Договоры о предоставлении труда персонала: некоторые проблемы

КОРШУНОВА Татьяна Юрьевна, ведущий научный сотрудник Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, кандидат юридических наук, доцент

117218, Россия, г. Москва, ул. Большая Черемушkinsкая, 34

E-mail: labour@izak.ru

Договор о предоставлении труда работников (персонала) является новым для российского законодательства, и вопрос о его правовой природе представляет как теоретический, так и практический интерес. В статье анализируются содержание названного договора, правовое положение его сторон. В результате проведенного исследования автор приходит к выводу о том, что договор о предоставлении труда работников (персонала) не может быть отнесен к договору возмездного оказания услуг, а является поименованным в праве комплексным договором, регулирование которого осуществляется с помощью норм гражданского и трудового отраслей права. Кроме того, рассматривается проблема определения сторон договора о предоставлении труда работников (персонала). Автор отмечает, что наряду с частными агентствами занятости названный договор могут заключать юридические лица, в том числе иностранные юридические лица и их аффилированные лица (за исключением физических лиц). Предложен заслуживающий внимания подход к определению понятий «иностранное юридическое лицо» и «аффилированное лицо». Проанализированы законодательные положения, ограничивающие возможность заключения договоров о предоставлении труда работников (персонала).

Ключевые слова: правовая природа, договор о предоставлении труда работников, трудовой договор, договор возмездного оказания услуг, предмет договора, услуга, частное агентство занятости.

Secondment Contracts: Several Problems

T. Yu. KORSHUNOVA, candidate of legal sciences, associate professor

The Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation
34, Bolshaya Cheremushkinskaya st., Moscow, Russia, 117218

E-mail: labour@izak.ru

The secondment contract is a new one in Russian legislation, and the question of its legal nature is both of theoretical and practical interest. The article analyzes the contents of such contract, legal status of its sides. As a result of the conducted researches the author has reached the conclusion that the secondment contract cannot be recognized as a paid service contract, but it is a package contract mentioned in the legislation, the regulation of which is carried out using the norms of civil and labour laws. In addition, the problem of determining the parties of the secondment contract was considered in present article. The author noted that such contracts can be made not only by the private employment agencies but by other legal entities, including foreign legal entities and their affiliates (excluding individuals). The author proposed an unusual approach to the definition of "foreign entity" and "affiliate" which claims an attention. Also in the article were analyzed the legislative provisions restricting the possibility of concluding secondment contract.

Keywords: legal nature, secondment contract, labour contract, paid service contract, subject of contract, service, private employment agency.

DOI: 10.12737/21542

Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 116-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» подведен итог многолетней дискуссии о необходимости легализации в Российской Федерации так называемого заемного труда. Данным Законом запрещен заемный труд, которому, наконец, дано законодательное определение, закреплена правовой статус частных агентств занятости, установлены особенности регулирования труда работников, направленных временно работодателем к другим физическим лицам или юридическим лицам по договору о предоставлении труда работников (персонала).

Принятие названного Закона легально закрепило существование договора о предоставлении работников (персонала), что вызывает необходимость исследования вопросов, касающихся его правовой природы, правового положения сторон, содержания и проч. Как отмечают исследователи, с теоретической точки зрения важно уяснить место данного вида договора в системе договоров. С практической точки зрения это необходимо для правильного толкования данного договора и решения вопроса о применении нормы: подлежат ли применению нормы гл. 39 ГК РФ (непосредственно или по аналогии) или только нормы Закона РФ от 19 апреля 1991 г. № 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации» и Трудового кодекса РФ¹.

В соответствии со ст. 18¹ Закона РФ «О занятости населения в Российской Федерации» осуществление деятельности по предоставлению труда работников (персонала) определяется как направление временно работодателем (далее также — направляющая сторона) своих работников с их согласия к физическому лицу или юридическому ли-

цу, не являющимся работодателями данных работников (далее также — принимающая сторона), для выполнения данными работниками определенных их трудовыми договорами трудовых функций в интересах, под управлением и контролем принимающей стороны.

Данный Закон определяет договор о предоставлении труда работников (персонала) как договор, по которому исполнитель направляет временно своих работников с их согласия к заказчику для выполнения этими работниками определенных их трудовыми договорами трудовых функций в интересах, под управлением и контролем заказчика, а заказчик обязуется оплатить услуги по предоставлению труда работников (персонала) и использовать труд направленных к нему работников в соответствии с трудовыми функциями, определенными трудовыми договорами, заключенными этими работниками с исполнителем.

Как отмечает А. А. Чукреев, законодатель «сконструировал» договор о предоставлении персонала по модели договоров возмездного оказания услуг в качестве особого подвида договоров этого типа, что в целом соответствует сложившимся у нас теоретическим воззрениям и правоприменительной практике.

Соответственно, договор о предоставлении труда работников (персонала) должен быть признан консенсуальным (он считается заключенным с момента достижения сторонами соответствующего соглашения), двусторонним или, как еще говорят, взаимным (каждая из его сторон имеет и права, и обязанности), а также возмездным (каждая из его сторон должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей). Существенным условием данного договора является, конечно, условие о его предмете (п. 1 ст. 432 ГК РФ). Кроме того, к существенным условиям анализируемого договора будет отнесено в качестве обязательного в силу

¹ См.: Чесалина О. В. Юридическая природа договора о предоставлении труда работников. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

закона условие о соблюдении принимающей стороной установленных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, обязанностей по обеспечению безопасных условий и охраны труда (п. 1 ст. 18¹ Закона РФ «О занятости населения в Российской Федерации»)»².

С данным выводом согласиться нельзя — гл. 39 ГК РФ называется «Возмездное оказание услуг».

Статья 779 ГК РФ определяет, 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.

Правила гл. 39 ГК РФ применяются к договорам оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных услуг, услуг по обучению, туристическому обслуживанию и иных, за исключением услуг, оказываемых по договорам, предусмотренным гл. 37, 38, 40, 41, 44—47, 49, 51, 53 ГК РФ.

Определение понятия «услуга» в гражданском праве является едва ли не самым сложным и противоречивым.

В большинстве статей ГК РФ услуга фигурирует в качестве объекта правоотношений, а точнее — как объект обязательства.

Согласно классическому определению обязательство есть правовая связь (правоотношение), в силу которой одно лицо (кредитор) имеет право требования, а другое лицо (должник) обязано совершить определенное действие или воздержаться от определенного поведения. Таким образом, обязательство сводится к правам и обязанностям сторон (содержание) и к тому, на что на-

правлены эти права и обязанности (объект).

Как видно из определения, объект обязательства может выступать в двух формах: активной (собственно действие) и пассивной (воздержание от действий). Услуги относятся только к первой. Однако сказать, что услуга — это действие, значит, сказать очень мало. Очевидно, она является специфическим действием. Следовательно, чтобы определить ее сущность, необходимо указать признаки этого действия, отделить его от действий другого вида.

Понятие «услуга» исследовалось в науке гражданского права и определены его основные признаки. Так, Д. И. Степанов предлагает выделить следующие признаки услуги.

«Действие, составляющее объект любого обязательства, совершаемого в активной форме, — операция, исполнения которой вправе требовать кредитор. Процесс систематического выполнения сходных услуг лицом, их оказывающим, образует деятельность исполнителя. Цель — систематическое получение доходов или иного личного удовлетворения. В отдельных случаях услугой может являться не только операция, но и деятельность. Услуги по общему правилу выступают в имущественном обороте в качестве обособленных во временном отношении операций.

Услуга характеризуется также рядом других свойств. Она, будучи объектом гражданских прав, гражданско-правовых сделок, должна отвечать требованиям фактической и юридической осуществимости.

По общему правилу услуга не имеет вещественного результата, как операция обладает свойством неосвязаемости и этим кардинально отличается от наиболее распространенных объектов гражданских прав — вещей. Услуга проявляется в ее эффекте, который воспринимается зачастую на уровне чувств. Тут же проявляется другое ее свойство — трудность обособления и не-

² См.: Чукреев А. А. Совершенствование правового регулирования заемного труда в России. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

отделимость от источника. Товар же, вещь может существовать отдельно от своего источника, т. е. производителя.

Еще одно свойство услуги — синхронность оказания и получения. Получение (принятие) ее заказчиком и процесс оказания услуги исполнителем идут одновременно. При этом только эффект услуги может сохраняться какое-то, возможно непроиздолжительное, время... Из указанного вытекает свойство несохраняемости услуг³.

Исходя из перечисленных признаков, попробуем выяснить, возможен ли при договоре о предоставлении труда работников (персонала) договор возмездного оказания услуг.

1. Услуга как обособленная во временном отношении операция или несколько операций. При заключении договора о предоставлении труда работников (персонала) никаких операций или действий в пользу принимающей стороны не производится. Услуга в данном случае сводится к тому, что с работником заключается трудовой договор и этот работник поступает в распоряжение принимающей стороны.

Как отмечает А. Ф. Нуртдинова, отсутствие какой-либо услуги особенно ярко проявляется при заключении договора аутстаффинга. «Содержание договора в этом случае фактически сводится к обязательству кадрового агентства выступить в качестве формального работодателя, то есть заключить трудовые договоры с работниками, якобы уволенными из организации, а на деле продолжающими работать на прежнем месте работы»⁴.

2. Другое свойство услуги — трудность обособления и неотделимость

от источника. Субъект, осуществляющий определенную договором деятельность, не может быть отделен, обособлен от нее, даже если эта услуга выполняется с помощью специальных машин и механизмов. Субъектом услуги всегда является субъект гражданского права — человек или юридическое лицо. При заключении договоров о предоставлении труда работников (персонала) услугой предлагается считать предоставление персонала, выполняющего те функции, которые будут ему поручены организацией-пользователем. Но предоставление человека, его рабочей силы и способности к труду не может быть предметом торговой сделки. Не может быть с этой точки зрения рассмотрено как услуга и быстрое замещение направляющей стороной работников, необходимых принимающей стороне, так как они важны ей не сами по себе, а как работники, выполняющие трудовую функцию. Направляющая сторона сама никаких трудовых функций не выполняет.

3. Услугу как объект гражданских прав характеризует синхронность их оказания и получения. Услуга оказывается тогда же, когда получается. В случае заключения договора о предоставлении труда работников (персонала) элемент синхронности отсутствует. Сначала заключается договор между организациями, потом подыскивается работник, с которым заключают «формальный» трудовой договор, и только потом он начинает выполнять свою трудовую функцию в интересах принимающей стороны.

Таким образом, предмет договора о предоставлении персонала никак не охватывается гл. 39 ГК РФ и не может быть договором возмездного оказания услуг.

Поскольку в гражданском законодательстве нет специального вида договора, с помощью которого можно регламентировать договоры о предоставлении персонала, то заключение подобных договоров могло быть осно-

³ Степанов Д. И. Услуги как объект гражданских прав. Доступ из СПС «Консультант-Плюс».

⁴ См.: Нуртдинова А. Ф. Заемный труд: особенности организации и возможности правового регулирования // Хозяйство и право. 2004. № 9. С. 27.

вано на положениях ст. 421 ГК РФ, в соответствии с которой стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами.

Однако такое решение также не безупречно, поскольку в соответствии со ст. 431 ГК РФ суд, рассматривая спор, должен толковать не только правовые нормы, но и договор, уяснять его истинное содержание для себя и разъяснять его для других.

Кроме того, поскольку труд не может быть отчужден от человека, то едва ли корректно утверждать, что его можно предоставить на время или навсегда.

Определяя правовую природу договора о предоставлении труда работников, О. В. Чесалина приходит к выводу о том, что договор о предоставлении труда работников является комплексным договором, урегулированным в российском законодательстве, содержащим гражданско-правовые и трудовые условия. Данный договор не является разновидностью договора возмездного оказания услуг (однако это не исключает возможность применения к нему ст. 781, 782 ГК РФ по аналогии закона (т. е. правил наиболее близкого договора)), а представляет собой новый тип договора, который не является исключительно гражданско-правовым. В этом договоре преобладают гражданско-правовые положения, на основе которых возникает гражданское правоотношение между заказчиком и исполнителем. Договор содержит также трудовые положения. В них конкретизируется объем делегируемых от исполнителя заказчику работодательских полномочий. На их основе не возникают трудовые отношения ни между заказчиком и исполнителем, ни между заказчиком и предоставляемым работником (однако между заказчиком и работником возникает определенная правовая связь)⁵.

⁵ См.: Чесалина О. В. Указ. соч.

Соглашаясь с высказанной точкой зрения, отметим, что договор о предоставлении труда работников (персонала) является комплексным сложным договором, регулирование которого осуществляется нормами как гражданского, так и трудового законодательства.

Правильно определить предмет гражданско-правового договора о предоставлении персонала можно только с учетом того, что отношения аутстаффинга являются сложными по составу участвующих в них лиц и подпадают под действие норм гражданского и трудового права.

Как правило, в силу одного двухстороннего гражданско-правового договора о предоставлении персонала возникает несколько трудовых отношений, характеризующихся особыми свойствами. Трудовые отношения между работодателем и работником после направления последнего для выполнения трудовой функции к заказчику продолжают быть двухсторонними, однако на стороне работодателя, как это ни парадоксально, появляется множественность. Некоторые права и обязанности остаются у исполнителя, некоторые — передаются заказчику. Если проводить межотраслевые аналогии, придется сделать вывод, что имеет место явление, напоминающее сингулярное правопреемство в гражданском праве. При этом заказчик, принимая работника для выполнения трудовой функции, не является представителем работодателя — управляя и контролируя работника, он действует прежде всего в своих интересах⁶.

В соответствии с законом осуществлять деятельность по предоставлению труда работников (персонала), т. е. быть направляющей стороной, вправе частные агентства занятости.

Закон определяет частные агентства занятости как юридические

⁶ См.: Болдырев В. А. Договор о предоставлении труда персонала: правовая природа и элементы. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

лица, зарегистрированные на территории Российской Федерации и прошедшие аккредитацию на право осуществления данного вида деятельности, проводимую уполномоченным федеральным органом исполнительной власти в порядке, установленном Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

Следует отметить, что ст. 1 Конвенции МОТ № 181 «О частных агентствах занятости» 1997 г. определяет их более широко. Так, применительно к настоящей Конвенции термин «частное агентство занятости» означает любое физическое или юридическое лицо, независимое от государственных органов, которое предоставляет одну или более из следующих услуг на рынке труда:

а) услуги, способствующие увязыванию предложений рабочих мест и заявок на них, при этом частное агентство занятости не становится стороной в трудовых отношениях, могущих при этом возникать;

б) услуги, состоящие в найме работников в целях предоставления их в распоряжение третьей стороны, которая может быть физическим или юридическим лицом (далее именуемая «предприятие-пользователь»), и устанавливает им рабочие задания и контролирует их выполнение;

в) другие услуги, связанные с поиском работы, определяемые компетентным органом после консультаций с наиболее представительными организациями работодателей и трудящихся, такие как предоставление информации, но не имеющие целью увязывание конкретных предложений рабочих мест и заявок на них.

Как видим, российский законодатель устанавливает, что частным агентством занятости может быть только юридическое лицо, аккредитованное в установленном порядке. Физические лица ни при каких условиях направляющей стороной быть не могут.

Порядок аккредитации частных агентств занятости на право осуществления деятельности по предоставлению труда работников (персонала) должен включать в себя, в частности, порядок приостановления или отзыва аккредитации, порядок ведения реестра аккредитованных частных агентств занятости.

Требованиями аккредитации частных агентств занятости на право осуществления деятельности по предоставлению труда работников (персонала) являются:

1) наличие уставного капитала в размере не менее 1 млн руб.;

2) отсутствие задолженности по уплате налогов, сборов и иных обязательных платежей в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации;

3) наличие у руководителя частного агентства занятости высшего образования, а также стажа работы в области трудоустройства или содействия занятости населения в Российской Федерации не менее двух лет за последние три года;

4) отсутствие у руководителя частного агентства занятости судимости за совершение преступлений против личности или преступлений в сфере экономики.

В качестве частных агентств занятости, осуществляющих деятельность по предоставлению труда работников (персонала), не могут выступать субъекты предпринимательства, применяющие специальные налоговые режимы.

В случае приостановления или отзыва аккредитации частного агентства занятости на право осуществления деятельности по предоставлению труда работников (персонала) частное агентство занятости теряет право заключать с работниками трудовые договоры в целях направления их по договору о предоставлении труда работников (персонала). При этом все права и обязанности данного частного агентства занятости по заключенным ранее таким трудовым договорам сохраняются.

Лицензирования деятельности по предоставлению труда работников (персонала) закон не требует. Конвенция «О частных агентствах занятости» и Директива ЕС также не считают это обязательным, хотя и допускают в соответствии с законодательством государств-членов. Модельный закон о деятельности частных агентств занятости СНГ предусматривал, что «для осуществления деятельности по оказанию услуг в сферах трудовой миграции и занятости населения частному агентству занятости необходимо в соответствии с законодательством государства его местонахождения и регистрации получить в уполномоченном органе исполнительной власти разрешение (лицензию)»⁷.

Наряду с частными агентствами занятости договоры о предоставлении труда работников (персонала) могут заключать юридические лица, в том числе иностранные юридические лица и их аффилированные лица (за исключением физических лиц), на условиях и в порядке, которые установлены федеральным законом, в случаях, если работники с их согласия направляются временно к юридическому лицу, являющемуся либо аффилированным лицом по отношению к направляющей стороне; либо акционерным обществом, если направляющая сторона является стороной акционерного соглашения об осуществлении прав, удостоверенных акциями такого акционерного общества; либо стороной акционерного соглашения с направляющей стороной.

Данное решение закрепляет сложившуюся практику использования заемного труда в рамках российских предпринимательских объединений. Как отмечает И. С. Шиткина, предоставление персонала «в холдинге имеет особое значение — основное общество без каких-либо особых проблем в оформлении напрямую предоставляет свой управленческий

персонал дочерним обществам, обеспечивая тем самым единые и требуемые им подходы к управлению их текущей деятельностью»⁸.

К сожалению, законодатель не раскрывает термины «иностранное юридическое лицо» и «аффилированное лицо», что едва ли можно признать оправданным.

Иностранцами юридическими лицами в России должны считаться юридические лица, учрежденные в других государствах. Этот вывод следует из п. 1 ст. 1202 ГК РФ.

Согласно ст. 2 ГК РФ иностранные юридические лица уравниваются в отношении их прав и обязанностей с отечественными юридическими лицами. Правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено федеральным законом. Согласно ст. 1202 ГК РФ, личным законом юридического лица считается право страны, где учреждено юридическое лицо. Таким образом, российское гражданское законодательство при определении «национальности» юридического лица исходит из критерия инкорпорации. Из этого следует: для того чтобы установить, является ли то или иное образование юридическим лицом, необходимо выяснить, какую государственную принадлежность оно имеет.

Эти же критерии закреплены в Федеральном законе от 18 июля 1999 г. № 183-ФЗ «Об экспортном контроле», в соответствии с которым иностранные лица — это юридические лица и организации в иной организационно-правовой форме, гражданская правоспособность которых определяется по праву иностранного государства, в котором они учреждены; физические лица, гражданская правоспособность и гражданская дееспособность ко-

⁷ Чукреев А. А. Указ. соч.

⁸ Шиткина И. С. Холдинги: правовое регулирование и корпоративное управление: науч.-практ. изд. М., 2006. С. 310.

торых определяются по праву иностранного государства, гражданами которого они являются, и лица без гражданства, гражданская дееспособность которых определяется по праву иностранного государства, в котором данные лица имеют постоянное место жительства.

С 1 января 2015 г. в Налоговый кодекс РФ введены новые понятия, в частности «контролируемая иностранная компания» и «контролирующее лицо».

В силу п. 1 ст. 25¹³ НК РФ контролируемой иностранной компанией, если иное не предусмотрено п. 7 данной статьи, признается иностранная организация, у которой нет статуса налогового резидента РФ, при условии наличия такого статуса у контролирующих лиц. Отметим, что в п. 7 ст. 25¹³ НК РФ указаны случаи освобождения прибыли контролируемых иностранных компаний от налогообложения. Ситуаций, при возникновении которых компания не признается контролируемой, в нем не содержится.

Контролируемой иностранной компанией также может быть иностранная структура без образования юридического лица, если ее контролирующим лицом является налоговый резидент РФ (п. 2 ст. 25¹³ НК РФ).

Контролирующими лицами могут выступать физические лица или юридические лица, имеющие определенную долю участия в компании (п. 3 ст. 25¹³ НК РФ).

Какие именно иностранные юридические лица имеют право быть направляющей стороной, заключая договор о предоставлении труда работников (персонала), закон, к сожалению, не уточняет.

Ситуация с аффилированными лицами представляется не менее сложной. Статья 53² ГК РФ не дает определения понятия «аффилированность», а лишь упоминает, что в случаях, если настоящий Кодекс или другой закон ставит наступление правовых последствий в зависимость от наличия между лицами отношений связанности (аффилиро-

ванности), наличие или отсутствие таких отношений определяется в соответствии с законом.

Единственным законодательным актом, определяющим понятие «аффилированные лица», является Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-I «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», ст. 4 которого устанавливает, что аффилированные лица — физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность. Полагаем, что здесь также имеется весьма существенный пробел в правовом регулировании отношений, связанных с возможностью заключения договоров о предоставлении труда работников (персонала).

В соответствии с Законом, если направляющая сторона не является частным агентством занятости, то принимающей стороной может быть юридическое лицо, являющееся акционерным обществом, если направляющая сторона является стороной акционерного соглашения об осуществлении прав, удостоверенных акциями такого акционерного общества, или юридическое лицо, являющееся стороной акционерного соглашения с направляющей стороной.

Однако и здесь невозможно говорить о продуманной и последовательной позиции законодателя. Так, ст. 67² ГК РФ определяет, что участники хозяйственного общества или некоторые из них вправе заключить между собой корпоративный договор об осуществлении своих корпоративных прав (договор об осуществлении прав участников общества с ограниченной ответственностью, акционерное соглашение), в соответствии с которым они обязуются осуществлять эти права определенным образом или воздерживаться (отказаться) от их осуществления, в том числе голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, согласованно осуществлять

иные действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене или при наступлении определенных обстоятельств либо воздерживаться от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств.

Как видим, акционерное соглашение есть всего лишь разновидность корпоративного соглашения. В связи с этим остается совершенно не ясным, почему в Законе РФ «О занятости населения в Российской Федерации» упоминаются только акционерные соглашения, которые можно рассматривать как частный случай корпоративного соглашения. Некоторые авторы находят это нелогичным⁹.

Полагаем, что предоставление указанным лицам (особенно это касается направляющей стороны) возможности заключать договоры о предоставлении труда работников (персонала) является той самой возможностью, которая сохранится для применения аутстаффинга в его самых неприятных формах. В правовой литературе высказано мнение о том, что исключение из предлагаемого общего правила практически сводит на нет обеспечиваемую Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 116-ФЗ попытку введения в правовое русло технологии заемного труда в России и пресечения аутстаффинга. Последний в отечественной деловой практике получил широкое распространение именно в отношениях между де-юре или де-факто аффилированными лицами, становясь зачастую имитацией деловой активности ради получения необоснованной налоговой выгоды. Правда, в указанном Законе предусмотрен запрет выступать в качестве частных агентств занятости, осуществляющих деятельность по предоставлению труда работников (персонала) «субъектам предпринимательства, применяющим спе-

циальные налоговые режимы», но распространение данного запрета на иных юридических лиц, которые наравне с этими агентствами вправе будут заниматься такой деятельностью, пока, как ни странно, не предполагается¹⁰.

Само по себе узаконивание договоров о предоставлении труда работников внесло ясность в вопросы их социальных прав и гарантий, поместив их в правовое поле: законодатель, в частности, устанавливает обязанность агентства уплачивать страховые взносы на работников и компенсацию за работу во вредных и (или) опасных условиях, которая будет определяться на основании информации об условиях труда на рабочем месте в направляющей организации.

Поправки также обязали агентства осуществлять контроль за соответствием фактического использования принимающей стороной труда направленного работника его трудовой функции, определенной трудовым договором, и в целом за соблюдением принимающей стороной норм трудового права. Принимающая сторона, в свою очередь, не вправе препятствовать частному агентству в осуществлении такого контроля. При этом остается неясным, в какой форме он может осуществляться¹¹.

Закон ограничивает возможность заключения договоров о предоставлении труда работников (персонала) определенным сроком — не более девяти месяцев, но не уточняет: девять месяцев — это продолжительность всего договора о предоставлении труда персонала или продолжительность предоставления труда одного конкретного работника.

Сложно признать подобные строгие временные ограничения оправ-

¹⁰ Чукреев А. А. Указ. соч.

¹¹ См.: Анюхина И. В., Родионова Е. В. Мобильность трудовых ресурсов и транснационализация трудовых отношений: подходы российского законодателя. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁹ См., например: Чукреев А. А. Указ. соч.

данными. Во многих странах, где подобные ограничения вводились (например, в Германии и Нидерландах), они с течением времени были отменены¹².

Представляется, что данный вопрос требует четкого законодательного решения.

Если число работников, привлекаемых по договору о предоставлении труда работников (персонала) для проведения работ, связанных с заведомо временным (до девяти месяцев) расширением производства или объема оказываемых услуг, превышает 10% от среднесписочной численности работников принимающей стороны, решение о заключении с частным агентством занятости договора о предоставлении труда работников (персонала) принимающая сторона принимает с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации в порядке, установленном Трудовым кодексом РФ для принятия локальных нормативных актов.

Данное положение едва ли можно отнести к гарантийным, поскольку в последнее время число работодателей, не имеющих выборных органов профсоюзных организаций, только увеличивается, а сам учет мнения, определяемый ст. 372 ТК РФ, вполне можно преодолеть.

Обязательным условием для включения в договор о предоставлении труда работников (персонала) является условие о соблюдении принимающей стороной установленных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, обязанностей по обеспечению безопасных условий и охраны труда. Подобное условие должно быть в каждом договоре о предоставлении труда работников.

Направление работников для работы у принимающей стороны по договору о предоставлении труда ра-

ботников (персонала) не допускается в целях:

1) замены участвующих в забастовке работников принимающей стороны;

2) выполнения работ в случае простоя (временной приостановки принимающей стороной работ), осуществления процедуры банкротства принимающей стороны, введения принимающей стороной режима неполного рабочего времени в целях сохранения рабочих мест при угрозе массового увольнения работников принимающей стороны;

3) замены работников принимающей стороны, отказавшихся от выполнения работы в случаях и в порядке, которые установлены трудовым законодательством, в том числе замены работников, временно приостановивших работу в связи с задержкой выплаты им заработной платы на срок более 15 дней.

Кроме того, направление работников частными агентствами занятости для работы у принимающей стороны по договору о предоставлении труда работников (персонала) не допускается также в целях:

1) выполнения на объектах, отнесенных в соответствии с законодательством Российской Федерации к опасным производственным объектам I и II классов опасности, отдельных видов работ, перечни которых утверждаются в порядке, установленном Правительством РФ;

2) выполнения работ на рабочих местах, условия труда на которых в соответствии с законодательством Российской Федерации отнесены к вредным условиям труда 3 или 4 степени либо опасным условиям труда;

3) замещения отдельных должностей в соответствии со штатным расписанием принимающей стороны, если наличие работников, замещающих соответствующие должности, является условием получения принимающей стороной лицензии или иного специального разрешения на осуществление определенного вида

¹² См.: Кривой Я. В. Правовое регулирование заемного труда. Гомель, 2007. С. 74, 83.

деятельности, условием членства в саморегулируемой организации или выдачи саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к определенному виду работ;

4) выполнения работниками работ в качестве членов экипажей морских

судов и судов смешанного (река — море) плавания.

Наличие таких ограничений представляется оправданным, так как они направлены на защиту интересов и социально-трудовых прав работников.

Библиографический список

Анюхина И. В., Родионова Е. В. Мобильность трудовых ресурсов и транснационализация трудовых отношений: подходы российского законодателя. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

Болдырев В. А. Договор о предоставлении труда персонала: правовая природа и элементы. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

Кривой Я. В. Правовое регулирование заемного труда. Гомель, 2007.

Нуртдинова А. Ф. Заемный труд: особенности организации и возможности правового регулирования // Хозяйство и право. 2004. № 9.

Степанов Д. И. Услуги как объект гражданских прав. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

Чесалина О. В. Юридическая природа договора о предоставлении труда работников. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

Чукреев А. А. Совершенствование правового регулирования заемного труда в России. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

Шиткина И. С. Холдинги: правовое регулирование и корпоративное управление: науч.-практ. изд. М., 2006.

К вопросу о создании научных юридических клиник в России

ОСИПОВ Михаил Юрьевич, старший научный сотрудник Института законоведения и управления Всероссийской полицейской ассоциации, кандидат юридических наук
300028, Россия, г. Тула, ул. Болдина, 98
E-mail: osipov11789@yandex.ru

Совершенствование российского юридического образования — это актуальная проблема, стоящая перед российской юридической наукой. Одним из важнейших направлений здесь является развитие сети юридических клиник при высших учебных заведениях юридического профиля. В настоящей статье анализируются особенности правового регулирования общественных отношений в сфере создания и деятельности юридических клиник. Выявлены пробелы и недостатки правового регулирования работы юридических клиник, противоречия в действующем законодательстве. В частности, с одной стороны, целью деятельности юридической клиники является развитие юридических навыков у студентов вуза и навыков консультирования, а с другой стороны, предполагается лишь добровольность участия в работе клиники студентов вуза. Показаны пути разрешения данного противоречия, в том числе посредством организации практики студентов в юридической клинике. Отмечены возможность и необходимость усиления научной составляющей в работе юридических клиник, включая создание так называемых научных юридических клиник, которые оказывают правовую помощь не только населению, но и органам законодательной, исполнительной и судебной власти в сфере совершенствования законодательства и практики его применения.

Ключевые слова: юридическая клиника, образовательные организации, юридическое образование, наука, правотворчество, правоприменение, органы государственной власти.