*На правах рукописи*

Бородина Елена Николаевна

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ**

**ПО ОБЯЗАТЕЛЬНОМУ СОЦИАЛЬНОМУ СТРАХОВАНИЮ**

**КАК СОСТАВНОЙ ЧАСТИ ПРЕДМЕТА ТРУДОВОГО ПРАВА**

Специальность 12.00.05 – Трудовое право;

право социального обеспечения

**Автореферат**

**диссертации на соискание ученой степени**

**кандидата юридических наук**

Москва – 2012

Работа выполнена на кафедре гражданско-правовых дисциплин **Негосударственного образовательного частного учреждения высшего профессионального образования «Московский новый юридический институт»**

**Научный руководитель**: доктор юридических наук, профессор

**Буянова Марина Олеговна**

**Официальные оппоненты**: **Зайцева Ольга Борисовна**

доктор юридических наук, доцент,

Оренбургский институт (филиал)

Московского государственного юридического

университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),

заведующий кафедрой трудового права и права

социального обеспечения

**Кондратьева Зоя Александровна**

кандидат юридических наук,

МГУ имени М.В. Ломоносова,

доцент кафедры трудового права юридического

факультета МГУ имени М.В. Ломоносова

**Ведущая организация: Федеральное государственное  бюджетное**

**образовательное учреждение высшего**

**профессионального образования**

**«Московский государственный**

**индустриальный университет»**

Защита диссертации состоится «08» февраля 2013 г. в 14.00.часов на заседании совета по защите докторских и кандидатских диссертаций Д 602.001.04 Образовательного учреждения профсоюзов высшего профессионального образования «Академия труда и социальных отношений» по адресу: 119454 г. Москва, ул. Лобачевского, д.90.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Образовательного учреждения профсоюзов высшего профессионального образования «Академия труда и социальных отношений».

Автореферат разослан «24» декабря 2012г.

Ученый секретарь

диссертационного совета

кандидат юридических наук, доцент Н.А.Бриллиантова

**ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ**

**Актуальность диссертационного исследования.** Реализация экономических реформ в Российской Федерации сопровождается совершенствованием правового регулирования общественных отношений. В Конституции Российской Федерации заложены новые основы воздействия права на трудовую деятельность и трудовые отношения, которые требуют научного обоснования и согласования интересов работодателей, наемных работников и государства.

Важная роль в обеспечении гарантированного ст. 39 Конституции РФ права на социальное обеспечение принадлежит правовому регулированию отношений по обязательному социальному страхованию. Правоотношения в сфере обязательного социального страхования активно развиваются. В то же время действующая система обязательного социального страхования не в полной мере обеспечивает достойный уровень материального благосостояния застрахованных лиц: имеют место задержки страховых выплат, нарушение сроков их индексации, низкий уровень социальных пособий и т.п. В этой связи актуальное значение приобретает совершенствование правового регулирования отношений по обязательному социальному страхованию, что в свою очередь, требует теоретического анализа особенностей указанных правоотношений, уточнения места и роли правовых норм обязательного социального страхования в системе российского права и их отношения к трудовому праву.

В связи с изменениями, внесенными в ТК РФ Федеральным законом от 30 июня 2006 г. № 90-ФЗ, отношения по обязательному социальному страхованию были вновь включены в предмет трудового права ( ст.1 ТК РФ) и отнесены к группе отношений, непосредственно связанных с трудовыми. По мнению ряда ученых, отношения по обязательному социальному страхованию включены в предмет трудового права в связи с существованием тесной связи между ними и трудовыми отношениями, а также особой значимостью социального страхования работников. Между тем, указанные отношения также регулируются особой отраслью права - правом социального обеспечения.

Следует отметить, что, во-первых, ст. 1 ТК РФ указывает, что отношения по обязательному социальному страхованию включаются в предмет трудового права лишь в случаях, предусмотренных Федеральными законами. Данный признак ограничивает круг отношений по обязательному социальному страхованию, указанных в [ч. 2 ст. 1](consultantplus://offline/ref=604A4FE5D559E4FF7BB6CD2519B27D429F8464A2360AC84DA32BAAD82A0A45C585BD2EB630DEA239d032Q) ТК РФ, только отношениями по обязательному социальному страхованию по временной нетрудоспособности, в связи с материнством и от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, поскольку только данные виды обязательного социального страхования предполагают наличие индивидуальной правовой связи между работником (застрахованным лицом) и конкретным работодателем (страхователем), а также предоставление социального блага (выплаты пособия) страхователем застрахованному лицу в порядке, установленном федеральными законами. Во-вторых, отношения по обязательному социальному страхованию, несмотря на включение обязательного социального страхования в категорию обязательных условий трудового договора ([ст. 57](consultantplus://offline/ref=604A4FE5D559E4FF7BB6CD2519B27D429F8464A2360AC84DA32BAAD82A0A45C585BD2EB433dD36Q) ТК РФ), возникают на основании закона вне зависимости от содержания трудового договора, их содержание не может быть изменено соглашением сторон трудового договора, а реализация прав и обязанностей по обязательному социальному страхованию не оказывает влияния на содержание трудового отношения в будущем.

В этой связи высказывается мнение о том, что включение этих отношений в предмет трудового права вряд ли оправдано, ибо данная группа отношений входит в предмет права социального обеспечения как самостоятельной отрасли права, имеющей соответствующую нормативную базу.

Существующие в современной российской юридической науке различные взгляды на предмет отрасли трудового права в значительной мере обусловлены динамизмом самих общественных отношений в условиях реформирования общества и государства.

Трудовое право является одной из тех отраслей, которые самым тесным образом взаимосвязаны с микро- и макроэкономическими процессами, происходящими в государстве, и оказывают непосредственное влияние на уровень благосостояния и социальный климат в обществе. Поэтому уточнение теории предмета трудового права в современных социально-экономических условиях, выявление тех общественных отношений, в правовом регулировании которых должны применяться нормы трудового права, является важной задачей не только с точки зрения научного интереса, но и с позиции практической правоприменительной деятельности.

Актуальность диссертационного исследования определена также объектом исследования — отношениями по обязательному социальному страхованию. Изменения, происходящие в экономике страны, требуют оперативного реагирования со стороны правотворческих органов с целью совершенствования законодательства и практики его применения. Правовое регулирование предполагает не только издание нормативных актов, но и их реализацию, воплощение в жизнь.

Различным аспектам правового регулирования отношений по обязательному социальному страхованию уделялось внимание в работах ученых-юристов: Е.Г. Азаровой, В.С. Андреева, К.С. Батыгина, Л.Ю. Бугрова, М.О. Буяновой, З.Д. Виноградовой, Л.Я. Гинцбурга, К.П. Горшенина, К.Н. Гусова, И.В. Гущина, А.З. Доловой, А.Д. Зайкина, С.А. Иванова, И.Я.Киселева, С.И.Кобзевой, 3.А, Кондратьевой, К.Д. Крылова, А.М. Куренного, А.М. Лушникова, М.В. Лушниковой, С.П. Маврина, Е.Е. Мачульской, В.И. Миронова, Т.К Мироновой, А.Ф. Нуртдиновой, Ю.П. Орловского, А.Е. Пашерстника, М.И. Полупанова, С.Н. Синькова, Г.С.Скачковой, Э.Г. Тучковой, М.Ю. Федоровой, Я.М. Фогеля, Е.Б. Хохлова, В.Ш. Шайхатдинова и др.

Однако, сложность и объем проблем, с которыми сталкивается юридическая практика, обусловливают необходимость проведения дальнейших научных исследований в сфере правового регулирования отношений по обязательному социальному страхованию.

Указанные обстоятельства определили не только актуальность, но и сам выбор темы настоящего диссертационного исследования.

**Цели и задачи исследования.** Цель исследования состоит в разработке теоретических обобщений и выводов в области правового регулирования отношений по обязательному социальному страхованию как составной части предмета трудового права, теоретическом обосновании основных направлений совершенствования правового регулирования социального страхования с учетом необходимости его адаптации к защите граждан от социальных рисков в условиях рыночной экономики.

Основная цель исследования определила постановку следующих задач:

- определение особенностей становления и развития правового регулирования отношений по обязательному социальному страхованию;

- уточнение места и роли отношений по обязательному социальному страхованию в системе предмета трудового права;

- уточнение характеристических свойств субъектов правоотношений по обязательному социальному страхованию;

- выявление специфики возникновения, изменения и прекращения правоотношений по обязательному социальному страхованию;

- выявление специфики правового регулирования отдельных видов отношений по обязательному социальному страхованию;

- выработка предложений по совершенствованию законодательства в сфере обязательного социального страхования.

**Объектом исследования** является комплекс общественных отношений, которые возникают и функционируют в сфере обязательного социального страхования.

**Предметом исследования** выступают правовые нормы, регулирующие отношения по обязательному социальному страхованию, закрепленные в законах и подзаконных нормативных правовых актах Российской Федерации.

**Методологическая основа исследования**. Методологическую основу настоящего диссертационного исследования составил системный метод анализа. В ходе исследования были использованы также такие частные научные методы исследования как сравнительно-правовой, структурно-функциональный, технико-юридический. При изучении процессов развития правовых явлений использовался исторический метод. Исследование нормативной правовой базы проводилось с использованием методов логического и семантического анализа.

Выбранная в качестве основного метода исследования системная методология представляет собой эффективный инструмент познания объективной реальности, сочетающий в себе различные подходы к изучению сложных объектов не только природного, технического, но и социального, правового характера. Системный подход, принципы которого являются в настоящее время главной методологической основой исследований в любой отрасли знаний и в гуманитарных науках, может рассматриваться в качестве универсального инструмента научной деятельности в этой сфере и, в частности, в юридической науке.

**Теоретическую основу исследования** составили труды видных российских и советских ученых, занимавшихся проблемами правового регулирования обязательного социального страхования. В исследовании широко использованы научные выводы по теории государства и права, гражданскому, трудовому, административному, международному праву и праву социального обеспечения.

**Нормативно-правовую основу диссертационного исследования** составляют Конституция Российской Федерации, российское и зарубежное законодательство, общепризнанные принципы и нормы международного права, относящиеся к трудовому праву и праву социального обеспечения и являющиеся составной частью правовой системы Российской Федерации.

Практическим материалом послужили: практика судов Российской Федерации, документы и рекомендации научных, научно-практических и методических семинаров, конференций, симпозиумов.

**Научная новизна диссертации** определяется тем, что это первое комплексное монографическое исследование отношений по обязательному социальному страхованию как составной части предмета трудового права.

Проведенное исследование позволило сформулировать и обосновать следующие теоретические выводы и практические предложения, выносимые на защиту:

1. История трудовых отношений показывает, что в рамках этих отношений возникли и развились отношения по обязательному социальному страхованию, что вызвало необходимость их самостоятельного правового регулирования. В результате своего развития отношения по обязательному социальному страхованию вышли за рамки трудовых отношений. В настоящее время сформировалась достаточно обширная нормативная правовая база обязательного социального страхования, что позволяет говорить о выделении норм, регулирующих отношения по обязательному социальному страхованию, в самостоятельный межотраслевой комплексный правовой институт. Одновременно в рамках трудового права обособились нормы, регулирующие собственно социально-обеспечительные отношения и образовавшие подинститут института гарантийных и компенсационных выплат трудового права.

2. Двойственный – одновременно публично-правовой и частно-правовой характер трудового права наложил свой отпечаток и на правовые нормы, регулирующие отношения по обязательному социальному страхованию. Цель обязательного социального страхования заключается, во-первых, в защите частных интересов, и, во-вторых, в защите интересов государства. Поэтому отношения по поводу обязательного страхования относятся не только к сфере частного права, но также захватывают публично-правовую сферу. Таким образом, обязательное социальное страхование обладает смешанным частно - правовым и публично-правовым характером.

3. В сфере обязательного социального страхования не исключена возможность появления лица, не являющегося застрахованным, но имеющего право предъявлять к страховщику требования о страховой выплате при наступлении страхового случая. Однако Федеральным законом «Об основах обязательного социального страхования» такой субъект правоотношений по обязательному социальному страхованию не предусмотрен, что ослабляет гарантии прав получателей страхового обеспечения по случаю потери кормильца. Поэтому предлагается ввести понятие этого субъекта в ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» и закрепить его права и обязанности.

4. Правоотношения по обязательному социальному страхованию представляют собой форму взаимодействия (юридическую связь) страхователя (работодателя), застрахованного лица (работника), страховщика (федерального фонда) и лиц, имеющих право предъявлять требования к страховщику о страховой выплате при наступлении страхового случая, возникающую из трудового договора застрахованного на основе сложного юридического состава и выражающуюся в том, что страхователь обязан своевременно уплачивать страховщику страховые взносы и выплачивать страховое обеспечение застрахованному лицу при наступлении страховых случаев, а страховщик обязан при наступлении определенных событий (страховых случаев) осуществлять обеспечение по страхованию. Соответственно, застрахованное лицо и вышеуказанные незастрахованные лица вправе требовать своевременного получения страхового обеспечения.

5. Отношения по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний относятся, прежде всего, к сфере действия трудового права, а их регулирование нормами права социального обеспечения носит производный характер.

6. Российским законодательством не урегулированы вопросы обязательного социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний работников, направленных фактическому нанимателю (работодателю) юридическим нанимателем (сторонней организацией) в порядке откомандирования, что ведет к снижению уровня социальной защиты трудящихся. Поэтому в целях укрепления гарантий прав работников, осуществляющих трудовую деятельность в качестве прикомандированных работников, предлагается:

1) дополнить п. 1 ст. 5 Федерального закона «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» после слов «физические лица, осужденные к лишению свободы и привлекаемые к труду страхователем» через точку с запятой с новой строки словами «работников сторонних организаций, направленных по договоренности между работодателями в целях оказания практической помощи по вопросам организации производства»;

2) дополнить ч. 2 ст. 227 ТК РФ после слов «члены производственных кооперативов и члены крестьянских (фермерских) хозяйств, принимающие личное трудовое участие в их деятельности» через точку с запятой с новой строки словами «работников сторонних организаций, направленных по договоренности между работодателями в целях оказания практической помощи по вопросам организации производства».

7. Содержание отношений по обязательному социальному страхованию составляет совокупность прав и обязанностей субъектов данных отношений.

Основным субъективным правом застрахованного лица в сфере социального страхования является право на страховое обеспечение. Однако это право в настоящее время не является гарантированным ввиду отсутствия норм об ответственности работодателя, не выполняющего надлежащим образом своих обязанностей как страхователя перед работником. Предлагаем устранить данную негативную тенденцию и внести в законодательство изменения, в соответствии с которыми работник будет считаться застрахованным лицом в силу закона, а не фактической уплаты за него страховых взносов. В связи с чем следует дополнить абз. 16 ст. 21 ТК РФ после слов: «обязательное социальное страхование в случаях, предусмотренных федеральными законами» после точки словами: «Работник считается застрахованным с момента возникновения трудовых отношений в соответствии со статьей 16 настоящего Кодекса».

8. Основанием возникновения отношений по обязательному социальному страхованию в рамках предмета трудового права является заключение трудового договора, а основанием их прекращения выступают те же юридические факты, с которыми законодатель связывает прекращение трудового правоотношения. Несмотря на общие основания возникновения и прекращения этих отношений, отношения по обязательному социальному страхованию самостоятельны, хотя и тесно связаны с трудовыми. Отношения по обязательному социальному страхованию, входящие в предмет трудового права, необходимо отграничивать от отношений, возникающих на основе таких юридических фактов как наступление соответствующего страхового случая, указанного в федеральном законе, влекущего право застрахованного на материальное обеспечение в порядке обязательного социального страхования. Эти отношения включаются в предмет иной отрасли права – права социального обеспечения (к которым относятся имущественные отношения публичного характера, складывающиеся в рамках государственной системы по предоставлению денежных выплат, медицинских и социальных услуг, мер социальной поддержки за счет средств бюджетной системы и внебюджетных фондов).

9. В настоящее время для пособий по временной нетрудоспо­собности характерным является неурегулированность правовыми нормами многих процедурных отношений, связанных с их выплатой . Например, правовыми нормами не урегулирован порядок принятия реше­ний организации-страхователя о назначении пособия. В этой связи обосновывается предложение о внесении соответствующих изменений в ФЗ № 255 от 29 декабря 2006 г. «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством», устанавливающих порядок принятия реше­ний страхователем о назначении пособия.

В работе имеются и другие предложения, направленные на совершенствование действующего законодательства об обязательном социальном страховании.

**Научная и практическая значимость исследования** заключается в том, что в работе сформулирован ряд самостоятельных выводов и предложений по совершенствованию законодательства в сфере регулирования отношений по обязательному социальному страхованию и правоприменительной практике.

Выводы, предложения и практические рекомендации, содержащиеся в диссертации, могут быть использованы в дальнейших научных исследованиях, в практике совершенствования федерального законодательства. Результаты исследования могут быть использованы в учебном процессе при чтении курсов лекций, проведении семинарских занятий, а также при подготовке учебных программ и учебных пособий по трудовому праву и праву социального обеспечения.

**Апробация результатов исследования.** Диссертация выполнена и обсуждена на кафедре гражданско-правовых дисциплин юридического факультета НОЧУ ВПО Московского нового юридического института. Результаты проведенного исследования использовались диссертантом при чтении лекций в НОЧУ ВПО Московском новом юридическом институте и ГБОУ СПО Московском колледже профессиональных технологий.

Основные положения диссертации освещены в 5 опубликованных научных статьях.

**Структура диссертационной работы** определяется целями и задачами исследования.Диссертация состоит из введения, 3 глав, объединяющих 9 параграфов, заключения, списка использованной литературы и нормативных актов.

**СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ**

**Во Введении** обосновывается актуальность темы исследования, определяются цели и задачи работы; указывается методологическая, теоретическая, нормативно-правовая основа исследования, научная новизна и положения, выносимые на защиту, научная и практическая значимость работы, структура диссертационной работы.

**В первой главе – «Предмет трудового права России: история и современность» –** раскрываются вопросы, касающиеся истории возникновения трудового права, права социального обеспечения, общественных отношений, составляющих предмет трудового права на современном этапе.

### В первом параграфе первой главы рассматриваются вопросы, формирования социально-трудовых отношений в историческом плане.

Поиски истоков российского трудового права в XII в. и ранее, как предполагают некоторые современные исследователи, представляются не совсем продуктивными. Хотя еще в Русской Правде регламентируется холопство, но в данном случае имеется в виду господство над личностью, и статус холопа, по сути, не отличается от статуса раба.

Собственно наемный труд свободных лиц получил несколько большее распространение в средневековых городах Новгороде и Пскове. Здесь в законодательстве уже выделяется «наймит», который, вероятно, близок по статусу к подмастерью в Западной Европе (см. ст.39-41 и 102 Псковской судной грамоты (конец XIV-XV вв.)).

В XIX в. развитие трудового законодательства приводит к тому, что к началу ХХ в. трудовое право обособляется в самостоятельную отрасль. Этот процесс сопровождался также развитием социального законодательства.

Интенсивное развитие правовое регулирование трудовых и социально-обеспечительных отношений получило в советский и постсоветский периоды. Появление после Октябрьской революции 1917 года целой серии законодательных актов о труде, в том числе и кодифицированных (Декрет о восьмичасовом рабочем дне, Кодексы законов о труде 1918 и 1922 годов и др.), активизация научных исследований в этой сфере позволяет сделать вывод о начале полноценного существования трудового права как самостоятельной отрасли права и как юридической науки, а системы норм трудового права - как самостоятельной отрасли российского законодательства.

В результате дальнейшего развития правового регулирования отношений в сфере труда и связанных с ними иных отношений к настоящему времени в рамках трудового и социально-обеспечительного законодательства сформировалась и получила относительную самостоятельность система правовых норм, регулирующих отношения по обязательному социальному страхованию. Эта система норм может быть квалифицирована как правовой институт, то есть можно говорить об образовании отдельного комплексного правового института - права обязательного социального страхования.

### Во втором параграфе первой главы рассматривается понятие предмета трудового права, система правоотношений, составляющих предмет трудового права.

Общественные отношения, входящие в предмет трудового права, представляют собой сложно структурированную систему, в которую входят трудовые отношения и иные непосредственно связанные с ними отношения. Специфика этих отношений состоит в том, что они характеризуются взаимодействием и переплетением частных и публичных интересов. Эта специфика обусловливает двойственность трудового права, выражающуюся в сочетании в нем публично-правовых и частно-правовых элементов.

При своем двойственном характере трудовое право тяготеет в большей степени к публичному праву. Проявляется это главным образом в установлении базового уровня трудовых прав и гарантий на государственном уровне. Стороны трудового договора связаны условиями, которые установлены не в результате их соглашения, а на основе требований законодательства. Договорная работа сторон ограничена в интересах работника: ему не могут быть установлены условия труда, снижающие уровень его трудовых прав по сравнению с законодательством. Государство принимает на себя заботу о соблюдении работодателями трудового законодательства, устанавливая государственный надзор и контроль за его выполнением и административную ответственность за нарушение правовых норм о труде.

Частноправовые элементы характеризуют, прежде всего, договорные начала трудового права: возникновение трудового отношения между юридически равными субъектами на основании трудового договора, возможность установления условий труда по соглашению сторон, изменение и прекращение трудового правоотношения на основании соглашения между работником и работодателем. Трудовое право использует многие частноправовые понятия и модели, например такие как самозащита, моральный вред, возмещение ущерба.

**Во второй главе «Правовое регулирование общественных отношений по обязательному социальному страхованию»** исследуются вопросы, касающиеся понятия отношений по обязательному социальному страхованию, их классификации, субъектного состава, содержания данных правоотношений, основания их возникновения, изменения и прекращения в соответствии с действующим законодательством.

**В первом параграфе второй главы** раскрывается понятие правоотношений по социальному страхованию.

Правоотношения по социальному страхованию – это сложные многосторонние отношения, включающие в себя комплекс взаимосвязанных правоотношений двустороннего типа между субъектами социального страхования (застрахованными, страхователями, страховщиками и иными организациями и учреждениями, предоставляющими страховое обеспечение), выражающееся во взаимных правах и обязанностях, направленные на обеспечение защиты застрахованных лиц от социального риска и его компенсацию путем предоставления при наступлении страхового случая выплат и услуг по социальному страхованию, соизмеримых с застрахованным заработком или иным доходом, а также путем проведения мероприятий по предупреждению социально-рисковых ситуаций.

Двойственный – публично-правовой и частно-правовой характер трудового права наложил свой отпечаток и на правовые нормы, регулирующие отношения по обязательному социальному страхованию. Закон трактует обязательное социальное страхование как часть государственной системы социальной защиты населения (ст. 1 ФЗ «Об основах обязательного социального страхования»). Тем самым законодатель придает обязательному социальному страхованию публично-правовой характер. Таким образом, отношения по поводу обязательного социального страхования относятся не только к сфере частного права, но также захватывают публично-правовую сферу, т.е. они обладают смешанным частно - правовым и публично - правовым характером.

**Во втором параграфе второй главы** определяются основные субъекты правоотношений по обязательному социальному страхованию и содержание данных правоотношений.

Субъектами обязательного социального страхования являются участники соответствующих правоотношений. Российский законодатель относит к субъектам обязательного социального страхования застрахованных лиц, страхователей и страховщиков . Кроме того, в соответствии с абз. 1 п. 2 ст. 6 Федерального закона от 16.07.1999 № 165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» (в ред. Федерального закона от 11.07.2011 № 200-ФЗ) субъектами обязательного социального страхования могут являться также иные органы, организации и граждане, определяемые в соответствии с федеральными законами о конкретных видах обязательного социального страхования. Однако в настоящее время действующие федеральные законы таковых не предусматривают.

Рассматривая субъектный состав правоотношений по обязательному социальному страхованию, необходимо указать на следующую проблему.

В сфере обязательного социального страхования не исключена возможность появления лица, не являющегося застрахованным, но имеющего право предъявлять требования к страховщику о страховой выплате при наступлении страхового случая. Это следует из п. 1.1 ст. 7 ФЗ «Об основах обязательного социального страхования», согласно которому в число страховых случаев по данному виду страхования относится потеря кормильца. Кроме того, пп. 4 п. 2 ст. 8 этого же Закона предусматривает в качестве страхового обеспечения по отдельным видам обязательного социального страхования выплату пенсии по случаю потери кормильца, получателем которой может быть нетрудоспособный член семьи застрахованного лица.

Но по своему правовому положению получатель страхового обеспечения по случаю потери кормильца является лицом незастрахованным, но имеющим право предъявлять требования к страховщику о страховой выплате при наступлении страхового случая.

Однако российское законодательство об обязательном социальном страховании не предусматривает лица, не являющегося застрахованным, но имеющего право предъявлять требования к страховщику о страховой выплате при наступлении страхового случая, в качестве субъекта правоотношений по обязательному социальному страхованию, что снижает гарантии прав получателей страхового обеспечения по случаю потери кормильца. Поэтому полагаем целесообразным ввести в законодательство об обязательном социальном страховании понятие лица, не являющегося застрахованным, но имеющего право предъявлять требования к страховщику о страховой выплате при наступлении страхового случая и закрепить его права и обязанности.

С учетом того, что фактически в субъектный состав правоотношений по обязательному социальному страхованию входит также лицо, не являющееся застрахованным, но имеющее право предъявлять требования к страховщику о страховой выплате при наступлении страхового случая, диссертантом предложена уточненная формулировка этих правоотношений.

**В третьем параграфе второй главы** рассмотрены вопросы, касающиеся оснований возникновения, изменения и прекращения правоотношений по обязательному социальному страхованию.

Основанием возникновения отношений по обязательному социальному страхованию, как и трудовых, является сложный юридический состав, центральное место в котором занимает трудовой договор, а основанием их прекращения выступают те же юридические факты, с которыми законодатель связывает прекращение трудового правоотношения. Несмотря на общие основания возникновения и прекращения этих отношений, отношения по обязательному социальному страхованию, будучи тесно связаны с трудовыми, в то же время обладают определенной степенью самостоятельности. При этом отношения по обязательному социальному страхованию, входящие в предмет трудового права, следует отграничивать от отношений, возникающих на основе таких юридических фактов как наступление соответствующего страхового случая, указанного в федеральном законе, влекущего право застрахованного на материальное обеспечение в порядке обязательного социального страхования. Эти отношения следует отнести к предмету права социального обеспечения.

**В третьей главе**  **«Виды правоотношений по обязательному социальному страхованию»**  анализируются особенности отдельных видов правоотношений по обязательному социальному страхованию.

**В первом параграфе третьей главы** рассмотрены вопросы правового регулирования отношений по социальному страхованию по временной нетрудоспособности.

Временная нетрудоспособность, как основание выплаты пособия, является собирательным понятием. Она может иметь ме­сто как фактически, по причинам физиологического состояния ор­ганизма работника (болезнь, трудовое увечье, профзаболевание, временный перевод на другую работу по состоянию здоровья, протезирование с поме­щением в стационар протезно-ортопедического предприятия), так и в силу стечения определенных жиз­ненных обстоятельств, признаваемых уважительными (уход за больным чле­ном семьи, карантин, санаторно-курортное лечение). Однако и для этих слу­чаев характерным является преходящий характер нетрудоспособности.

Временная нетрудоспособность становится юридическим фактом, имеющим значение для предоставления соответствующего вида пособия при условии ее установления в порядке, определенном законом и подтверждения листком нетрудоспособности. Сама по себе временная нетрудоспособность может являться юридическим фактом, но не страховым случаем. Для совпадения понятий «юридический факт» и «страховой случай» необходимо, чтобы временная нетрудоспособность возникла у застрахованного лица.

В настоящее время для пособий по временной нетрудоспо­собности характерным является неурегулированность правовыми нормами многих процедурных отношений, связанных с их выплатой . Порядок выдачи листков нетрудоспособности регулируется приказом Минздравсоцразвития России от 26.06.2011 № 624н «Об утверждении Порядка выдачи листков нетрудоспособности» (в ред. приказа Минздравсоцразвития России от 24.01.2012 № 31н). Согласно данному нормативному правовому акту листок нетрудоспособности выдается застрахованным лицам, являющимся гражданами Российской Федерации, а также постоянно или временно проживающим на территории Российской Федерации иностранным гражданам и лицам без гражданства, указанным в ст. 2 Федерального закона от 29 декабря 2006 г. № 255-ФЗ. Выдача листков нетрудоспособности осуществляется лицами, имеющими в соответствии с законодательством лицензию на медицинскую деятельность, включая работы (услуги) по экспертизе временной нетрудоспособности. Приказ также определяет порядок выдачи листков нетрудоспособности в случае, если работник был занят у нескольких работодателей, особенности порядка их выдачи в зависимости от оснований, порядок их заполнения и другие вопросы.

Однако действующими нормативными правовыми актами не урегулирован порядок принятия реше­ний работодателем о назначении пособия по временной нетрудоспособности. В соответствии с пп. 3 п. 2 ст. 4.1 и п. 5 ст. 13 Федерального закона от 29.12.2006 № 255-ФЗ (в ред. Федерального закона от 08.12.2010 № 343-ФЗ) работодатель обязан осуществлять выплату пособия по временной нетрудоспособности в порядке, установленном федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере социального страхования. Таковым органом является Минздравсоцразвития России. Однако в настоящее время порядок осуществления выплат пособий по временной нетрудоспособности этим Министерством не определен. Поэтому ча­ще всего данная процедура осуществляется на основе сложившихся в орга­низации внутренних правил.

**Во втором параграфе третьей главы** анализируются проблемы правового регулирования отношений по социальному страхованию по беременности и родам.

В работе проводится анализ основных изменений в законодательстве, регулирующем правоотношения по социальному страхованию по беременности и родам, порядок выплаты пособия по беременности и родам. Отмечается, что в России система обязательного страхования материнства не является в полной мере страховой. Например, отсутствует зависимость уровня выплачиваемых пособий от размеров страховых отчислений в ФСС РФ. Продолжительность оплачиваемого отпуска по беременности и родам – 20 недель при нормальных родах хотя и соответствует международным стандартам, но по сравнению с другими странами составляет средний показатель.

Отдельное внимание уделено существенным изменениям в законодательстве, регулирующем порядок исчисления пособия по беременности и родам. Так, до 2011 г. средний заработок для исчисления пособия по беременности и родам определялся за последние 12 месяцев, предшествующих месяцу начала отпуска по беременности и родам, а с 1 января 2011 г. пособие исчисляется исходя из среднего заработка застрахованного лица, рассчитанного за два календарных года, предшествующих году наступления отпуска по беременности и родам.

Главное новшество, введенное законодателем в 2011 и 2012 гг., - это то, что работницы, получающие пособие по уходу за ребенком, а также по беременности и родам в период с 1 января 2011 г. по 31 декабря 2012 г. вправе сами решать, как будет рассчитываться их средний заработок: за 12 месяцев, по старому порядку, или за два года, по-новому. Для выбора порядка расчета необходимо написать заявление работодателю с указанием предпочтительного срока. Причем никак дополнительно мотивировать свой выбор не нужно – достаточно того, что работница считает выбранный период более выгодным для себя. Таким образом, предусмотрен постепенный переход к новому порядку исчисления пособия по беременности и родам.

**В третьем параграфе третьей главы** рассматриваются вопросы правового регулирования отношений по социальному страхованию по уходу за ребенком до полутора лет.

В сфере правового регулирования отношений по социальному страхованию по уходу за ребенком до полутора лет можно отметить тенденции на расширение субъектного состава получателей данного вида пособий и увеличение их размера.

До 1 января 2007 г. пособие по уходу за ребенком до полутора лет носило сугубо страховой характер, так как предоставлялось, главным образом, лицам, застрахованным по обязательному социальному страхованию, которые, будучи в отпуске, осуществляли уход за ребенком до достижения им возраста 1,5 лет. В настоящее время право на пособие по уходу за ребенком до достижения им возраста 1,5 лет имеют не только лица, подлежащие обязательному социальному страхованию и оформившие отпуск по уходу за ребенком, но и лица, осуществляющие уход за ребенком, не подлежащие данному страхованию.

Изменения, происходящие в действующем законодательстве, касающиеся размера ежемесячного пособия по уходу за ребенком до полутора лет, направлены на его увеличение, что улучшает положение застрахованных лиц по сравнению с ранее действующим законодательством. Отношения по обеспечению пособиями по уходу за ребенком до полутора лет тесно связаны с трудовыми отношениями, т.к. пособие выплачивается работникам, фактически осуществляющим уход за ребенком и находящимся в отпуске по уходу за ребенком.

**В четвертом параграфе третьей главы** исследуются вопросы правового регулирования отношений по социальному страхованию в связи с трудовым увечьем и профессиональным заболеванием.

Отраслевая принадлежность правовых норм об обязательном социальном страховании и обеспечении лиц, пострадавших от профессиональных заболеваний является неоднозначной. В данной сфере функционируют различные отношения, регулируемые нормами различных отраслей права. Но, тем не менее, можно говорить о том, что отношения по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний; отношения, связанные с осуществлением работодателем мер по предотвращению наступления страховых случаев, с установлением наличия профессиональных заболеваний, их расследованию и учету, регулируются главным образом нормами трудового законодательства. Регулирование же их нормами права социального обеспечения носит производный характер.

Применительно к теме исследования рассмотрена проблема обеспечения прав прикомандированных работников. В последние годы в нашей стране возникла и получила развитие практика использования работодателем труда работников сторонних организаций. Однако трудовым законодательством вопросы использования труда таких работников не урегулированы. Также вне поля зрения российского законодателя остались вопросы обязательного социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний работников, предоставленных фактическому нанимателю (работодателю) юридическим нанимателем (сторонней организацией) в порядке лизинга персонала. Исключением является указание в пп. «д» п. 2 Положения об особенностях расследования несчастных случаев на производстве в отдельных отраслях и организациях на то, что действие настоящего Положения распространяется также на работников сторонних организаций, направленных по договоренности между работодателями в целях оказания практической помощи по вопросам организации производства. При этом нужно отметить, что Положение расширило круг лиц, перечисленных в ст. 227 ТК РФ, на которых распространяются нормы, регулирующие расследование и учет несчастных случаев на производстве, но вопросы назначения пособий, осуществления страховых выплат и оплаты дополнительных расходов в связи с несчастным случаем на производстве и профессиональным заболеванием данным положением не урегулированы.

Однако, представляется, что признавать заемного работника специальным субъектом трудового права недопустимо, т.к. это ухудшает положение работника. В этой связи предлагаем признать таких работников откомандированными и распространять на них нормы действующего трудового законодательства.

В целях укрепления гарантий прав работников, осуществляющих трудовую деятельность в порядке откомандирования, предлагается ввести в законодательство понятие «работники сторонних организаций, направленные по договоренности между работодателями в целях оказания практической помощи по вопросам организации производства» как субъектов правоотношений по обязательному социальному страхованию.

**В** **Заключении** формулируются основные выводы диссертационного исследования.

**По теме диссертации опубликованы следующие работы**:

**Статьи в рецензируемых изданиях, рекомендованных ВАК для опубликования результатов диссертационных исследований:**

1. Бородина Е.Н. Общественные отношения, входящие в предмет трудового права России (история вопроса) // Бизнес в законе. - 2011.- № 6. -

0,8 п.л.

2. Бородина Е.Н. Понятие и классификация правоотношений по социальному страхованию// Пробелы в российском законодательстве. - 2012.-

№ 1. - 0,5 п.л.

3. Бородина Е.Н. Основания возникновения, изменения и прекращения правоотношений по обязательному социальному страхованию // Бизнес в законе.- 2012.- № 1. - 0, 4 п.л.

4. Бородина Е.Н. Субъекты и содержание правоотношений по обязательному социальному страхованию// Бизнес в законе. - 2012.- № 1. - 0, 6 п.л.

5. Бородина Е.Н. Общественные отношения, входящие в предмет трудового права России (современность) // Право и образование. - 2012. - № 2. - 0,9 п.л.