ВАШ КОНСУЛЬТАНТ
420021, г. Казань,
ул. Татарстан, д. 22/41, 8 этаж
Телефон: 8(800)700-52-23, 8(843)515-20-20
Email: cons@vkons.ru Сайт: www.vkons.ru

Заключение договора ГПХ с сотрудником: как избежать рисков

Гражданско-правовой договор заключается работодателем с работником для выполнения определенных работ или оказания определенных услуг (совершения определенных действий или осуществления определенной деятельности) разового или периодического характера. Работодатель, заключая договор ГПХ вместо трудового, руководствуется соображениями экономии. Однако в 99% эти договоры составлены так, что приводят к нарушению законов и большим рискам получить штрафные санкции.

При заключении с физическими лицами, в том числе с работниками компании, договоров гражданско-правового характера (ГПХ) часто возникает риск переквалификации гражданско-правового договора в трудовой. Разберемся, возможно ли заключить такой договор с работником компании и можно ли при этом минимизировать или полностью избежать рисков, а также какие изменения в работе с сотрудниками на ГПД произойдут в 2023 году.

Содержание материала:

1. Отличия договора ГПХ от трудового договора
2. Кейс: признаки трудовых отношении при заключении ГПХ
3. Корректное заключение договора ГПХ: на что обратить внимание
4. Изменения для сотрудников на ГПД с 2023 года

Отличия договора ГПХ от трудового договора

С одной стороны, текущим законодательством допускается привлечение для выполнения работ (оказания услуг) физических лиц на основе гражданско-правового договора (ст. 420 ГК РФ). Трудовой кодекс РФ также не содержит запрета на заключение между работниками и работодателем гражданско-правовых договоров, в том числе работниками, которые находятся в отпуске по уходу за ребенком. Соответственно, во время нахождения в таком отпуске работник может оказывать организации услуги по договору гражданско-правового характера.

Во время нахождения работника в отпуске по беременности и родам либо в отпуске по уходу за ребенком заработная плата по трудовому договору не начисляется. Наличие же другого источника дохода по гражданско-правовому договору не оказывает влияния на выплату пособий в связи с материнством, в том числе не может являться основанием для отказа в зачете расходов на их выплате (Постановление Семнадцатого ААС от 09.04.2013 N 17АП-2988/13).

С другой стороны, важно, что заключение гражданско-правового договора является обоснованным только при условии, что существующие между сторонами отношения действительно являются гражданско-правовыми, поскольку частью второй ст. 15 ТК РФ установлен запрет на заключение гражданско-правовых договоров, фактически регулирующих трудовые отношения между работником и работодателем. Соответственно, принимая решение о заключении гражданско-правового договора с работником, необходимо учитывать принципиальные отличия такого договора от трудового.

Основные отличия договора ГПХ от трудового следующие:

1. по гражданско-правовым договорам о выполнении работ или оказании услуг подрядчик (исполнитель) обязан выполнить конкретное задание (задания) заказчика, которое известно уже на момент заключения договора (п. 1 ст. 702, п. 1 ст. 779 ГК РФ). Предметом трудового договора является прежде всего сам процесс деятельности работника, а предметом гражданско-правовых договоров - конкретный результат;

2. подрядчики (исполнители) сами определяют порядок выполнения возложенных на них договором обязанностей и делают это за свой счет, если иное не предусмотрено

договором (ст. 704, ст. 783 ГК РФ). Работник же должен соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, в том числе режим рабочего времени (ст. 21 ТК РФ). Кроме того, работодатель обязан обеспечить работника всем необходимым для выполнения трудовых обязанностей (ст. 22 ТК РФ), выплачивать компенсацию за использование сотрудником в работе своего имущества (ст. 188 ТК РФ) и возмещать иные расходы, понесенные в интересах работодателя (ст. 164 ТК РФ);

3. о наличии трудовых отношений чаще всего свидетельствует устойчивый и стабильный характер отношений, выполнение работником работы только по определенной специальности, квалификации или должности, наличие дополнительных гарантий работнику, установленных законами.

Обратите внимание!

Определяющее значение для квалификации заключенного сторонами договора имеет анализ его содержания на предмет наличия или отсутствия признаков гражданско-правового или трудового договоров (постановление Восьмого ААС от 13.12.2017 N 08АП-14196/17).

Если по гражданско-правовому договору выполняются работы, не связанные с трудовой функцией работника, то при отсутствии других признаков трудовых отношений заключение таких договоров с работниками признаются судом правомерным (постановление Семнадцатого ААС от 05.11.2014 № 17АП-12867/14). Если же деятельность по трудовому договору идентична деятельности по договорам гражданско-правового характера, то это расценивается как один из признаков трудового характера отношений, возникших на основании этих договоров.

Судами отмечается, что договоры гражданско-правового характера со штатными работниками не должны заключаться для выполнения (оказания) данными лицами тех работ (услуг), которые исполняются ими в рамках трудовых договоров (постановление АС Уральского округа от 07.08.2018 № А47-1315/2017).

Кейс: признаки трудовых отношений при заключении ГПХ

При проведении кадрового аудита у образовательной организации были проанализированы трудовые договоры работников компании и договоры на оказание услуг с теми же физическими лицами.

Было выявлено, что содержание договоров на оказание услуг (проведение учебных занятий с учащимися) идентично должностной инструкции преподавателя, а также то, что информация о вознаграждении по договорам ГПХ содержится в расчетных листках работников. Все это с большой долей вероятности будет расценено надзорными органами как нарушение, а именно заключение гражданско-правового договора, фактически регулирующего трудовые отношения между работником и работодателем.

За уклонение от оформления трудового договора или за заключение гражданско-правового договора, фактически регулирующего трудовые отношения, индивидуальному предпринимателю грозит штраф от 10 000 до 20 000 рублей, юридическому лицу – от 50 000 до 100 000 рублей (ч. 4 ст. 5.27 КоАП РФ).

Корректное заключение договора ГПХ: на что обратить внимание

При заключении договора ГПХ рекомендуем обращать внимание на следующие моменты:

1. при заключении договоров ГПХ используйте формулировки Гражданского Кодекса, в частности называйте стороны договора так, как они указаны в Гражданском Кодексе. Например, подрядчик и заказчик;

2. предмет договора ГПХ необходимо прописывать в соответствии с нормами Гражданского Кодекса. Указывайте, что исполнитель обязуется выполнить работу, оказать услугу, совершить действие. Обратите внимание, что предметом гражданского договора должен быть именно конкретный результат труда, а не сам процесс выполнения работы, как в трудовом договоре. В договоре должен быть указан вид работ, а не должность. Например, «подготовка отчетности», а не бухгалтер. Установите конкретные сроки выполнения этих работ. Также не устанавливайте исполнителю конкретный режим работ;

3. не включайте в договора ГПХ условия, характерные для трудовых отношений. Например, обязанность исполнителя выполнять договор только лично, подчиняться ПВТР и иным локальным нормативным актам, и указаниям руководства. Не прописывайте условия об испытании и о выплате вознаграждения каждые две недели. По мнению судов, такие положения доказывают трудовой характер отношений между сторонами (апелляционные определения Липецкого областного суда от 23.04.2018 по делу № 33-1345/2018, Мосгорсуда от 16.09.2019 № 33-36305/2019);

4. при расчетах с исполнителями по гражданско-правовым договорам не используйте слово «зарплата». Сумму, выплачиваемую исполнителю, обозначайте исключительно как «вознаграждение». При этом не выплачивайте его в те же сроки, что и заработную плату;

5. разграничивайте полномочия штатных и привлеченных исполнителей, если их специализации совпадают. Например, Вы примете решение заключить гражданско-правовой договор с бухгалтером, уже имея в штате собственного специалиста. В этом случае в трудовом договоре со штатным сотрудником желательно прописать, что он ведет только текущий учет. А привлеченный исполнитель, согласно договору оказания услуг, занимается составлением отчетности.

Изменения для сотрудников на ГПД с 2023 года

Со следующего года вступит в силу новая редакция Федерального закона от 29.12.2006 №255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством». Новшества были утверждены Федеральным законом от 14.07.22 № 237-ФЗ.

В новой редакции пункта 1 части 1 статьи 2 Закона № 255-ФЗ сказано: обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством подлежат в том числе лица, работающие по договорам гражданско-правового характера, предметом которых являются выполнение работ и (или) оказание услуг. Исключение составляют самозанятые, которые получают выплаты за деятельность по гражданско-правовым договорам и не работают по трудовому договору.

Важно!

Речь идет о договорах с физлицами без статуса самозанятого или ИП. В отношении этих категорий порядок уплаты ими взносов и налогов самостоятельно пока сохраняется.

При этом в новом пункте 4.2 статьи 2 Закона № 255-ФЗ определено, что работник, оформленный по договору ГПХ, может получить страховые выплаты только в том случае, если в предыдущем году страхователь перечислил за него страховые взносы «на больничные», в том числе с вознаграждения за работу по трудовому договору, в размере не менее стоимости страхового года (в 2022 году — 4 833,72 руб.).

Соответственно, сотрудники, с которыми в 2022 году были заключены исключительно «гражданские» договоры, в следующем году не смогут получать больничные и декретные (так как в 2022 году с выплат в их пользу не начислялись соответствующие взносы).

Обратите внимание!

Таким образом, в 2023 году получать пособия смогут только те исполнители по договорам ГПХ, у которых в 2022 году была работа по трудовому договору и за которых были перечислены взносы в ФСС в сумме не менее 4 833,72 руб.

Исполнители, у которых в 2022-2023 году есть только работа по ГПД, право на пособия

получат с 2024 года (при условии, что будет достаточно взносов, уплаченных заказчиками по ГПД в 2023 году).

Пока нет отдельного порядка, в соответствии с которым ФСС будут передаваться сведения для выплаты пособий за счет фонда. Но, скорее всего, направление информации в ФСС от работодателя и заказчика будет идти одинаково. Потому что, по сути, в части уплаты налогов и взносов исполнитель на ГПД (не ИП и не самозанятый) практически не будет отличаться от работника на трудовом договоре.

Дополнительные полезные материалы из СПС «КонсультантПлюс»:

- *Готовое решение: Как заключить гражданско-правовой договор оказания услуг физическим лицом (КонсультантПлюс, 2022) {КонсультантПлюс}*
- *Типовая ситуация: Чем трудовой договор отличается от гражданско-правового (Издательство "Главная книга", 2022) {КонсультантПлюс}*
- *Ситуация: В чем отличие работы по гражданско-правовому договору от работы по трудовому договору? ("Электронный журнал "Азбука права", 2022) {КонсультантПлюс}*
- *Перспективы и риски спора в суде общей юрисдикции: Споры, связанные с заключением трудового договора: Работник (Исполнитель) требует признания отношений, возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми (КонсультантПлюс, 2022) {КонсультантПлюс}*
- *Типовая ситуация: Объединение ПФР и ФСС: тарифы и отчетность (Издательство "Главная книга", 2022) {КонсультантПлюс}*
- *Статья: Страховые взносы: переформатирование (Петрова Н.А.) ("Актуальные вопросы бухгалтерского учета и налогообложения", 2022, N 8) {КонсультантПлюс}*