

Договоры / Услуги

Компания отдает задачи на аутсорсинг. Что сделать юристу

Ксения Ерохина

Старший юрист юридической фирмы АЛРУД

Марина Юфа

Старший юрист юридической фирмы АЛРУД

Чем поможет статья: передать часть функций компании стороннему подрядчику.

С 1 июля 2017 года вырос максимальный штраф за неправильную работу с персональными данными: с 10 до 75 тыс. рублей. Если в рамках одной проверки Роскомнадзор обнаружит несколько разных нарушений, то он взыщет сразу несколько штрафов

[Федеральный закон от 07.02.17 № 13-ФЗ](#)

На аутсорсинг можно передать практически любую внутреннюю функцию компании, которая не относится к ее профильным видам деятельности: подрядчик может заменить отдел кадров, бухгалтерию, АХО, call-центр. Часто на аутсорсинг передают IT-функции, поскольку для таких работ нужны специалисты высокой квалификации, дорогостоящее оборудование и специальное программное обеспечение. Аутсорсинг предполагает долгосрочное сотрудничество и доступ сторонней компании к данным. Поэтому нужно внимательно проверить соглашение с контрагентом.

Выберите форму договора аутсорсинга

Законодательство не предусматривает такой вид договоров, как «договор аутсорсинга». В большинстве случаев суды рассматривают такие соглашения как договоры возмездного оказания услуг или договоры подряда. Правовую природу соглашения определяют по предмету договора.

Возмездное оказание услуг.

Суды считают, что соглашение об аутсорсинге — это договор возмездного оказания услуг, когда предмет договора, например, обслуживание и эксплуатация объектов заказчика или документальное сопровождение передачи услуги по передаче электроэнергии конечному потребителю.^{A46}

[A46 Постановление АС Западно-Сибирского округа от 18.07.16 по делу № А46-11202/2015](#)
[постановление ФАС Волго-Вятского округа от 22.04.14 по делу № А82-4700/2012](#)

[A09 Постановление АС Центрального округа от 23.10.14 по делу № А09-6360/2013](#)
[постановление АС Центрального округа от 02.02.17 по делу № А09-13249/2015](#)

Подряд.

Как договоры подряда суды квалифицируют соглашения, в которых компании на аутсорсинг отдают часть работ, где нужен конечный результат. Как правило, это договоры в сфере строительства.^{A09}

Включите в условие об ответственности оценку качества услуг

В договоре аутсорсинга стоит предусмотреть подробный перечень, график и порядок оказания услуг (Services Level Agreement или SLA). Кроме того, можно разработать так называемые ключевые показатели эффективности (Key Performance Indicators или KPI). Подбирать KPI для компании-аутсорсера нужно по тем же правилам, что и для внутренних отделов компании: они должны быть измеримыми и достижимыми.

[A40 Постановление АС Московского округа от 17.04.17 по делу № А40-18249/2016](#)

С помощью этих инструментов ответственные подразделения смогут оценивать и корректировать качество работы контрагента. За невыполнение установленных в договоре показателей эффективности установите штрафные санкции. ^{A40}

Определите правила доступа к конфиденциальной информации

Чтобы обеспечить конфиденциальность информации, доступ к которой получит контрагент, пропишите в договоре:

- типы информации, которая относится к конфиденциальной;
- перечень обязанностей аутсорсинговой компании, связанный с обеспечением режима конфиденциальности;
- правила разглашения конфиденциальной информации в случаях, предусмотренных законодательством, например, по требованию государственных органов;
- ответственность за нарушение конфиденциальности.

A50 [Постановление ФАС Уральского округа от 05.02.13 по делу № А50-7090/2012](#)

406.1 ГК [Ст. 406.1 ГК РФ](#)

Ответственность за разглашение конфиденциальной информации можно установить в виде штрафной неустойки. ^{A50}

Также ответственность может быть определена сторонами в качестве условия о возмещении потерь в случае, если конфиденциальная информация становится публично доступной без согласия на то ее владельца. ^{406.1 ГК РФ}

Уделите внимание защите персональных данных

Компания может самостоятельно принять решение, как и в каких пределах охранять коммерчески значимую информацию. А защищать персональные данные предписывает законодательство.

Как предоставить провайдеру услуг доступ к персональным данным.

В большинстве случаев такую передачу можно обосновать необходимостью обеспечить права и интересы компании.

152 ФЗ [Ст. 19 Федерального закона от 27.07.06 № 152-ФЗ «О персональных данных»](#)

Сложности могут возникнуть, если «аутсорс» предполагает доступ к персональным данным работников. Например, внешний провайдер администрирует информационную систему, которая используется для решения кадровых вопросов (например, SAP, 1C). В таком случае предоставить доступ к персональным данным третьему лицу можно только с письменного согласия работника.^{152 ФЗ}

152 ФЗ [Ч. 3 ст. 6 Федерального закона от 27.07.06 № 152-ФЗ](#)

Какие положения об обработке и защите персональных данных нужно включить в договоры.

Ряд положений договора обязательны в силу действующего законодательства.^{152 ФЗ}

Прежде всего пропишите общее обязательство компании-аутсорсера по обеспечению конфиденциальности персональных данных. В договоре необходимо указать ряд конкретных мер, которые аутсорсинговая компания обязана предпринять с целью обеспечения безопасности данных. Эти положения должны быть выработаны с учетом мер безопасности, прописанных в законодательстве.^{152 ФЗ-1} Если внешний провайдер не вовлечен в обработку данных и имеет только доступ к ним, достаточно базовых требований. Укажите в договоре, что контрагент должен:

- обеспечить защиту помещений, в которых размещена информационная система, используемая для обработки данных;
- определить лиц, уполномоченных иметь доступ к данным;
- применять сертифицированные средства защиты информации.

Скачайте образец

[Образец согласия, составленного по новым правилам](#)

Оговорите в договоре действия, которые внешний провайдер может совершать с персональными данными. Если это только доступ, то прямо пропишите это. Необходимо проанализировать возможный перечень действий со стороны контрагента. В случае с ИТ-аутсорсингом порекомендуйте руководству привлечь независимых экспертов в области ИТ. Если аутсорсинг предполагает обширную обработку данных и не ограничивается только доступом к ним, то предусмотрите в договоре обязанности контрагента:

- своевременно информировать обо всех инцидентах безопасности с персональными данными;
- предоставлять компании доступ к ресурсам контрагента с целью проверки состояния защищенности данных;
- предоставить доказательства уничтожения данных после оказания услуг;
- информировать компанию о поступивших контрагенту запросов со стороны государственных органов о предоставлении информации, в том числе персональных данных.

Пропишите ограничения в работе с данными для третьих лиц.

Контрагент может привлекать третьих лиц. Это часто встречается при аутсорсинге ИТ-функций, когда инфраструктура, с помощью которой ИТ-интеграторы оказывают услуги, предполагает вовлеченность третьих лиц. Если такие компании имеют доступ к персональным данным, то в договоре с аутсорсинговой компанией необходимо прописывать соответствующие ограничения для третьих лиц при обработке ими информации вашей компании.

Примите меры, чтобы ГИТ не расценила соглашение как договор аутстаффинга

5.27 КОАП [Ст. 5.27 КоАП РФ](#)

A33 [Постановление АС Восточно-Сибирского округа от 07.10.15 по делу № А33-15861/2014](#)

Аутстаффинг — схема занятости и структурирования бизнес-процессов, при которой сотрудник одной компании фактически работает в интересах и под контролем другой. С 1 января 2016 года услуги по «аренде» персонала могут оказывать только аккредитованные

Рострудом агентства занятости. За нарушение этого правила компанию могут оштрафовать до 50 тыс. рублей.^{5.27}[КОАП](#)

Отношения с персоналом контрагента также могут признать трудовыми.^{A33} Поскольку аутсорсинг предполагает активное участие персонала контрагента, учтите, что инспекция может заподозрить схему заемного труда, если сотрудники не меняются в течение действия договора, работают на территории клиента, получают инструкции по выполнению функций от представителей клиента, подчиняются его внутренним политикам и регламентам.

Чтобы обезопасить компанию от придинок ГИТ и недобросовестных контрагентов, нужно соблюдать меры безопасности.

Во-первых, выделите контактное лицо, которое будет взаимодействовать с персоналом контрагента. Такое взаимодействие должно носить исключительно организационный характер. Не нужно давать указания чужим работникам, как именно выполнять обязанности, устанавливать им требования и оценивать работу.

Во-вторых, установите во внутренних политиках запрет давать инструкции и какие-либо указания персоналу контрагента.

В-третьих, попросите контрагента прописать в должностных инструкциях персонала, что они могут выполнять указания только специально уполномоченных представителей клиента.