**7 порад, як уникнути помилок при укладенні цивільно-правового договору.**

Сформулювала кілька порад для приватних підприємців, які допоможуть уникнути помилок при укладенні цивільно-правового договору у майбутньому.

Більшість власників малого та середнього бізнесу для оптимізації своєї діяльності не наймають працівників за трудовими договорами, надаючи перевагу цивільно-правовими договорам. Практика показує, що приватні підприємці при підписанні цивільно-правових договорів припускаються чимало помилок. Проаналізувавши найпоширеніші з них, можна сформулювати кілька порад, які допоможуть уникнути цих помилок у майбутньому.

**1. Зрозумієш різницю між трудовим та цивільно-правовим договором — правильно складеш договір**

Головна різниця, про яку не слід забувати при укладенні договорів з виконавцями, полягає в предметі договору.

Предметом трудового договору є праця працівника в процесі виробництва. Предметом договору цивільно-правового характеру є виконання певного визначеного обсягу робіт стороною договору.

Трудовий договір — угода між працівником і власником підприємства, установи, організації (далі — підприємство) або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов’язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов’язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін (ст. 21 Кодексу законів про працю України).

Цивільно-правовий договір — це угода між підприємством та громадянином на виконання певної роботи або надання послуг за оплату, предметом якого є надання певного результату праці, без виникнення трудових відносини, на які поширюється трудове законодавство.

До цивільно-правових договорів належить договір про надання послуг, договір підряду, договір доручення.

За договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов’язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов’язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором (ст. 901 Цивільного кодексу України, далі — ЦКУ).

За договором підряду одна сторона (підрядник) зобов’язується на свій ризик виконати певну роботу за завданням другої сторони (замовника), а замовник зобов’язується прийняти та оплатити виконану роботу (ст. 837 ЦКУ).

За договором доручення одна сторона (повірений) зобов’язується вчинити від імені та за рахунок другої сторони (довірителя) певні юридичні дії (ст. 1000 ЦКУ).

Отже, виконавець (підрядник, повірений), який працює за цивільно-правовим договором, не підпорядковується правилам внутрішнього трудового розпорядку, він сам організовує свою роботу і виконує її на власний ризик; працівник не зараховується до штату підприємства; не вноситься запис до трудової книжки та не видається розпорядчий документ про прийняття працівника на роботу на певну посаду.

**2. Назва договору повинна відповідати його предмету**

Майже завжди сторони називають договір «цивільно-правовий», але це неправильно. Назва договору повинна відповідати характеру робіт, що виконуватимуться, або послуг, які надаватимуться. Це не дасть змогу перевіряючим органам трактувати договір, як заманеться.

Наприклад, якщо укладаєте договір з бухгалтером, то назвіть його «Договір про надання бухгалтерських послуг», якщо отримуєте послуги маркетолога, то й назва договору має бути відповідною. Але в жодному разі не вказуйте посаду виконавця (про це — далі у статті).

**3. Правильно формулюйте предмет договору**

Однієї лише правильної назви договору недостатньо. Слід правильно та детально прописати головні умови, про які домовилися сторони, визначити його головну суть — предмет договору. Відсутність детального опису предмета договору може мати негативні наслідки.

Часто підприємці пишуть предмет договору одним реченням та загальними фразами (наприклад, «надання маркетингових послуг» або «надання бухгалтерських послуг»). Однак це неправильно. Потрібно описати роботи чи послуги, які виконавець зобов’язаний виконати чи надати. Наприклад, маркетингові послуги можна описати так: «дослідження попиту на продукцію, вивчення потенційних клієнтів, складання бізнес-плану підприємства на рік». Бухгалтерські послуги можна визначити в договорі як «складання квартального звіту та подання звітності підприємства, ведення бухгалтерського обліку на підприємстві, зокрема: відображення господарських операцій за звітний місяць у реєстрах бухгалтерського обліку, складання фінансової та іншої звітності, подання цієї звітності до уповноважених органів у встановлені законодавством строки, розрахунок податків (зборів, внесків) тощо». Одиницею виміру кількості наданих послуг вкажіть звітний місяць.

ПАМ’ЯТАЙТЕ!

Якщо суть роботи чи послуг та їх обсяг конкретно визначені у договорі, у перевіряючих органів не виникне жодних запитань.

**4. Не вказуйте посаду виконавця**

Нерідко у цивільно-правових договорах зазначають посаду виконавця. Наприклад, у договорі про надання бухгалтерських послуг зазначено, що виконавець є бухгалтером і він отримує заробітну плату згідно із штатним розписом. До того ж підприємство обліковувало робочий час виконавця. Це 100 % штраф!

У цивільно-правових договорах ніколи не потрібно вказувати:

- посади, професії, повноваження;

- належність виконавця до штатного розпису підприємства;

- робоче місце;

- графік роботи та облік робочого часу;

- гарантії (відпустки, компенсації тощо).

Пам’ятайте, сторонами в цивільно-правових договорах є лише замовник та виконавець (підрядник, повірений).

ІЗ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

У судовій практиці поширеними є випадки накладення штрафів саме з підстав ототожнення зобов’язань виконавця із трудовими функціями працівника. В результаті суди визнають, що цивільно-правовий договір містить ознаки трудового договору.

Так, у справі № 556/1116/16-п, яка розглядалась Володимирецьким районним судом Рівненської області, суд встановив, що цивільно-правовому договору не властиві призначення на посаду згідно із штатним розписом та облік робочого часу.

У рішенні Івано-Франківського окружного адміністративного суду у справі № 809/1341/16 вказано, що укладені позивачем договори цивільно-правового характеру мають ознаки трудового, оскільки працівники виконують функції за конкретною посадою, а не індивідуально визначену роботу, результати якої можуть бути оформлені актами приймання-передачі робіт (наданих послуг), на підставі яких здійснюється оплата.

У постанові Надвірнянського районного суду Івано-Франківської області у справі № 348/722/18 суд визнав, що договір підряду має цивільно-правовий характер, оскільки виконавець, як підрядник, на відміну від працівника, не підпорядковувався правилам внутрішнього трудового розпорядку, сам організовував та виконував свою роботу, їм не роз’яснено їх права й обов’язки та не поінформовано під розписку про умови праці тощо. Аналогічну правову позицію виклав у своїй ухвалі й Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 лютого 2014 року у справі № 6-48920св13.

**5. Оплачуйте результат, а не процес**

Оскільки предметом цивільно-правового договору є результат роботи, то й оплата здійснюється за кінцевий результат. Він визначається після закінчення роботи й оформлюється актами приймання-передачі робіт (послуг).

ПАМ’ЯТАЙТЕ!

Виконавець отримує винагороду за договором, розмір якої не повинен залежати від мінімальної заробітної плати.

Не пов’язуйте винагороду з кількістю відпрацьованого працівником часу. За таких умов особа отримує плату за відпрацьований проміжок часу, незалежно від результату, якого він досяг у цей період, що має ознаки трудового договору.

ІЗ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

У справі № 823/491/16, яку розглядав Черкаський окружний адміністративний суд, встановлено, що винагорода за виконання обов’язків у формі заробітної плати свідчить про виконання трудових функцій.

Слід зауважити, що законодавство не обмежує право сторін встановлювати погодинну оплату праці за цивільно-правовими договорами.

**6. Не укладайте цивільно-правовий договір на невизначений строк**

Хоч законодавством не встановлено мінімального чи максимального терміну, на який може укладатися цивільно-правовий договір, не варто укладати їх на тривалий строк. Під час перевірки такі договори можуть перекваліфікувати у трудові.

Не слід зазначати у договорі, як це робить більшість, що він діє, поки сторони не виконають своїх зобов’язань. Потрібно визначити кінцевий строк договору (оптимально — один рік), а строк виконання робіт (надання послуг) вказати за періодами із зазначенням дат виконання.

Також не слід укладати договір із однією й тією ж особою тричі на рік, коли доречним було б укласти спочатку на рік, з умовою виконання робіт (надання послуг) з відповідними актами приймання-передачі робіт (послуг) у певні проміжки часу.

Наприклад, договір укладено на рік, строк договору — до 1 грудня 2019 року, порядок надання послуг та строки: «послуги з дослідження попиту на продукцію до 1 березня 2019 року, послуги з вивчення потенційних клієнтів до 1 серпня 2019 року, послуги зі складання бізнес-плану до 1 грудня 2019 року». Кожний період закриватиметься актами приймання-передачі робіт (послуг).

**7. Не забувайте складати та підписувати акти приймання-передачі виконаних робіт (послуг)**

Відсутність необхідних первинних документів, які підтверджують виконання цивільно-правових договорів є ще однією помилкою підприємців. Факт виконання робіт (послуг) необхідно оформити відповідним актом, який підписується сторонами.

ПАМ’ЯТАЙТЕ!

Договори та акти потрібно зберігати на підприємстві, адже вони є доказом на користь «роботодавця» в суді.

ІЗ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

У рішенні Рівненського окружного адміністративного суду від 11 грудня 2018 року в справі № 817/1364/18, суд вказав, що цивільно-правові договори не містять ознак трудових, оскільки здійснювалось виключно виконання-приймання робіт, а саме: відсутні заяви про працевлаштування працівника та відповідні накази про прийняття його на роботу, відсутній факт надання «роботодавцю» трудової книжки та внесення у неї відповідного запису про прийняття на роботу, на обумовлену особу не поширювалися правила внутрішнього трудового розпорядку, виконавець не отримував пакета соціальних гарантій (відпустки, оплати днів непрацездатності, страхування в фондах соціального захисту), засоби індивідуального захисту не видавались, інструктажі з охорони праці не проводились, предметом договорів є виконання певної роботи.

Отже, не хочете платити штраф — складайте договір правильно. Якщо вирішили оформити найманого працівника шляхом укладення цивільно-правовий договору, зробіть це так, щоб такий договір не мав ознак трудового. Адже контролюючий детально аналізують такі договори, шукаючи в ньому елементи трудового договору.