

«Вопрос-ответ» по проблеме неформальной занятости

Кто же такой фрилансер согласно российскому законодательству и как оформляется такая форма занятости

Ответ:

В современном мире фрилансерами называют людей, которые работают в основном дома, сами ищут проекты, могут работать самостоятельно или у работодателя, но без заключения долгосрочного договора, нанимаемые работодателем только для выполнения определенного перечня работ.

Какие же существуют отличия между фрилансером, дистанционным работником и надомником.

В Трудовом кодексе РФ, который регулирует именно трудовые отношения между наемным работником и работодателем, закреплены понятия дистанционной работы и надомной работы.

Дистанционной работой является выполнение определенной трудовым договором трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящихся под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с ее выполнением, информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети "Интернет" (ст. 312.1 ТК РФ).

Надомный труд — примерно то же, но в отношении производственной деятельности.

Надомниками считаются лица, заключившие трудовой договор о выполнении работы на дому из материалов и с использованием инструментов и механизмов, выделяемых работодателем либо приобретаемых надомником за свой счет (ст. 310 ТК РФ).

Таким образом, по Трудовому кодексу РФ и дистанционная и надомная работа — это именно наемная работа, где сторонами правоотношений выступают работник и работодатель. Обязательное условие такой работы — наличие трудового договора и всех сопутствующих обстоятельств, таких как соблюдение работником внутренних регламентов и правил организации. Работодатель в свою очередь обеспечивает сотрудника работой и платит ему за это заработную плату в четко установленные сроки, а также обеспечивает сотрудника социальными гарантиями, предусмотренными действующим законодательством (больничные, отпуска и т.д.).

Очевидно, что фриланс не является ни дистанционной, ни надомной работой, так как фрилансер сам обеспечивает себя работой (заказами), не связан с клиентами трудовыми договорами, не подчиняется их внутренним распорядкам, за выполненную работу (услугу) получает вознаграждение, которое носит разовый, а не систематический характер в отношении

конкретного клиента (так как систематические выплаты от одного и того же клиента являются признаком трудовых отношений). То есть фриланс не является наемной работой и отношения между заказчиком и фрилансером регулируются не трудовым, а гражданским законодательством РФ.

В результате фрилансер социально не защищен, а именно работа фрилансера имеет ряд недостатков:

- отсутствие социальных гарантий (оплачиваемый больничный, отпуск и т. д.), которые предоставляются на наемной работе;
- прямая зависимость между количеством выполненных заказов и полученными доходами: нет работы — нет денег, в то время как на наемной работе есть гарантированный минимум оплаты труда (МРОТ, окладная часть);
- необходимость искать клиентов и заказы самому, продвигать себя, заниматься саморекламой, а на наемной работе обеспечить сотрудников работой – обязанность работодателя;
- обязанность регистрироваться в качестве ИП (в большинстве случаев), исчислять налоги, предоставлять отчетность в налоговую инспекцию, на наемной работе исчисляет налоги и взносы, отчитывается в контролирующие органы работодатель.

К сожалению, большинство фрилансеров пренебрегают официальным трудоустройством и продолжают получать зарплату в "конверте", тем самым лишая себя возможности накопления необходимого количества пенсионных баллов, а значит и достойной пенсии в будущем.

Кому, в первую очередь, выгодна легализация "теневой" занятости: работнику или работодателю?

Ответ:

Вопрос – риторический. Инициативу может проявить каждая сторона: и работодатель и работник.

По закону согласие работника работать без оформления трудового договора можно трактовать как сговор работника с работодателем, желающим экономить на уплате налогов (подходного и в социальные фонды), и, если хотите, указывает на корысть самих работников. Аргументом зачастую служит утверждение, что «лучше синица в руках, чем журавль в небе» – это о зарплате без вычета налогов. Но почти никто не задумывается, что пенсии назначаются не только в старости. К несчастью, пенсии бывают по инвалидности в молодом возрасте и по потере кормильца. И чтобы не говорили в свое оправдание неоформленные работники, что они не доживут до пенсии, практика показывает, что доживают, обращаются за назначением социальной пенсии и в итоге недовольны ее маленьким размером. Законодательство на этот счет однозначно утверждает, что работодатель обязан оформить с работником, фактически допущенным к работе, трудовой договор в письменной форме не позднее трех рабочих дней. Прием на работу оформляется приказом работодателя, который объявляется работнику под роспись в течение трех дней со дня фактического начала работы (статьи 67, 68 Трудового кодекса РФ).

Согласование и чёткое определение обязанностей в трудовом договоре необходимо и работодателю и работнику. Работодателю это даёт возможность осуществить рациональное распределение работ и эффективную организацию труда, оценить занятость работника, а для работника создаёт определённость относительно объёма выполняемых работ и его оплаты, гарантирует возможность правильного решения спорных вопросов.

Если работодатель не спешит подписывать с работником трудовой договор, оформлять приказ о приеме на работу, не требует представить трудовую книжку, страховое свидетельство обязательного пенсионного страхования (если оно ранее было оформлено) и обещает со дня на день выполнить все эти условия, но каждый раз устанавливает под различными предлогами новые сроки, то каждый работник должен понимать, что его трудовые права работника нарушены.

Бывает, что работодатель, не желая обеспечивать работника положенными по Трудовому кодексу РФ льготами, прибегает при приеме на работу к заключению гражданско-правового договора (подряда или договора на оказание услуг).

Такие действия – это скорее сознательная манипуляция, серьезным образом ущемляющая права работников. С работником должен быть заключен именно трудовой договор, в котором должны содержаться положения о подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка, месте и времени выполнения работы, конкретный размер вознаграждения за труд. Письменный трудовой договор заключается как с постоянными, так и временными работниками, по основному месту работы и при совмещительстве, с надомниками и т.п.

Как воздействовать на работодателя, который не хочет заключать трудовые договоры и платить взносы?

Ответ:

Во-первых, сами работники при приеме на работу должны требовать заключения трудового договора, не соглашаться на работу без оформления. Но если все же трудовые права нарушены, то в министерстве труда и социального развития Республики и во всех подведомственных ему центрах занятости населения в муниципальных образованиях действуют телефоны «горячей линии». Практически все обращения, поступающие на эти телефоны, касаются несоблюдения работодателями сроков оплаты труда, выплаты окончательного расчета при увольнении, минимального размера заработной платы, а также «серых» схем начисления и выплаты заработной платы.

В каких отраслях нелегалов больше? И как выявить человека, который нигде не оформлен?

Ответ:

По результатам проведенной работы по снижению неформальной занятости можно сделать вывод, что преимущественно распространена

неформальная занятость, в организациях малого бизнеса, у индивидуальных предпринимателей (розничная торговля, общественное питание, бытовое обслуживание, транспорт, услуги населению), КФХ, в организациях, оказывающих аутсорсинговые услуги (например, уборка помещений, территорий), в организациях, заключивших договоры подряда, например, на производство определенных строительных работ. Неоформленные работники выявляются в ходе мероприятий, проводимых муниципальными комиссиями, на территориях сельских и городских поселений, также во всех муниципальных образованиях действует телефон "горячей линии" для приема сообщений граждан о нарушении их прав на оформление трудовых отношений в соответствии с законодательством.

Как доказать выплату "серой" зарплаты?

Ответ:

Установлено два варианта «серых схем» выплаты заработной платы. Первый – прием на работу вообще без оформления трудового договора. Второй – оформили на минимальную заработную плату, платят работникам "серую" зарплату, то есть неучтенными наличными, используют двойную бухгалтерию, когда работник расписывается в двух ведомостях, лишь одна из которых идёт в бухгалтерскую и налоговую отчётность. В первом случае работник лишен всех социальных выплат полностью.

Во втором - работник получает выплаты, такие как оплата листков временной нетрудоспособности, выходное пособие, из расчета заработной платы, определённой трудовым договором, которая, как правило, не превышает установленного минимального размера оплаты труда в крае - размер прожиточного минимума для трудоспособного населения.

Ещё большее разочарование приходит к человеку, когда приходит время назначения пенсии по возрасту. В молодости некоторые о ней просто не думают: мол, это еще очень далеко. И естественно, мало кто помнит о том, что есть ещё и пенсии по инвалидности или по случаю потери кормильца. Не дай Бог, произойдет несчастный случай на производстве - работник станет инвалидом, а его отношения с работодателем не оформлены должным образом. А если самый худший вариант, и травма повлекла за собой смерть, тогда страдает его семья, которая получит гораздо меньшую пенсию по случаю потери кормильца. Факт, что трудовые права работника в этом случае нарушаются не вызывает сомнений. "Серая" заработная плата существенно ущемляет права работника. Выявление неформальной занятости и в том числе "серой" заработной платы остается весьма проблематичным на практике.

В случае возникновения конфликтных ситуаций и нарушений работодателем данных ранее обещаний, например, по сумме заработной платы, доказать вину работодателя и восстановить права работника практически невозможно.

Что такое надлежаще оформленные трудовые отношения?

Ответ:

Согласно статье 15 Трудового кодекса Российской Федерации трудовые отношения - отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретного вида поручаемой работнику работы) в интересах, под управлением и контролем работодателя, подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором.

Заключение гражданско-правовых договоров, фактически регулирующих трудовые отношения между работником и работодателем, не допускается.

В соответствии со статьей 16 Трудового кодекса РФ трудовые отношения возникают между работником и работодателем на основании заключаемого ими трудового договора.

Трудовой договор подписывается в двух экземплярах, имеющих одинаковую юридическую силу. Один экземпляр выдается на руки работнику, второй хранится у работодателя. На экземпляре работодателя работник ставит отметку о получении второго экземпляра договора на руки.

Трудовые отношения также возникают на основании фактического допущения работника к работе с ведома или по поручению работодателя или его уполномоченного на это представителя в случае, когда трудовой договор не был надлежащим образом оформлен.

Что должно быть обязательно отражено в трудовом договоре?

Ответ:

Согласно статье 57 Трудового кодекса РФ в трудовом договоре указываются:

- фамилия, имя, отчество работника и наименование работодателя (фамилия, имя, отчество работодателя-физического лица), заключивших трудовой договор;
- сведения о документах, удостоверяющих личность работника и работодателя-физического лица;
- идентификационный номер налогоплательщика (для работодателей, за исключением работодателей-физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями);
- сведения о представителе работодателя, подписавшем трудовой договор, и основание, в силу которого он наделен соответствующими полномочиями;
- место и дата заключения договора;

Обязательными для включения в трудовой договор условиями являются:

- место работы, а в случае, когда работник принимается для работы в филиале, представительстве или ином обособленном структурном подразделении организации, расположенном в другой местности, место работы с указанием обособленного структурного подразделения и его местонахождения;
- трудовая функция (работа по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретный вид поручаемой работнику работы). Если в соответствии с Трудовым кодексом, иными федеральными законами с выполнением работ по определенным должностям, профессиям, специальностям связано предоставление компенсаций и льгот либо наличие ограничений, то наименование этих должностей, профессий или специальностей и квалификационные требования к ним должны соответствовать наименованиям и требованиям, указанным в квалификационных справочниках, утверждаемых в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации, или соответствующим положениям профессиональных стандартов;
- дата начала работы, а в случае, когда заключается срочный трудовой договор, также срок его действия и обстоятельства (причины), послужившие основанием для заключения срочного трудового договора в соответствии с Трудовым кодексом или иным федеральным законом;
- условия оплаты труда (в том числе размер тарифной ставки или оклада (должностного оклада) работника, доплаты, надбавки и поощрительные выплаты);
- режим рабочего времени и времени отдыха (если для данного работника он отличается от общих правил, действующих у данного работодателя);
- гарантии и компенсации за работу с вредными и (или) опасными условиями труда, если работник принимается на работу в соответствующих условиях, с указанием характеристик условий труда на рабочем месте;
- условия, определяющие в необходимых случаях характер работы (подвижной, разъездной, в пути, другой характер работы);
- условия труда на рабочем месте;
- условие об обязательном социальном страховании работника в соответствии с Трудовым кодексом и иными федеральными законами;
- другие условия в случаях, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права.

В трудовом договоре могут предусматриваться дополнительные условия, не ухудшающие положение работника по сравнению с установленными трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами.

Как устанавливается размер заработной платы?

Ответ:

Заработная плата в соответствии с Трудовым кодексом РФ устанавливается работнику трудовым договором согласно действующей у работодателя системе оплаты труда. Локальные нормативные акты, устанавливающие системы оплаты труда, принимаются работодателем с учетом мнения представительного органа работников.

Согласно статье 129 Трудового кодекса РФ размер заработной платы работника зависит от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы. Если работа выполняется в условиях, отклоняющихся от нормальных (например, во вредных условиях, ночное время, при совмещении профессий и т.п.) работнику выплачиваются компенсационные выплаты. Кроме того, в соответствии с действующими у данного работодателя системами оплаты труда работнику могут выплачиваться доплаты и надбавки стимулирующего характера, премии и иные поощрительные выплаты. Месячная заработная плата работника, полностью отработавшего норму рабочего времени и выполнившего нормы труда (трудовые обязанности), не может быть ниже минимального размера оплаты труда.

Компенсация работодателя за несвоевременно выплаченную заработную плату и другие выплаты, причитающиеся работнику

Ответ:

В соответствии со статьей 236 Трудового кодекса Российской Федерации при нарушении работодателем установленного срока соответственно выплаты заработной платы, оплаты отпуска, выплат при увольнении и (или) других выплат, причитающихся работнику, работодатель обязан выплатить их с уплатой процентов (денежной компенсации) в размере не ниже одной сто пятидесятой действующей в это время ключевой ставки Центрального банка Российской Федерации от не выплаченных в срок сумм за каждый день задержки, начиная со следующего дня после установленного срока выплаты по день фактического расчета включительно. При неполной выплате в установленный срок заработной платы и (или) других выплат, причитающихся работнику, размер процентов (денежной компенсации) исчисляется из фактически не выплаченных в срок сумм.

Размер выплачиваемой работнику денежной компенсации может быть повышен коллективным договором, локальным нормативным актом или трудовым договором. Обязанность по выплате указанной денежной компенсации возникает независимо от наличия вины работодателя.

Какой общий порядок оформления прекращения трудового договора?

Ответ:

Согласно статье 84.1. Трудового кодекса РФ прекращение трудового договора

оформляется приказом (распоряжением) работодателя. С приказом (распоряжением) работодателя о прекращении трудового договора работник должен быть ознакомлен под роспись. По требованию работника работодатель обязан выдать ему надлежащим образом заверенную копию указанного приказа (распоряжения). В случае, когда приказ (распоряжение) о прекращении трудового договора невозможно довести до сведения работника или работник отказывается ознакомиться с ним под роспись, на приказе (распоряжении) производится соответствующая запись.

Днем прекращения трудового договора во всех случаях является последний день работы работника, за исключением случаев, когда работник фактически не работал, но за ним в соответствии с Трудовым кодексом или иным федеральным законом сохранялось место работы (должность). В день прекращения трудового договора работодатель обязан выдать работнику трудовую книжку и произвести с ним расчет в соответствии со статьей 140 Трудового кодекса РФ. Запись в трудовую книжку об основании и о причине прекращения трудового договора должна производиться в точном соответствии с формулировками Трудового кодекса или иного федерального закона и со ссылкой на соответствующие статью, часть статьи, пункт статьи Трудового кодекса или иного федерального закона. В случае, когда в день прекращения трудового договора выдать трудовую книжку работнику невозможно в связи с его отсутствием либо отказом от ее получения, работодатель обязан направить работнику уведомление о необходимости явиться за трудовой книжкой либо дать согласие на отправление ее по почте. Со дня направления указанного уведомления работодатель освобождается от ответственности за задержку выдачи трудовой книжки. По письменному обращению работника, не получившего трудовую книжку после увольнения, работодатель обязан выдать ее не позднее трех рабочих дней со дня обращения работника.

К каким последствиям для работника может привести его согласие на неформальные трудовые отношения?

Ответ:

Работник, не официально осуществляющий свою трудовую деятельность, не получает в полном объеме гарантии, предусмотренные законодательством о труде: своевременной и в полном объеме выплаты заработной платы со всеми установленными законодательством компенсационными и стимулирующими выплатами, ежегодного оплачиваемого отпуска и дополнительных отпусков, отпусков по беременности и родам и по уходу за ребенком, выплаты пособия в связи с временной нетрудоспособностью, а также страховой выплаты и возмещения дополнительных расходов пострадавшего на медицинскую и социальную реабилитацию при наступлении несчастных случаев. Кроме того, неформальная занятость лишает права на получение кредита в банке, на социальный или имущественный налоговый вычет по налогу на доходы физических лиц (НДФЛ) за покупку жилья, за обучение и лечение и т.д., а период работы без

надлежащего оформления трудовых отношений не засчитывается в страховой стаж и в дальнейшем может негативно отразиться при назначении пенсионного обеспечения.

Куда можно сообщать о признаках или фактах неформальной занятости или выплаты заработной платы по "серым схемам"?

Ответ:

Кроме надзорных органов информацию (письменно и устно) о фактах неформальной занятости, выплатах заработной платы по "серым схемам" или выплатах заработной платы ниже уровня действующего минимального размера оплаты труда можно направлять в администрации муниципальных образований Краснодарского края. Во всех 44 муниципальных образованиях Краснодарского края действуют муниципальные межведомственные комиссии (рабочие группы) по вопросам снижения уровня неформальной занятости под председательством глав или заместителей глав администраций муниципальных образований, где рассмотрят поступившую информацию и, при подтверждении фактов нарушения трудового законодательства, направят материалы в Государственную инспекцию труда в Краснодарском крае для организации внеплановой проверки. На всех официальных сайтах администраций муниципальных образований, а также министерства и подведомственных министерству Государственных казенных учреждений Краснодарского края "Центрах занятости населения" размещены телефоны «горячих линий», по которым можно сообщить о фактах неформальной занятости.

Как можно работнику проверить, оформлен ли он на работе в соответствии с действующим трудовым законодательством или нет?

Ответ:

Первый признак ненадлежащего оформления трудовых отношений или применения работодателем «серых схем» оплаты труда – это отсутствие или неполное отчисление страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации.

Важно!!! Необходимо регулярно проверять наличие и соответствие перечисленного размера страховых взносов размеру выплаченной заработной платы через личный кабинет портала Госуслуг.