нравственную стойкость.

Из сказанного следуют два основных вывода. Во-первых, решение законодателя о введении правил, позволяющих в договорном порядке постфактум констатировать трудовую природу отношения, таит в себе серьезный

риск латентного, трудно доказуемого злоупотребления правом, его использования вопреки интересам третьих лиц (кредиторов «работодателя») и государства. Во-вторых, административная процедура выявления природы отношений по поводу использования труда должна быть исключительной; границы ее применения следует очертить законодательно – связать с грубыми и очевидными, а также массовыми нарушениями прав работников.

Литература

1. *Осинцев Д. В.* К вопросу о категории «юридический процесс» // Российский юридический журнал. 2011. № 3. С. 23–35.
2. *Федеральный закон* от 28 декабря 2013 г. № 421-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О специальной оценке условий труда» // Собрание законодательства РФ. 2013. № 52 (ч. I). Ст. 6986.
3. *Воробьев В.В.* Сравнительный анализ трудового договора и гражданско-правового договора о труде на основе характеристик урегулированных ими отношений: основные отграничения // Юридическая наука и практика: вестник Нижегородской академии МВД России. 2011. № 3. С. 90–93.
4. *Определение Конституционного Суда Российской Федерации* от 19 мая 2009 г. № 597-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Равинской Ларисы Вадимовны на нарушение ее конституционных прав статьями 11, 15, 16, 22 и 64 Трудового кодекса Российской Федерации» // Экономика и жизнь. 2009. № 38.
5. *Рекомендация* № 198 Международной организации труда «О трудовом правоотношении» (принята в г. Женеве 15 июня 2006 г. на 95-й сессии Генеральной конференции МОТ) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. *Определение Верховного Суда Российской Федерации* от 24 января 2014 г. № 18-КГ13-145 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. *Апелляционное определение Кировского областного суда* от 5 декабря 2013 г. по делу № 33-4069/2013 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
8. *Определение Московского городского суда* от 29 октября 2013 г. № 4г/8-9899 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
9. *Постановление Минтруда России* от 24 октября 2002 г. № 73 «Об утверждении форм документов, необходимых для расследования и учета несчастных случаев на производстве, и положения об особенностях расследования несчастных случаев на производстве в отдельных отраслях и организациях» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2003. № 2.
10. *Апелляционное определение Суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югры* от 28 августа 2012 г. по делу № 33-3799/2012. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
11. *Апелляционное определение Кировского областного суда* от 24 декабря 2013 г. по делу № 33-4540/2013 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
12. *Чиканова Л.А., Нуртдинова А.Ф.* Споры о признании договоров, заключенных с работниками при приеме их на работу, трудовыми договорами // Комментарий судебной практики / под ред. К.Б. Ярошенко. М. : КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2013. Вып. 18. С. 75–82 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
13. *Конвенция* № 95 Международной организации труда «Относительно защиты заработной платы» (принята в г. Женеве 1 июля 1949 г.) // Ведомости Верховного Совета СССР. 1961. № 44. Ст. 447.
14. *Федеральный закон* от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.
15. *Федеральный закон* от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // Собрание законодательства РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

16. *Федеральный закон* от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3803.

17. *Постановление* Седьмого арбитражного апелляционного суда от 26 февраля 2008 г. № 07АП-625/08 по делу № А45-21413/04-СБ/172-13 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

18. *Постановление* ФАС Западно-Сибирского округа от 10 июля 2008 г. № Ф04-2710/2008(4372-А45-44) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

19. *Федеральный закон* от 16 июля 1999 г. № 165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» // Собрание законодательства РФ. 1999. № 29. Ст. 3686.

Boldyrev Vladimir A. Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Khabarovsk, Russian Federation)

THE STATEMENT OF THE FACT OF LABOR RELATIONS.

Keywords: labor agreement, civil legal agreement, qualification, privileged demands, infliction of harm.

The article deals with some legislative procedures which enable us to reassess the relations based on a written civil legal agreement: 1) contractual, 2) administrative and 3) judicial. The author emphasizes a low level of legal technique in the development of new norms on the procedures connected with the real nature of labor relations; the possibility for their equivocality; a weak contingency with the norms of procedural legislation.

It is stressed in the article that the corresponding legal provisions give ambiguous answers to the following questions: 1. When should a state labor inspector apply to the court? 2. When should he issue an injunction on the elimination of violations of labor legislation at his own discretion? The author proves that civil proceedings initiated by a labor inspector are action proceedings and the inspector himself is a procedural plaintiff. The administrative procedure of stating the fact of labor relations cannot produce impartial and valid results because of the peculiarities of factual materials to be estimated, the lack of open proceedings and adversarial principles. All non-correctable doubts on the recognition of relations under civil legal agreements to be labor relations are interpreted in favor of the existence of those relations. This presumption enables the courts to rely not on the formal leading marks for jurisdictional bodies when they apply a well-known principle “contracts should be performed” (*pacta sunt servanda*), but on the expectations of an employee to get reasonable and fair compensation for his “sold” labor.

The author examines two main factors which can force both an employer and employee to the fictional recognition of their labor relations when these relations do not correspond to the following legal characteristics: 1) privileged claims of employees for wages; 2) the obligation of the Social Insurance Fund of the Russian Federation (not of the employer) to compensate the harm to health by a misadventure or professional illness.

Thus, the decision of legislators to introduce the rules to state the legal labor nature of relations post factum holds a serious risk of a latent, sometimes even not provable abuse of law, its use against the interests of the third parties (“employer’s” creditors) and the state. The administrative procedure of revealing the nature of relations in the sphere of labor use must be an exclusive one; the framework of its application should have a legislative character i.e. be connected with serious, evident and mass violations of the rights of employees.

References

1. Osintsev D.V. On the question of “juridical process” category. *Rossiyskiy yuridicheskiy zhurnal – Russian Juridical Journal*, 2011, no. 3, pp. 23-35. (In Russian).

2. *Federal'nyy zakon* ot 28 dekabrya 2013 g. № 421-FZ “O vnesenii izmeneniy v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiyskoy Federatsii v svyazi s prinyatiem Federal'nogo zakona “O spetsial'noy otsenke usloviy truda” [Federal Law № 421-FZ of December 28, 2013 “On amending separate legislative acts of the Russian Federation in connection with the adoption of the Federal Law “On special assessment of working conditions”]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*, 2013, no. 52 (pt. I), Art. 6986.

3. Vorob'ev V.V. *Cravnitel'nyy analiz trudovogo dogovora i grazhdansko-pravovogo dogovora o trude na osnove kharakteristik uregulirovannykh imi otnosheniy: osnovnye ogranicheniya* [The com-

parative analysis of the employment contract and civil contract of labor based on the characteristics of regulated relations: the basic delimitation]. *Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii*, 2011, no. 3, pp. 90-93.

4. Opreделение Konstitutsionnogo Suda Rossiyskoy Federatsii ot 19 maya 2009 g. № 597-O-O "Ob otkaze v prinyatii k rassmotreniyu zhaloby grazhdanki Ravinskoy Larisy Vadimovny na narushenie ee konstitutsionnykh prav stat'yami 11, 15, 16, 22 i 64 Trudovogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii" [Determination № 597-O-O of the Constitutional Court of the Russian Federation of May 19, 2009, "On refusal to accept the complaint from citizen Ravinskaya Larisa Vadimovna about the violation of her constitutional rights in Articles 11, 15, 16, 22 and 64 of the Labor Code of the Russian Federation"]. *Ekonomika i zhizn'*, 2009, no. 38.

5. Recommendation no. 198 of the International Labor Organization "On labor relations". Available at: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=41127>. (In Russian).

6. *Definition № 18-KG13-145 of the Supreme Court of the Russian Federation of January 24, 2014*. Available at: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB;n=375342>. (In Russian).

7. *The appeal of the Kirov Regional Court of December 5, 2013, in the case № 33-4069 / 2013*. Available at: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=794126>. (In Russian).

8. *Definition № 4g / 8-9899 of the Moscow City Court on October 29, 2013*. Available at: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=MARB;n=610148>. (In Russian).

9. Postanovlenie Mintruda Rossii ot 24 oktyabrya 2002 g. № 73 "Ob utverzhdenii form dokumentov, neobkhodimyykh dlya rassledovaniya i ucheta neschastnykh sluchaev na proizvodstve, i polozheniya ob osobennostyakh rassledovaniya neschastnykh sluchaev na proizvodstve v otdel'nykh otraslyakh i organizatsiyakh" [Resolution № 73 of the Russian Ministry of Labour of October 24, 2002, "On approval of forms of documents required for the investigation and registration of accidents at work and the provisions of the peculiarities of the investigation of accidents at work in industries and organizations"]. *Byulleten' normativnykh aktov federal'nykh organov ispolnitel'noy vlasti*, 2003, no. 2.

10. *The appeal definition of the Court of the Khanty-Mansiysk Autonomous Okrug – Ugra on August 28, 2012, in the case № 33-3799/2012*. Available at: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=1099740>. (In Russian).

11. *The appeal definition of the Kirov Regional Court on December 24, 2013, for Case № 33-4540/2013*. Available at: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=771844>. (In Russian).

12. Chikanova L.A., Nurtdinova A.F. *Spory o priznanii dogovorov, zaklyuchennykh s ra-botnikami pri prieme ikh na rabotu, trudovymi dogovorami* [Disputes about recognition of agreements with the employees as labor agreements]. In: Yaroshenko K.B. (ed.) *Kommentariy sudebnoy praktiki* [Commentary on judicial practice]. Moscow: KONTRAKT, INFRA-M Publ., 2013, issue 18, pp. 75-82.

13. Konventsia № 95 Mezhdunarodnoy organizatsii truda "Otnositel'no zashchity zarabotnoy platy" [Convention no. 95 of the International Labour Organization "For the protection of the salary"]. *Vedomosti Verkhovnogo Soveta SSSR*, 1961, no. 44, Art. 447.

14. Federal'nyy zakon ot 26 oktyabrya 2002 g. № 127-FZ "O nesostoyatel'nosti (bankrotstve)" [Federal Law № 127-FZ of October 26, 2002, "On Insolvency (bankruptcy)"]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*, 2002, no. 43, Art. 4190.

15. Federal'nyy zakon ot 2 oktyabrya 2007 g. № 229-FZ "Ob ispolnitel'nom proizvodstve" [Federal Law № 229-FZ of October 2, 2007, "On enforcement proceedings"]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*, 2007, no. 41, Art. 4849.

16. Federal'nyy zakon ot 24 iyulya 1998 g. № 125-FZ "Ob obyazatel'nom sotsial'nom strakhovanii ot neschastnykh sluchaev na proizvodstve i professional'nykh zabolevaniy" [Federal Law № 125-FZ of July 24, 1998, "On compulsory social insurance against accidents at work and occupational diseases"]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*, 1998, no. 31, Art. 3803.

17. *Resolution № 07AP-625/08 of the Seventh Appellate Court of February 26, 2008, in the case number A45-21413 / 04-SB / 172-13*. Available at: Consultant Plus. (In Russian).

18. *Resolution № F04-2710 / 2008 (4372-A45-44) of FAS West Siberian District of July 10, 2008*. Available at: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=AZS;n=67310>.

19. Federal'nyy zakon ot 16 iyulya 1999 g. № 165-FZ "Ob osnovakh obyazatel'nogo sotsial'nogo strakhovaniya" [Federal Law № 165-FZ of July 16, 1999, "On the basis of compulsory social insurance"]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*, 1999, no. 29, Art. 3686.