# КРАСНОЯРСКИЙ КРАЕВОЙ СУД

## АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ от 10 июля 2017 г. по делу N 33-8958/2017

Судья Мальченко А.А.

A - 2.043

Судебная коллегия по гражданским делам Красноярского краевого суда в составе:

председательствующего Платова А.С.,

судей Охременко О.В., Поповой Н.Н.,

при секретаре Н.Т.,

рассмотрев в открытом судебном заседании по докладу судьи Охременко О.В. гражданское дело по иску У.Н. к КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница" о признании незаконным приказа об установлении режима рабочего времени, взыскании неполученной заработной платы, компенсации морального вреда,

по апелляционной жалобе и.о. главного врача КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница" Н.П.,

на решение Дивногорского городского суда Красноярского края от 11 мая 2017 года, которым постановлено:

"Исковые требования У.Н. к КГБУЗ "Дивногорская МБ" о признании незаконным приказа об установлении режима рабочего времени, компенсации морального вреда - удовлетворить частично.

Взыскать с КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница" в пользу У.Н.:

15 812 (пятнадцать тысяч восемьсот двенадцать) рублей 55 копеек - неполученная заработная плата;

5 000 (пять тысяч) рублей - компенсация морального вреда;

15 000 (пятнадцать тысяч) рублей - оплата услуг представителя.

Взыскать с КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница" в доход местного бюджета государственную пошлину в размере 932 (девятьсот тридцать два) рубля 50 копеек".

Заслушав докладчика, судебная коллегия

установила:

У.Н. обратилась в суд с иском к КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница", в котором

указала, что состоит с ответчиком в трудовых отношениях, работает палатной медсестрой родильного отделения, по согласованию с главным врачом совмещала вакантную должность. Договором N 596-БС от 05 июля 2012 года ей был установлен должностной оклад в размере 3 784 рубля за календарный месяц исходя из нормы 39 часов в неделю, компенсационные выплаты, в том числе, доплата за работу в ночное время в размере 100% должностного оклада, в связи с чем получала достойную заработную плату. В ноябре 2016 года работодатель сократил штатную единицу по данной должности. С 01 марта 2017 года медицинским сестрам родильного отделения установлен режим работы с 8-00 до 19-00 часов по графику сменности. Кроме изменения графика рабочего времени, изменилась и заработная плата в меньшую сторону, так как ночные смены были исключены из графика работы. С приказом от 11.11.2016 она не согласна, так как работодатель заблаговременно не уведомил об изменениях, она не имела возможности подыскать себе работу, либо дополнительный заработок. Несмотря на то, что приказом режим работы должен был измениться с 01 марта 2017 года, работодатель составил график работы с измененным режимом с декабря 2016 года. В связи с чем, просила признать незаконным приказ N 694 от 11 ноября 2016 года, принятый КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница", об установлении режима рабочего времени в родильном отделении; признать незаконным изменение режима рабочего времени медицинских сестер палатных родильного отделения с 11 декабря 2016 года; взыскать с КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница" неполученный по вине работодателя заработок в размере 9 121,30 руб.; компенсацию морального вреда в размере 50 000 руб.; расходы на оплату услуг представителя в размере 18 100 руб.

Судом постановлено указанное выше решение.

В апелляционной жалобе и.о. главного врача КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница" Н.П. просит отменить решение суда в части взыскания неполученного заработка, как незаконное и необоснованное, полагает, расчет неполученного заработка произведен судом неверно.

Проверив материалы дела, законность и обоснованность судебного решения в пределах доводов апелляционной жалобы в соответствии с ч. 1 ст. 327.1 ГПК РФ, заслушав объяснения представителя КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница" Д.А., поддержавшего доводы апелляционной жалобы, представителя истца М., возражавшей против доводов жалобы, обсудив доводы апелляционной жалобы, судебная коллегия приходит к следующему.

Согласно ч. 1 ст. 37 Конституции Российской Федерации труд свободен; каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию.

В соответствии со ст. ст. 15, 16 ТК РФ трудовые отношения - отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретного вида поручаемой работнику работы), подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором.

Реализуя закрепленные Конституцией Российской Федерации (ст. 34 ч. 1, ст. 35 ч. 2) права, работодатель в целях осуществления эффективной экономической деятельности и рационального управления имуществом вправе самостоятельно, под свою ответственность принимать

необходимые кадровые решения, обеспечивая при этом в соответствии с требованиями ст. 37 Конституции Российской Федерации, закрепленные трудовым законодательством гарантии трудовых прав работников.

Согласно ст. 74 ТК РФ в случае, когда по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда (изменения в технике и технологии производства, структурная реорганизация производства, другие причины), определенные сторонами условия трудового договора не могут быть сохранены, допускается их изменение по инициативе работодателя, за исключением изменения трудовой функции работника.

Как разъяснил Конституционный Суд Российской Федерации в определении от 29.09.2011 N 1165-О-О, ч. 1 ст. 74 ТК РФ, предусматривая, в исключение из общего правила об изменении определенных сторонами условий трудового договора только по соглашению сторон (ст. 72 данного Кодекса), возможность одностороннего изменения таких условий работодателем, в то же время ограничивает данное право работодателя только случаями невозможности сохранения прежних условий вследствие изменений организационных или технологических условий труда. Одновременно законодателем в той же статье Трудового кодекса Российской Федерации установлены гарантии, предоставляемые работнику в случае одностороннего изменения работодателем условий трудового договора: запрет изменения трудовой функции работника (часть 1); определение минимального срока уведомления работника о предстоящих изменениях (часть 2); обязанность работодателя в случае несогласия работника работать в новых условиях предложить ему в письменной форме другую имеющуюся работу, которую работник может выполнять с учетом состояния его здоровья (часть 3); запрет ухудшения положения работника по сравнению с установленным коллективным договором, соглашением при изменении условий трудового договора (часть 8).

Такое правовое регулирование направлено на обеспечение баланса прав и законных интересов сторон трудового договора, имеет целью обеспечить работнику возможность продолжить работу у того же работодателя либо предоставить работнику время, достаточное для принятия решения об увольнении и поиска новой работы, и не может рассматриваться как нарушающее права заявителя.

В соответствии с п. 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации N 2 от 17.03.2004 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации", разрешая дела о признании незаконным изменения определенных сторонами условий трудового договора при продолжении работником работы без изменения трудовой функции, необходимо учитывать, что исходя из ст. 56 ГПК РФ работодатель обязан, в частности, представить доказательства, подтверждающие, что изменение определенных сторонами условий трудового договора явилось следствием изменений организационных или технологических условий труда, например изменений в технике и технологии производства, совершенствования рабочих мест на основе их аттестации, структурной реорганизации производства, и не ухудшало положения работника по сравнению с условиями коллективного договора, соглашения.

Как установлено судом и следует из материалов дела, 05.07.2012 между У.Н. и МБУЗ "Дивногорская центральная городская больница" заключен трудовой договор, согласно которому истец с 26.09.1991 выполняет работу в родильном отделении по должности медсестра палатная.

Правилами внутреннего трудового распорядка установлен режим работы медсестры палатной родильного отделения, с которыми истец ознакомлена 27.02.2014, согласно которому истец

работает по графику с 8.00 утра одного дня до 8.00 следующего дня, в период отсутствия пациентов - с 08-00 до 16-00, с 16-00 до 08.00 - "дежурства на дому".

Приказом министерства здравоохранения Красноярского края N 799-ор от 15.12.2015 утверждено штатное расписание КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница" на 01.01.2016, согласно которому в родильном отделении имеется 4,50 должности медицинской сестры палатной.

Приказом министерства здравоохранения Красноярского края N 824-ор от 29.12.2016 утверждено штатное расписание КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница" на 01.01.2017, согласно которому в родильном отделении имеется 3 должности медицинской сестры палатной.

Приказом министерства здравоохранения Красноярского края N 104-ор от 20.02.2017 изменено штатное расписание КГБУЗ "Дивногорская межрайонная больница", исключены 2 ставки медицинской сестры палатной из родильного отделения.

Приказом N 72-од от 22.09.2016 по КГБУЗ "Дивногорская МБ" Т. - медицинской сестре палатной родильного отделения - предоставлен отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет до 12.03.2018.

Приказом N 315-лс от 02.09.2016 по КГБУЗ "Дивногорская МБ" У.А. - медицинская сестра палатная родильного отделения уволена.

Согласно реестру талонов родовых сертификатов в ноябре 2016 года в родильном отделении Д.М. было 10 родов, в декабре 2016 года - 6, в январе 2017 года - 11.

Приказом N 675 от 31.10.2016 по КГБУЗ "Дивногорская МБ" установлен с 01 декабря 2016 года режим работы медицинских сестер палатных родильного отделения по графику с 08-00 до 16-00, с 16-00 до 08.00 - "дежурства на дому" в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка.

От дежурств на дому истец У.Н. отказалась.

Приказом N 694 от 11.11.2016 по КГБУЗ "Дивногорская МБ", со ссылкой на ст. 74 ТК РФ, с 01.12.2016 приказано обеспечить палатных медицинских сестер родильного отделения работой на ставку с отработкой нормальной продолжительности рабочего времени в месяц; внести соответствующие изменения в правила внутреннего трудового распорядка в части режима работы медицинской сестры палатной родильного отделения, установить режим работы с 08-00 часов до 19-00 часов по графику сменности. Пунктом 2.2 приказа - уведомить работников об изменениях определенных сторонами условий трудового договора не менее, чем за два месяца до даты вынесения соответствующих изменений.

Частично удовлетворяя исковые требования и взыскивая недоплату по заработной плате, суд первой инстанции правильно определил, что изменение режима работы медицинской сестры палатной родильного отделения, с установлением нового режима работы с 08-00 час. до 19-00 час., существенно повлияло на размер заработной платы истца, следовательно, ответчиком допущено существенное изменение условий трудового договора, заключенного с истцом, в связи с чем соблюдение ответчиком положений ст. 74 ТК РФ являлось обязательным, однако ответчиком соблюдено не было, поскольку изменение режима работы и как следствие размера оплаты труда

произошло с декабря 2016, то есть до истечения двухмесячного срока после ознакомления истца с приказом от 11.11.2016 об изменении режима работы, который подлежал применению только с марта 2017, в связи с чем взыскал недоплату по заработной плате за период с декабря 2016 по февраль 2017 включительно.

Кроме того, установив факт нарушения трудовых прав истца, суд первой инстанции, руководствуясь ст. 237 ТК РФ, правомерно взыскал с ответчика в пользу истца компенсацию морального вреда в размере 5.000 руб. При определении размера компенсации суд исходил из требования разумности и справедливости, характера причиненных истцу нравственных страданий и вины ответчика. Оснований для изменения размера компенсации морального вреда, так же как и оснований к отказу в удовлетворении указанных требований, у судебной коллегии не имеется.

Вместе с тем, судебная коллегия не может согласиться с выводами суда о взыскании в пользу истца задолженности по заработной плате в размере 15.812 руб. 55 коп. по следующим основаниям.

Как следует из решения суда, при определении размера взыскания неполученного истцом заработка суд включил суммы выплаты по родовым сертификатам, применив к ним районный коэффициентом 1,3 и северную надбавку 30%, что является неправомерным.

Так, правила финансового обеспечения расходов на оплату медицинским организациям услуг по медицинской помощи, оказанной женщинам в период беременности, и медицинской помощи, оказанной женщинам и новорожденным в период родов и в послеродовой период, а также диспансерному (профилактическому) наблюдению ребенка в течение первого года жизни утверждены Постановлением Правительства РФ N 1233 от 31.12.2010.

В соответствии с п. 5 Правил, территориальные органы ФСС РФ перечисляют медицинским организациям средства на оплату счетов за услуги по оказанию стационарной помощи женщинам в период родов и в послеродовой период исходя из расчета 6.000 руб. за каждую женщину, получившую соответствующие услуги.

В КГБУЗ "Дивногорская МБ" расходование указанных сумм осуществляется в соответствии с Положением о распределении денежных средств, полученных за оказание медицинских услуг женщинам в период родов, на основании родового сертификата от 09.01.2017.

Таким образом, сумма, полученная по родовым сертификатам за одну женщину, является фиксированной, составляет 6.000 руб. и распределяется в процентном соотношении на оплату труда врачей-специалистов, среднего и младшего медицинского персонала в зависимости от количества рожениц в месяце, без учета северной надбавки и районного коэффициента.

С учетом изложенного, расчет, подлежащих взысканию с ответчика сумм задолженности по заработной плате, должен быть следующим.

За декабрь 2016 У.И. должна была быть начислена и выплачена заработная плата в размере 22.590,90 руб. = 15.602,39 + 760 (родовые сертификаты) + 2.421,25 (стимулирующие выплаты) \* 1,6(северная надбавка и районный коэффициент) + 2.354,51 (переработка).

В декабре 2016 У.И. выплачена заработная плата в размере 19.656,52 руб.

Следовательно, с ответчика в пользу истца подлежит взысканию задолженность по заработной плате в виде разницы между полученной заработной платой и заработной платой, которую истец должна была получить, за декабрь 2016 в размере 2.934,38 руб. = 22.590,90 руб. - 19.656,52 руб.

За январь 2017 У.И. должна была быть начислена и выплачена заработная плата в размере 29.270,72 руб. = 22.208,47 + 152 (родовые сертификаты) + 1.676,25 (стимулирующие выплаты) \* 1,6(северная надбавка и районный коэффициент) + 4.228,25 (переработка).

В январе 2017 У.И. выплачена заработная плата в размере 22.389,01 руб.

Следовательно, с ответчика в пользу истца подлежит взысканию задолженность по заработной плате в виде разницы между полученной заработной платой и заработной платой, которую истец должна была получить, за январь 2017 в размере 6.881,71 руб. = 29.270,72 руб. - 22.389,01 руб.

За февраль 2017 У.И. должна была быть начислена и выплачена заработная плата в размере 23.309,25 руб. = 18.484,48 + 760 (родовые сертификаты) + 1.676,25 (стимулирующие выплаты) \* 1,6(северная надбавка и районный коэффициент) + 1.382,77 (переработка).

В феврале 2017 У.И. выплачена заработная плата в размере 18.315,99 руб.

Следовательно, с ответчика в пользу истца подлежит взысканию задолженность по заработной плате в виде разницы между полученной заработной платой и заработной платой, которую истец должна была получить, за февраль 2017 в размере 4.993,26 руб. = 23.309,25 руб. - 18.315,99 руб.

Таким образом, разница между заработной платой, полученной истцом, и заработной платой, на которую она могла бы рассчитывать при сохранении прежнего режима работы до 01 марта 2017 года, составляет 14.809,35 руб. = 2.934,38 руб. + 6.881,71 руб. + 4.993,26 руб., которые и подлежат взысканию с ответчика.

Судебная коллегия не может согласиться с доводами представителя ответчика о необоснованном включении в расчет сумм переработки, поскольку по материалам дела установлено, что если бы истец в декабре 2016 и по февраль 2017 продолжала бы работать в том же режиме, в котором работала до декабря 2016, при том же количестве сотрудников, занимаемых ту же должность, что и истец, у нее имела бы место ежемесячно переработка, которая подлежала бы оплате ответчиком. При этом, никаких доказательств об изменении условий труда, количества работников, занимаемых должность медицинской сестры палатной родильного отделения, в течение спорного периода времени ответчиком в материалы дела представлено не было.

Согласно ст. 56 ГПК РФ каждая сторона должна доказать обстоятельства на которые ссылается в обоснование своих требований и возражений.

В силу присущего гражданскому судопроизводству принципа диспозитивности, эффективность правосудия по гражданским делам обусловливается в первую очередь поведением сторон как субъектов доказательственной деятельности; наделенные равными процессуальными средствами защиты субъективных материальных прав в условиях состязательности, стороны должны доказать те обстоятельства, на которые они ссылаются в обоснование своих требований и возражений, и принять на себя все последствия совершения или несовершения процессуальных действий.

Доказательств, подтверждающих отсутствие у истца переработки при условии выполнения ею трудовой функции в тот же режиме работы, в котором она работала до декабря 2016, ответчиком суду представлено не было.

Иные доводы апелляционной жалобы, направленные на оспаривание судебного решения, судебная коллегия не может признать состоятельными, поскольку отсутствуют правовые основания для иной оценки представленных сторонами и исследованных судом доказательств, приведенные выводы суда не противоречат материалам настоящего дела и ответчиком не опровергнуты.

В связи с изменением размера подлежащих удовлетворению материальных требований истца подлежит снижению и размер государственной пошлины, взысканной судом с ответчика в доход местного бюджета до 892 руб. 37 коп.

Руководствуясь статьями 328, 330 ГПК РФ, судебная коллегия

#### определила:

Решение Дивногорского городского суда Красноярского края от 11 мая 2017 года в части взыскания с КГБУЗ "Дивногорская МБ" в пользу У.Н. недополученной заработной платы изменить, снизить размер задолженности по заработной плате до 14.809 руб. 35 коп., снизить размер взысканной с КГБУЗ "Дивногорская МБ" в доход местного бюджета государственной пошлины до 892 руб. 37 коп.

В остальной части решение суда оставить без изменения, а апелляционную жалобу и.о. главного врача КГБУЗ "Дивногорская Межрайонная больница" Н.П. - без удовлетворения.

# МОСКОВСКИЙ ГОРОДСКОЙ СУД

# АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ от 24 мая 2013 г. по делу N 11-14035

## Судья Жигалова Н.И.

Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда

в составе председательствующего Базьковой Е.М.

судей Михайловой Р.Б., Шаповалова Д.В.,

с участием прокурора Ковтуненко М.И.

при секретаре М.,

заслушав в открытом судебном заседании по докладу Базьковой Е.М.

дело по апелляционной жалобе НОУ ВПО "Институт управления и права"

на решение Кузьминского районного суда г. Москвы от 18 февраля 2013 года,

которым постановлено:

Признать приказ НОУ ВПО "Институт управления и права" от 5 декабря 2012 г N 37к об увольнении У.С.С. по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ незаконным.

Восстановить У.С.С. на работе в НОУ ВПО "Институт управления и права" в прежней должности.

Взыскать с НОУ ВПО "Институт управления и права" в пользу У.С.С. средний заработок за время вынужденного прогула в размере \*\*\* руб. \*\*\* коп., денежную компенсацию за задержку выплат в размере \*\*\* руб. и компенсацию морального вреда в размере \*\*\* руб., всего \*\*\*\*\* руб. \*\* коп

Взыскать с НОУ ВПО "Институт управления и права" в доход государства госпошлину в размере \*\*\*\* руб.

## установила:

У.С.С. - \*\*\* г.р. обратилась в суд с иском к НОУ ВПО "Институт управления и права" о восстановлении на работе и оплате времени вынужденного прогула, взыскании компенсации за задержку выплат, компенсации морального вреда, мотивируя свои требования тем, что работала у ответчика по трудовому договору от 27.12.2006 г. в должности экономиста, с окладом \*\*\*\*\* руб.

Приказом N 5 от 22.03.2011 г. в связи с производственной необходимостью ей был установлен оклад в размере \*\*\*\* руб.

Приказом N 37к от 05.12.2012 г. она была уволена по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ.

Свое увольнение считает незаконным, поскольку с 30.08.2012 г. она приостановила исполнение своих обязанностей, до погашения задолженности по заработной плате и уведомление об изменении условий труда, не получала.

Представитель ответчика по доверенности от имени ректора А. иск не признал.

Судом постановлено изложенное выше решение, об отмене которого просит НОУ ВПО "Институт управления и права" по доводам апелляционной жалобы, считая его незаконным.

Проверив материалы дела, выслушав объяснения представителя ответчика С., представителя истицы К., заключение прокурора, полагавшего, что решение суда является незаконным и подлежит отмене, обсудив доводы апелляционной жалобы, судебная коллегия приходит к выводу, что решение суда подлежит отмене по следующим основаниям.

Удовлетворяя требования истицы о восстановлении на работе, суд исходил из того, что ответчиком не представлено доказательств изменения условий трудового договора от 27.12.2006 г., которые бы давали работодателю основания для увольнения истицы по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ.

Суд также пришел к выводу о нарушении порядка увольнения истицы по указанному основанию, придя к выводу, что работодатель не вручил истице уведомление об изменении оклада истицы, а также не предложил истице другие вакантные должности.

Однако с данным выводом суда судебная коллегия согласиться не может по следующим основаниям.

Отказывая истице У.С.С. в удовлетворении заявленных требований, суд пришел к выводу, что нарушений норм трудового законодательства - п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ со стороны работодателя допущено не было, поскольку трудовой договор с истицей не расторгнут, истице предлагали выйти на работу.

В соответствии с ч. 2 ст. 57 ТК РФ обязательным для включения в трудовой договор являются:

трудовая функция, условия оплаты труда (в том числе размер тарифной ставки или оклада (должностного оклада) работника доплаты, надбавки и поощрительные выплаты.

Как усматривается из материалов дела, 27.12.2006 г. между НОУ ВПО "Институт управления и права" и У.С.С. заключен трудовой договор, по которому У.С.С. была принята на работу с 1 января 2007 г. в должности экономиста с окладом \*\*\*\* руб. в месяц, режим работы с 10 до 18 час.

22.03.2011 г. работодателем был издан приказ N 5 об изменении только У.С.С. оклада, установив его с 22 марта 2011 г. в размере \*\*\*\* руб.

28.09.2012 г. в адрес У.С.С. было направлено уведомление об изменении оклада по занимаемой ею должности, который составит \*\*\*\* руб. в месяц, в связи с изменением штатного расписания, которое вводилось в действие с 01.01.2013 г. приказом N 35-и от 30 ноября 2012 г.

Согласно данному приказу месячный фонд заработной платы на 106,5 штатных единиц

сотрудников института составил \*\*\*\* руб.

Разрешая требования истицы, суд не принял во внимание, что в силу ч. 1 ст. 74 ТК РФ в случае, когда по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда (изменение в технике и технологии производства, структуре реорганизации производства, другие причины), определенные сторонами условия трудового договора не могут быть сохранены, допускается их изменение по инициативе работодателя, за исключением изменения трудовой функции работника.

Из представленных материалов дела усматривается, что трудовая функция истицы не менялась, был изменен установленный ей одной оклад с \*\*\*\*\* руб. до \*\*\*\* руб., так как оклад истицы превысил месячный лимит заработной платы сотрудников института, установленный на 2013 гол.

Удовлетворяя требования истицы, суд первой инстанции исходил из того, что ответчик представил штатное расписание, в котором должность истицы как экономиста отсутствует.

Между тем, суд не принял во внимание, что учредителями НОУ ВПО "Институт управления и права" являются А. и У.С.В. - супруг истицы.

Между двумя учредителями имеется спор по занятию должности исполнительного органа института - ректора. В настоящее время и.о. ректора института является У.С.В.

Доказательств того, что должность экономиста была сокращена, суду не представлено, а поэтому отсутствие в штатном расписании должности экономиста не может свидетельствовать о том, что работодатель не вправе был изменить должностной оклад по указанной должности, выполняемой истицей работой и финансово-экономической возможностью работодателя.

Судебная коллегия не может согласиться с выводом суда о нарушении ответчиком процедуры увольнения истицы по основанию п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ, поскольку уведомление об изменении должностного оклада истицы, было направлено по домашнему адресу У.С.С. 28.09.2012 г., о чем имеется отметка на конверте (л.д. 21).

Данный конверт поступил в почтовое отделение по месту жительства истицы  $04.10.2012~\mathrm{r.}$ , однако истица не явилась за его получением и только  $03.11.2012~\mathrm{r.}$  он был возвращен за истечением срока хранения,

Неполучение истицей заказной корреспонденции по домашнему адресу свидетельствует о ее недобросовестности, а не о нарушении работодателем сроков уведомления истицы, закрепленных в ч. 2 ст. 74 ТК РФ.

Ссылка суда на то, что само уведомление датировано 27.10.2012 г., не может свидетельствовать о том, что оно было направлено 28.10.2012 г., поскольку и на описи вложения и на конверте стоит дата 28.09.2012 г. (л.д. 20а, 21), поэтому судебная коллегия считает, что ответчиком была допущена опечатка в дате на уведомлении.

Судебная коллегия не может согласиться с выводом суда первой инстанции о том, что истице в нарушении ч. 3 ст. 74 ТК РФ не были предложены вакантные должности, что свидетельствует о

нарушении порядка увольнения истицы.

Между тем, в уведомлении, направленном в адрес истицы 28.09.2012 г., истице было предложено занять вакантную должность заместителя декана экономического факультета с окладом \*\*\*\*\* pvő.

Доказательств того, что у работодателя имелись другие вакантные должности, которые истице не были предложены, а она могла их занять, истицей суду представлено не было.

Поскольку с момента поступления уведомления в почтовое отделение по месту жительства истицы 04.10.2012 г. и до издания приказа об увольнении истицы 06.12.2012 г. прошло два месяца, то судебная коллегия приходит к выводу, что срок и порядок увольнения истицы по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ ответчиком соблюден и оснований для удовлетворения требований истицы у суда не имелось, а поэтому решение суда о восстановлении истицы на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, компенсации морального вреда подлежит отмене, с вынесением нового решение об отказе У.С.С. в иске.

Суд удовлетворил требование истицы о взыскании \*\*\*\* руб. компенсации по ст. 236 ТК РФ за задержку исполнения решения Кузьминского районного суда г. Москвы от 13.12.2011 г., придя к выводу, что данное решение суда о взыскании с ответчика в пользу истицы денежных средств в размере \*\*\*\* руб. \*\*\* коп. было исполнено 20.08.2012 г.

Между тем, в материалах дела нет копии решения Кузьминского районного суда г. Москвы от 13.12.2011 год, а также отсутствуют сведения об исполнении данного решения, нет выписок из банка, на которые ссылается суд в решении. Доказательств несвоевременного исполнения решения суда истец суду также не представил.

Кроме того, как усматривается из искового заявления (л.д. 4), истица требования о взыскании компенсации за неисполнение судебного решения не заявляла, в процессе рассмотрения дела исковые требования истицей не уточнялись, а суд в нарушение требований ч. 3 ст. 196 ГПК РФ принял решение не по заявленным требованиям, а поэтому решение суда в указанной части, также нельзя признать законным и обоснованным, в связи с чем, оно подлежит отмене.

На основании изложенного и руководствуясь ст. ст. 328 - 330 ГПК РФ, судебная коллегия

#### определила:

Решение Кузьминского районного суда г. Москвы от 18 февраля 2013 г. отменить, постановить по делу новое решение, которым в иске У.С.С. к НОУ ВПО "Институт управления и права" о признании приказа об увольнении незаконным, восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула и компенсации морального вреда отказать.

# МОСКОВСКИЙ ОБЛАСТНОЙ СУД

# АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ от 7 сентября 2016 г. по делу N 33-24550/2016

Судья Неграмотнов А.А.

Судебная коллегия по гражданским делам Московского областного суда в составе:

председательствующего судьи Бекловой Ж.В.,

судей Мертехина М.В., Мизюлина Е.В.,

при секретаре Р.,

рассмотрев в открытом судебном заседании 7 сентября 2016 года апелляционную жалобу ООО "Живана Холл" на решение Люберецкого городского суда Московской области от 06 июля 2016 года по гражданскому делу по иску Д.Л. к ООО "Живана Холл" о признании незаконным приказа об увольнении, восстановлении на работе, взыскании средней заработной платы за время вынужденного прогула, компенсации морального вреда, судебных расходов,

заслушав доклад судьи Бекловой Ж.В.,

объяснения истицы и представителя ответчика,

заключение помощника Московского областного прокурора Алимова А.Х., полагавшего решение суда законным и обоснованным,

#### установила:

Д.Л. обратилась в суд с иском к ООО "Живана Холл" о признании незаконным приказа об увольнении, восстановлении на работе в должности менеджера по продажам, взыскании средней заработной платы за время вынужденного прогула, компенсации морального вреда, судебных расходов.

Требования мотивировала тем, что с 1 июля 2014 года состояла с ответчиком в трудовых отношениях.

Приказом от 1 сентября 2015 года трудовой договор с ней расторгнут, она уволена по сокращению штата работников организации по п. 2 ч. 1 ст. 81 Трудового кодекса  $P\Phi$ .

При увольнении нарушена процедура. Ее не уведомили под роспись о предстоящем увольнении за два месяца, не предложили вакантные должности, не учли ее преимущественное право на оставление на работе.

Ответчик иск не признал.

Решением Люберецкого городского суда от 06 июля 2016 года исковые требования удовлетворены: признан незаконным приказ об увольнении, истица восстановлена в должности менеджера по продажам, в ее пользу взыскана заработная плата за время вынужденного прогула в размере 350 689 руб. 60 коп., компенсация морального вреда 5000 рублей, расходы на представителя 15 000 рублей.

Не согласившись с решением суда, ответчик обжалует его в апелляционном порядке, просит отменить.

Проверив материалы дела, обсудив доводы апелляционной жалобы, выслушав объяснения явившихся участников процесса, заключение прокурора о законности решения суда, судебная коллегия не находит оснований к отмене решения суда как постановленного в соответствии с материалами дела и требованиями закона.

На основании п. 2 ч. 1 ст. 81 Трудового кодекса РФ трудовой договор может быть расторгнут работодателем в случае сокращения численности или штата работников организации.

В силу ч. 3 ст. 81 Трудового кодекса РФ увольнение по основанию, предусмотренному п. 2 ч. 1 настоящей статьи, допускается, если невозможно перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

В соответствии со ст. 179 Трудового кодекса РФ при сокращении численности или штата работников преимущественное право на оставление на работе предоставляется работникам с более высокой производительностью труда и квалификацией. При равной производительности труда и квалификации предпочтение в оставлении на работе отдается: семейным - при наличии двух или более иждивенцев (нетрудоспособных членов семьи, находящихся на полном содержании работника или получающих от него помощь, которая является для них постоянным и основным источником средств к существованию); лицам, в семье которых нет других работников с самостоятельным заработком; работникам, получившим в период работы у данного работодателя трудовое увечье или профессиональное заболевание; инвалидам Великой Отечественной войны и инвалидам боевых действий по защите Отечества; работникам, повышающим свою квалификацию по направлению работодателя без отрыва от работы. Коллективным договором могут предусматриваться другие категории работников, пользующиеся преимущественным правом на оставление на работе при равной производительности труда и квалификации.

Частями 1 и 2 ст. 180 Трудового кодекса РФ установлено, что при проведении мероприятий по сокращению численности или штата работников организации работодатель обязан предложить работнику другую имеющуюся работу (вакантную должность) в соответствии с ч. 3 ст. 81 настоящего Кодекса. О предстоящем увольнении в связи с сокращением численности или штата работников организации работники предупреждаются работодателем не менее чем за два месяца до увольнения.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации в п. 29 Постановления N 2 от 17 марта 2004 года "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" разъяснил, что в соответствии с ч. 3 ст. 81 Трудового кодекса РФ увольнение работника в связи с сокращением численности или штата работников организации индивидуального предпринимателя допускается, если невозможно перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. Судам следует иметь в виду, что работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. При решении вопроса о переводе работника на другую работу необходимо также учитывать реальную возможность работника выполнять предлагаемую ему работу с учетом его образования, квалификации, опыта работы.

Как установлено судом и подтверждается материалами дела, Д.Л. с 1 июля 2014 года состояла с ООО "Живана Холл" в трудовых отношениях, работала менеджером по продажам на основании трудового договора, которым ей установлен оклад в размере 57 500 рублей.

Работодателем 01 июня 2015 года издан приказ о проведении в обществе в связи с производственной необходимостью сокращения численности работников. С 1 сентября 2015 года из штатного расписания исключался ряд должностей, в том числе одна должность менеджера по продажам.

Приказом от 1 сентября 2015 года трудовой договор с Д.Л. был прекращен, истица уволена на основании п. 2 ч. 1 ст. 81 Трудового кодекса РФ в связи с сокращением численности штата работников организации. Ей выплачено выходное пособие при увольнении в размере одного должностного оклада в размере 57 500 рублей.

С приказом об увольнении истица ознакомилась 31 августа 2015 года.

В обоснование своевременного ознакомления истицы с приказом о сокращении штата, ответчиком представлен акт от 1 июня 2015 года, подписанный управляющим ООО "Живана Холл" А., руководителем аптечного отдела В. и логистом Д.Ф., из которого следует, что 1 июня 2015 года истице вслух был зачитан приказ о сокращении штата и предложено получить уведомление о сокращении занимаемой должности менеджера по продажам; копию приказа и уведомления истица получила, но отказалась поставить подпись в его получении.

Разрешая настоящий спор, суд первой инстанции пришел к правильному выводу о нарушении порядка увольнения. Ответчиком в нарушение требований ст. 56 ГПК РФ не представлено доказательств соблюдения обязанности по уведомлению работника не менее чем за два месяца под роспись о сокращении должности.

Суд критически отнесся к акту от 1 июня 2015 года. У работника каких-либо объективных причин для уклонения от ознакомления с уведомлением о сокращении от 1 июня 2016 года не было. Имея в виду, что обязанность по представлению доказательств соблюдения порядка увольнения лежит на работодателе, ООО "Живана Холл", проявив должную заботливость и осмотрительность в связи с возможным конфликтом, имело возможность направить Д.Л. уведомление по почте, чего сделано не было. Сотрудники, которые принимали участие в составлении акта об отказе истицы в получении уведомления, в судебное заседание не явились. Допрошенные в судебном заседании свидетели Гудкова Л.В. и Ц. показали, что работали вместе с истицей в одном подразделении. Их рабочие места находились в одном кабинете. Им не было известно о предстоящем сокращении штата и увольнении сотрудников. Они не слышали от истицы о том, что ее персонально предупредили о сокращении.

Судебная коллегия обращает внимание, что истице не была предложена имеющаяся вакантная должность, а также не представлены доказательства, подтверждающие невозможность Д.Л. занять эту должность по причине отсутствия надлежащего образования или опыта работы.

Поскольку ответчиком нарушена процедура увольнения при сокращении штата, истица подлежит восстановлению на работе в прежней должности, в ее пользу обоснованно взыскана заработная плата за время вынужденного прогула в размере 350689 руб. 90 коп. и компенсация морального вреда в размере 5000 рублей.

Расходы на оплату услуг представителя в размере 15000 рублей взысканы с учетом положений ст. 100 ГПК РФ. Оснований для снижения указанных расходов не имеется.

Таким образом, судом первой инстанции правильно установлены обстоятельства, имеющие значение для разрешения дела, применен закон, подлежащий применению по спорным правоотношением, в соответствии со ст. 67 ГПК РФ представленным сторонами доказательствам дана надлежащая оценка.

Доводы апелляционной жалобы не содержат аргументов, опровергающих правильность выводов суда первой инстанции, в решении по ним содержатся правильные и мотивированные ответы.

Руководствуясь ст. 328 ГПК РФ, судебная коллегия

определила:

решение Люберецкого городского суда Московской области от 06 июля 2016 года оставить без изменения, апелляционную жалобу ООО "Живана Холл" - без удовлетворения.

# САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ГОРОДСКОЙ СУД

# АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ от 21 апреля 2015 г. N 33-4713/2015

Судья: Демидова О.Ю.

Судебная коллегия по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда в составе

председательствующего Сопраньковой Т.Г.

судей Венедиктовой Е.А., Емельяновой Е.А.

при секретаре К.

рассмотрела в открытом судебном заседании гражданское дело N 2-5587/2014 по апелляционным жалобам ЮрЛ1, ЮрЛ2 на решение Пушкинского районного суда Санкт-Петербурга от 09 декабря 2014 года по иску Г. к ЮрЛ2 об отмене приказов, восстановлении на работе и взыскании заработной платы за время вынужденного прогула,

Заслушав доклад судьи Сопраньковой Т.Г., выслушав объяснения истца Г., представителя ответчика ЮрЛ2 - директора А., представителя третьего лица ЮрЛ1 - Х., заключение прокурора Тимуш А.В.,

Судебная коллегия по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда

#### установила:

Г. с <дата> работал в ЮрЛ2 в должности <...>.

В период с <дата> по <дата> Г. находился в очередном оплачиваемом отпуске.

<дата> директором  $\mathrm{ Hop}\Pi 2$  был издан приказ  $\mathrm{ N}<...>$  об исключении должности <...> из структурного подразделения <...>, измененное штатное расписание было введено в действие с <дата>.

После издания указанного выше приказа директором  ${\rm ЮрЛ2}$  было принято решение о создании комиссии по сокращению штата (приказ N <...> от <дата>).

<дата> состоялось заседание комиссии по сокращению штата, в повестку дня которого был включен вопрос об определении работников, подлежащих сокращению, и на котором было решено выразить согласие с сокращением с <дата> должности педагога-психолога и с сокращением  $\Gamma$ . с направлением в выборный орган первичной профсоюзной организации соответствующего уведомления.

Г. является членом ЮрЛ3.

Уведомление в профсоюзный орган ЮрЛ2 о том, что принято решение о проведении мероприятий по сокращению штата, в связи с чем планируется расторжение трудового договора с Г., занимающим должность <...>; в качестве приложения к уведомлению указана копия приказа N <...> от <дата> "О внесении изменений в штатное расписание" было направлено в профсоюзный орган, <дата> председатель профсоюзного органа ФИО с ним была ознакомлена, о чем поставила на уведомлении соответствующую отметку.

<дата>, то есть после издания приказа об исключении должности <...> из штатного расписания, в адрес Г. ЮрЛ2 было направлено уведомление о сокращении занимаемой им должности и о расторжении с ним <дата> трудового договора.

Указанное уведомление по почте  $\Gamma$ . получено не было, однако содержание этого уведомления было сообщено  $\Gamma$ . <дата> в устной форме, в подтверждение чего был составлен акт об отказе ознакомиться и получить на руки уведомление о сокращении.

<дата> в адрес  $\Gamma$ . было направлено письмо о наличии в ЮрЛ2 вакантных должностей с указанием на то, что эти вакантные должности не могут быть ему предоставлены ранее <дата>. Указанное выше письмо  $\Gamma$ . получено не было.

Приказом N < ... > от <дата $> \Gamma$ . был уволен с занимаемой должности в связи с сокращением численности или штата работников.

Полагая свои трудовые права нарушенными,  $\Gamma$ . обратился в суд с иском к ЮрЛ2, уточнив в ходе слушания дела в порядке ст. 39 ГПК РФ заявленные требования, просил признать недействительным приказ N <...> от <дата> о внесении изменений в штатное расписание, приказ N <...> от <дата> о его увольнении в связи с сокращением численности или штата работников, восстановить его в должности <...> с <дата> и взыскать задолженность по заработной плате за время вынужденного прогула.

Решением Пушкинского районного суда Санкт-Петербурга от 09 декабря 2014 года исковые требования  $\Gamma$ . удовлетворены.

Суд постановил признать незаконными приказ директора ЮрЛ2 от <дата> N <...> "О внесении изменений в штатное расписание" и приказ от <дата> N <...> о прекращении (расторжении) трудового договора с  $\Gamma$ .

Восстановить  $\Gamma$ . в должности <...> ЮрЛ2 с <дата>.

Взыскать с ЮрЛ2 в пользу  $\Gamma$ . заработную плату за время вынужденного прогула за период с <дата> по <дата> в размере <...>.

Взыскать с ЮрЛ2 государственную пошлину в доход государства в размере <...>.

С постановленным по делу судебным актом не согласились ЮрЛ1 и ЮрЛ2, в апелляционных жалобах ставят вопрос об отмене решения суда.

Судебная коллегия, проверив материалы дела, выслушав объяснения участников процесса, заключение прокурора, обсудив доводы апелляционных жалоб, приходит к следующему.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 81 Трудового кодекса Российской Федерации трудовой договор может быть расторгнут работодателем в случае сокращения численности или штата работников организации, индивидуального предпринимателя.

В силу части 3 статьи 81 Трудового кодекса Российской Федерации увольнение работника в связи с сокращением численности или штата работников организации допускается, если невозможно перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. Работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. При решении вопроса о переводе работника на другую работу необходимо также учитывать реальную возможность работника выполнять предлагаемую ему работу с учетом его образования, квалификации, опыта работы.

Принятие решения об изменении структуры, штатного расписания, численного состава работников организации относится к исключительной компетенции работодателя, который вправе расторгнуть трудовой договор с работником в связи с сокращением численности или штата работников организации (пункт 2 части первой статьи 81 Трудового кодекса Российской Федерации) при условии соблюдения закрепленного Трудовым кодексом Российской Федерации порядка увольнения и гарантий, направленных против произвольного увольнения.

Согласно статье 179 Трудового кодекса Российской Федерации, при сокращении численности или штата работников преимущественное право на оставление на работе предоставляется работникам с более высокой производительностью труда и квалификацией.

В силу статьи 180 Трудового кодекса Российской Федерации, при проведении мероприятий по сокращению численности или штата работников организации работодатель обязан предложить работнику другую имеющуюся работу (вакантную должность) в соответствии с частью третьей статьи 81 настоящего Кодекса. О предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников организации работники предупреждаются работодателем персонально и под роспись не менее чем за два месяца до увольнения.

Разрешая спор, суд первой инстанции, руководствуясь статьями 81 частью 1, 179, 180 Трудового кодекса Российской Федерации, пришел к выводу об удовлетворении иска, поскольку ответчиком была нарушена процедура увольнения, истцу не предлагались имеющиеся на момент его увольнения вакантные должности, мотивированное мнение первичной профсоюзной организации в письменной форме работодателем получено не было.

Судебная коллегия соглашается с выводами суда первой инстанции в части удовлетворения исковых требований о признании незаконным приказа от <дата> N <...> о прекращении (расторжении) трудового договора с  $\Gamma$ ., восстановлении истца в должности педагога-психолога с <дата>, взыскании в пользу истца заработной платы за время вынужденного прогула за период с <дата> по <дата> в размере <...>. Данные выводы сделаны с учетом всех обстоятельств дела, при правильном применении норм права.

Положенный в основу решения вывод суда о том, что ответчик нарушил процедуру увольнения в части требований ст. 82 Трудового кодекса РФ, не уведомил в письменной форме

выборный орган первичной профсоюзной организации о сокращении численности штата не позднее чем за 2 месяца до начала проведения этих мероприятий, соответствует толкованию указанных положений закона, изложенному в Определении Конституционного Суда РФ от 15.01.2008 N 201-О-П.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, нормативное положение части первой статьи 82 Трудового кодекса Российской Федерации, согласно которому при принятии решения о сокращении численности или штата работников организации и возможном расторжении трудовых договоров с работниками в соответствии с пунктом 2 части первой статьи 81 данного Кодекса работодатель обязан в письменной форме сообщить об этом выборному органу первичной профсоюзной организации не позднее чем за два месяца до начала проведения соответствующих мероприятий, в системе действующего правового регулирования означает, что работодатель при принятии соответствующего решения обязан в письменной форме сообщить об этом выборному органу первичной профсоюзной организации не позднее чем за два месяца до начала расторжения с работниками трудовых договоров.

Конституционно-правовой смысл указанного нормативного положения, выявленный Конституционным Судом Российской Федерации в настоящем Определении на основе правовых позиций, изложенных им в сохраняющих свою силу решениях, является общеобязательным и исключает любое иное его истолкование в правоприменительной практике.

В указанной связи, вывод суда о том, что ответчиком при увольнении истца не соблюдены требования ч. 1 ст. 82 Трудового кодекса РФ является верным, доводы апелляционных жалоб, оспаривающие выводы суда в указанной части, подлежат отклонению, поскольку по существу сводятся к переоценке выводов суда, что в силу ст. 330 ГПК РФ основанием к отмене решения суда не является. Так, материалами дела достоверно подтверждено, что проект приказа об увольнении истца с копиями документов, являющихся основанием для принятия указанного решения, в первичную профсоюзную организацию направлен не был, профсоюзный орган о мероприятиях по сокращению штата был поставлен в известность после издания <дата> приказа об исключении должности педагога-психолога из штатного расписания. Доказательств опровергающих данные обстоятельства ответчик не представил.

Также о незаконности и необоснованности выводов суда не может свидетельствовать утверждение представителя ответчика в апелляционной жалобе о том, что о предстоящем увольнении и сокращении своей должности истец не был уведомлен по причине намеренного уклонения от подписания уведомления и получения направленной в его адрес корреспонденции.

Предусмотренный частью 2 статьи 180 Трудового кодекса РФ двухмесячный срок для предупреждения работника о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников организации, ответчиком был соблюден. Материалами дела подтверждено и не опровергнуто сторонами, что <дата> уведомление о предстоящем увольнении было оглашено истцу, в подтверждение чего был составлен соответствующий акт. Указанное обстоятельство истцом оспорено не было. Отказ истца об получения данного уведомления не может быть расценен как злоупотребление правом, равно как и то обстоятельство, что в период своего отпуска истец не осуществлял получение направленной в его адрес корреспонденции, находился за пределами Санкт-Петербурга.

При таких обстоятельствах, решение суда в части удовлетворения исковых требований о

признании незаконным приказа от <дата> N <...> о прекращении (расторжении) трудового договора с  $\Gamma$ ., восстановлении истца в должности <...> с <дата>, взыскании в пользу истца заработной платы за время вынужденного прогула за период с <дата> по <дата> в размере <...>, не противоречит собранным по делу доказательствам и требованиям закона, суд с достаточной полнотой исследовал обстоятельства дела. Нарушений норм материального и процессуального закона коллегией не установлено, в связи с чем, оснований для отмены решения суда в указанной части не имеется.

Вместе с тем, разрешая заявленные истцом требования о признании незаконным приказа директора  $\mathrm{Юр} \Pi 2$  от <дата>  $\mathrm{N}$  <...> "О внесении изменений в штатное расписание", суд первой инстанции незаконно пришел к выводу о наличии оснований к их удовлетворению, поскольку данный вопрос относится к исключительной компетенции работодателя как хозяйствующего субъекта.

Учитывая, что свобода осуществления экономической деятельности гарантирована законом (ст. 8 Конституции РФ), работодатель не обязан доказывать целесообразность проведения такого изменения в штатном расписании, а суд выяснять его причины, поскольку суд не вправе вмешиваться в осуществление юридическим лицом хозяйственной (производственной) деятельности в силу п. 1 ст. 1 Гражданского кодекса РФ, устанавливающей недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела.

Таким образом, правовых оснований к удовлетворению исковых требований в указанной части у суда первой инстанции не имелось. В связи с чем в силу положений ст. 330 ГПК РФ решение суда в данной части нельзя признать законным и обоснованным, оно подлежит отмене, с вынесением нового решения об отказе в удовлетворении исковых требований  $\Gamma$ . в части признания незаконным приказа директора  $\Gamma$ 0 от  $\Gamma$ 1 от  $\Gamma$ 2 от  $\Gamma$ 3 внесении изменений в штатное расписание".

Учитывая изложенное, руководствуясь статьями 328, 329, 330 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, судебная коллегия по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда

### определила:

Решение Пушкинского районного суда Санкт-Петербурга от 09 декабря 2014 года в части признания незаконным приказа директора ЮрЛ2 от <дата> N <...> "О внесении изменений в штатное расписание" отменить, в удовлетворении иска  $\Gamma$ . в указанной части отказать.

В остальной части решение Пушкинского районного суда Санкт-Петербурга от 09 декабря 2014 года оставить без изменения, апелляционные жалобы ЮрЛ1, ЮрЛ2 - без удовлетворения.

Апелляционное определение Суда Ненецкого автономного округа от 15.03.2016 по делу N 33-33/2016

## СУД НЕНЕЦКОГО АВТОНОМНОГО ОКРУГА

# АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ от 15 марта 2016 г. по делу N 33-33/2016г.

Судья: Щеголихина К.Ю.

Докладчик: Оборина В.М.

Судебная коллегия по гражданским делам суда Ненецкого автономного округа в составе:

председательствующего судьи Гомола С.Н.,

судей Обориной В.М. и Рожина Н.Н.,

при секретаре судебного заседания К.,

рассмотрела в открытом судебном заседании дело по апелляционной жалобе В. на решение Нарьян-Марского городского суда Ненецкого автономного округа от 16 декабря 2015 г., которым

исковые требования В. к Государственному бюджетному образовательному учреждению начального профессионального образования Ненецкого автономного округа "Ненецкое профессиональное училище" о признании незаконным приказа N 393 от 31 августа 2015 г., взыскании заработной платы за работу в выходные дни, компенсацию за задержку выплаты, денежной компенсации морального вреда удовлетворены частично.

Признан незаконным п. 2 приказа директора Государственного бюджетного образовательного учреждения начального профессионального образования Ненецкого автономного округа "Ненецкое профессиональное училище" N 393 от 31 августа 2015 г., которым установлен режим работы ежедневно с 08 часов 00 минут до 15 часов 45 минут с перерывом на обед согласно расписанию занятий, в субботу с 08 часов 00 минут до 14 часов 15 минут, возложена на ответчика обязанность отменить данный приказ в этой части.

Взысканы с Государственного бюджетного образовательного учреждения начального профессионального образования Ненецкого автономного округа "Ненецкое профессиональное училище" в пользу В. денежная компенсация морального вреда в размере 2 000 рублей и государственная пошлина в соответствующий бюджет в размере 300 рублей.

Дополнительным решением Нарьян-Марского городского суда Ненецкого автономного округа от 12 января 2016 г. в остальной части требований В. отказано.

Заслушав доклад судьи Обориной В.М., объяснения истца В., поддержавшей доводы жалобы, объяснения представителя ответчика Р., полагавшей решение суда оставить без изменения, судебная коллегия

установила:

В. обратилась в суд с иском к Государственному бюджетному образовательному учреждению начального профессионального образования Ненецкого автономного округа "Ненецкое профессиональное училище" (далее по тексту - ГБОУ НПО НАО "Ненецкое профессиональное училище") о признании незаконным приказа N 393 от 31 августа 2015 г., взыскании заработной платы за работу в выходные дни, компенсацию за задержку выплаты, денежной компенсации морального вреда.

Требования мотивировала тем, что 31 августа 2015 г. издан приказ N 393 об установлении шестидневной рабочей недели, пунктом 2 данного приказа определен режим рабочего времени ежедневно с 08 часов 00 минут до 15 часов 45 минут, в субботу с 08 часов 00 минут до 14 часов 15 минут. Считала приказ незаконным в полном объеме, поскольку нарушена процедура изменения определенных сторонами условий трудового договора, своего согласия на изменение она не давала. работодатель не привел причин, вызвавших необходимость перехода на шестидневную рабочую неделю. Установление фиксированного рабочего времени преподавателей проведено в нарушение п. 2.1 Положения, утвержденного Приказом Минобрнауки Российской Федерации от 27 марта 2006 г. N 69.

В связи с тем, что истец отработала в субботу 12, 19, 26 сентября 2015 г. и 2 и 31 октября 2015 г., ей должна быть произведена оплата за это время как за работу в выходные дни: за сентябрь 2015 г. - 15433 рубля 37 копеек, за октябрь 2015 г. - 10289 рублей 24 копейки, компенсация за задержку согласно ст. 236 ТК РФ в размере 67 рублей 91 копейка.

За неправомерные действия работодателя на основании ст. 237 ТК РФ подлежит присуждению денежная компенсация морального вреда.

Судом вынесены указанные выше решения, с которыми в части отказа заявленных требований не согласилась В.

В апелляционной жалобе просит изменить решения суда и заявленные требования удовлетворить в полном объеме. Решение суда в части отказа в признании незаконным установление шестидневной рабочей недели считает постановленным с нарушением материального права и процессуального закона, настаивает, что суд не учел положения ст. 72 ТК РФ, предусматривающей согласие работника на изменение условий трудового договора. Режим рабочего времени для преподавателей определяется в трудовом договоре, а не правилах внутреннего распорядка, согласие на введение шестидневной рабочей недели, как изменение условий трудового договора, она не давала. Ответчик, будучи работодателем, не представил доказательств, подтверждающих, что изменение условий труда явилось следствием организационных или технологических условий труда.

В возражениях на апелляционную жалобу директор училища Ж. просит решения суда оставить без изменения.

Проверив законность и обоснованность судебных постановлений, изучив материалы дела, оценив доводы апелляционной жалобы, судебная коллегия полагает решения суда подлежащими оставлению без изменения.

В ст. 91 ТК РФ содержится определение рабочего времени, под которым понимается время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые в соответствии с другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации относятся к рабочему времени.

В соответствии со ст. 100 ТК РФ режим рабочего времени, предусматривающий продолжительность рабочей недели устанавливается Правилами внутреннего трудового распорядка в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права.

На основании ст. 190 ТК РФ правила внутреннего трудового распорядка утверждаются работодателем с учетом мнения представительного органа работников в порядке, установленном ст. 372 ТК РФ.

Особенности режима рабочего времени работников, имеющих особый характер работы, определяются в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации.

Во исполнение Постановления Правительства Российской Федерации от 10 декабря 2002 г. N 877 "Об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха отдельных категорий работников, имеющих особый характер работы" принято Положение "Об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха педагогических работников и других работников образовательных учреждений", утвержденное приказом Минобрнауки Российской Федерации 27 марта 2006 г. N 69 (по тексту Приказ N 69).

Согласно ст. 28 Федерального закона Российской Федерации от 29 декабря 2012 г. N 273-ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" (далее по тексту -Закон об образовании) организация обладает образовательная автономией осуществлении образовательной деятельности, принятии локальных нормативных правовых актов.

Из материалов дела следует, что на заседании педагогического совета ГБОУ НПО НАО "Ненецкое профессиональное училище" 5 июня 2015 г. руководитель Училища довел до сведения преподавателей итоги аккредитационной комиссии, рекомендовавшей переход на шестидневную неделю и установление недельной и дневной нагрузки. Образовательная организация приняла информацию к сведению, руководителем внесены изменения в Правила внутреннего трудового распорядка ГБОУ НПО НАО "Ненецкое профессиональное училище" с учетом согласия представительного органа, установлена шестидневная рабочая неделя.

На основании приказа N 393 от 31 августа 2015 г. для преподавателей общеобразовательного и профессионального циклов с 1 сентября 2015 г. введена шестидневная рабочая неделя (п. 1), установлен режим работы для преподавателей общеобразовательного профессионального циклов ежедневно с 8 часов до 15 часов 45 минут, в субботу с 8 часов до 14 часов 15 минут (п. 2).

Считая действия ответчика незаконными, В. 20 октября 2015 г. обратилась с иском в суд.

Отказывая в отмене приказа об установлении шестидневной рабочей недели, взыскании заработной платы в выходные дни, признав установление фиксированного режима рабочего времени в п. 2 оспариваемого приказа незаконным, суд правильно исходил из установленных фактических обстоятельств дела и положений материального права, регулирующего спорные правоотношения.

В соответствии со ст. 41 Закона об образовании охрана здоровья обучающихся включает в себя определение оптимальной учебной и внеучебной нагрузки, режима учебных занятий.

Учебная деятельность обучающихся предусматривает учебные занятия, самостоятельную деятельность, практику, иные виды учебной деятельности.

Объем нагрузки студента, обучающегося по основным образовательным программам среднего профессионального образования регламентируется Порядком организации и осуществления образовательной деятельности по образовательным программам среднего профессионального образования, утвержденным Приказом Министерства образования и науки Российской Федерации от 14 июня 2013 г. N 464.

В соответствии с п. п. 27, 28 данного Порядка максимальный объем нагрузки обучающегося составляет 54 академических часа в неделю, включая все виды аудиторной и внеаудиторной учебной нагрузки, при этом объем обязательных аудиторных занятий не должен превышать 36 академических часов в неделю.

Устанавливая шестидневную рабочую неделю, образовательное учреждение исходило из необходимости разгрузить обучающихся и уменьшить их ежедневную нагрузку. При этом во внимание были приняты рекомендации аккредитационной комиссии, доведенные до основного состава коллектива на заседании педагогического совета и каждого сотрудника в персональном **у**ведомлении.

Отказывая в признании приказа N 393 об установлении шестидневной рабочей недели незаконным, суд пришел к выводу о правомерности изменения режима образовательного учреждения, с чем соглашается судебная коллегия.

Переход на шестидневную рабочую неделю образовательного учреждения обусловлен охраной здоровья и интересами обучающихся, которые в соответствии со ст. 34 Закона об образовании имеют право помимо получения образования на развитие своих творческих способностей и интересов, включая участие в конкурсах, смотрах, физкультурных и спортивных мероприятиях и других индивидуальных занятиях. Режим учебных занятий не должен ограничиваться их права и на занятие внеучебной деятельностью.

В силу п. 7 ст. 47 Закона об образовании режим рабочего времени и времени отдыха педагогических работников организаций, осуществляющих образовательную деятельность, определяется правилами внутреннего трудового распорядка, иными локальными нормативными актами организации, осуществляющей образовательную деятельность, трудовым договором, графиками работы и расписанием занятий в соответствии с требованиями трудового законодательства и с учетом особенностей правового регулирования в сфере образования.

Изменения в п. п. 5.4; 5.15 Правил внутреннего трудового распорядка от 10 октября 2013 г. ГБОУ НПО НАО "Ненецкое профессиональное училище" об установлении шестидневной рабочей недели внесены руководителем образовательного учреждения в пределах предоставленных ему прав, по согласованию с представительным органом коллектива (л.д. 67-70).

Таким образом, довод апелляционной жалобы об отсутствии оснований для введения шестидневной рабочей недели и нарушении порядка внесения изменений в правила внутреннего

распорядка является несостоятельным.

Согласно ч. 1 ст. 74 ТК РФ в случае, когда по причинам, связанным с изменением организационных условий труда, определенные сторонами условия трудового договора не могут быть сохранены, допускается их изменение по инициативе работодателя.

О предстоящих изменениях определенных сторонами условий трудового договора, а также о причинах, вызвавших необходимость таких изменений, работники уведомляются работодателем в письменной форме не менее чем за два месяца. В случае невозможности трудоустроить работника на иную работу при несогласии с изменением условий, он подлежит увольнению на основании п. 7 ст. 77 ТК РФ.

При отказе уволиться и фактического продолжении трудовых обязанностей, трудовые отношения считаются продолженными на новых условиях.

5 июня 2015 г. В. уведомлена о введении шестидневной рабочей недели в письменной форме с указанием оснований изменения режима рабочей недели. Несмотря на то, что ею не было подписано дополнительное соглашение к трудовому договору, по истечении двухмесячного срока после уведомления, она продолжила работу на новых условиях.

Ссылка подателя жалобы на нарушение ответчиком ст. 72 ТК РФ является несостоятельным, поскольку положения указанной нормы предусматривают изменение определенных сторонами условий трудового договора по их соглашению, в то время как изменение условий трудового договора по инициативе работодателя регулируется ст. 74 ТК РФ, которые ответчиком при введении шестидневной рабочей недели были соблюдены.

Суд, придя к выводу обоснованности введения шестидневной рабочей недели и фактическом продолжении истцом работы на новых условиях, обоснованно не нашел оснований для взыскания в пользу истца заработной платы за работу в субботу как в выходной день в течение сентября и октября 2015 г.

Довод жалобы В. о преимуществе действия условий трудового договора над правилами внутреннего распорядка основан на неправильном толковании норм материального закона.

В ч. 2 ст. 4 Конституции Российской Федерации закреплено общее правило о верховенстве федеральных законов по отношению к другим нормативным правовым актам.

В силу ч. 3 ст. 11 ТК РФ все работодатели в трудовых отношениях обязаны руководствоваться положениями трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права.

Таким образом, ст. 100 ТК РФ, определяющая режим рабочего времени в Правилах внутреннего распорядка, имеет приоритет над другими актами, содержащими нормы трудового права.

Введение шестидневной рабочей недели в Правилах внутреннего распорядка образовательной организации влечет изменение условий трудового договора с конкретным работником.

В. об изменении данного условия была уведомлена, по истечении срока предупреждения

фактически трудовые отношения продолжила на новых условиях, уклонение работника от подписания дополнительного соглашения не означает, что прежнее условие о пятидневной рабочей недели продолжает действовать.

Решение суда в остальной части предметом обжалования не является, соответствующих доводов в апелляционной жалобе не содержится, оснований для его пересмотра в суде апелляционной инстанции не имеется.

Судом первой инстанции фактические обстоятельства дела установлены правильно, нарушений норм материального и процессуального права не допущено, оснований для отмены или изменения принятого решения по доводам апелляционной жалобы судебная коллегия не усматривает.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 327 - 330 ГПК РФ, судебная коллегия

### определила:

решение Нарьян-Марского городского суда Ненецкого автономного округа от 16 декабря 2015 г. и дополнительное решение от 12 января 2016 г. оставить без изменения, апелляционную жалобу В. - без удовлетворения.

> Председательствующий С.Н.ГОМОЛА

> > Судьи В.М.ОБОРИНА Н.Н.РОЖИН



Вопрос: Вправе ли работодатель направить работнику уведомление о предстоящем увольнении в связи с сокращением штата орга...

**Вопрос:** Вправе ли работодатель направить работнику уведомление о предстоящем увольнении в связи с сокращением штата организации по адресу его проживания заказным письмом с уведомлением, так как под роспись работник получать уведомление отказался? Признается ли подобное направление уведомления надлежащим исполнением обязанности, предусмотренной ч. 2 ст. 180 ТК РФ? Нужно ли составлять акт об отказе от получения уведомления?

Ответ: По нашему мнению, направление уведомления заказным письмом с уведомлением о вручении является надлежащим исполнением обязанности, предусмотренной ч. 2 ст. 180 Трудового кодекса РФ. Также полагаем, что работодателю надлежит перед направлением письма составить акт об отказе работника от получения уведомления под роспись. В этом случае велика вероятность того, что в случае спора суд примет сторону работодателя в вопросе о правомерности уведомления о предстоящем увольнении в связи с сокращением. Такой вывод подтверждается судебной практикой.

**Обоснование:** На основании п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ трудовой договор может быть расторгнут работодателем в случаях сокращения численности или штата работников организации.

Согласно ч. 2 ст. 180 ТК РФ о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников организации работники предупреждаются работодателем персонально и под роспись не менее чем за два месяца до увольнения.

Отмечаем, что порядок действий работодателя в случае уклонения от получения такого уведомления под роспись трудовым законодательством не предусмотрен.

В то же время судебная практика подтверждает правомерность подобного уведомления.

Из Определения Верховного суда Кабардино-Балкарской Республики от 02.05.2012 N 4г-74/2012 следует, что в подтверждение законности увольнения работодатель должен представить письменное уведомление об извещении о предстоящем увольнении по сокращению штатов либо акт, если работник отказался получить уведомление и в подтверждение отправки в адрес уведомления почтовый документ.

Из Определения Московского областного суда от 12.08.2010 по делу N 33-13380/2010 следует, что в связи с невозможностью вручения истицам под роспись уведомления о сокращении и предстоящем увольнении работодатель уведомлял истиц по почте. Кроме того, при непосредственной явке работников по месту работы работодатель пытался вручить им указанные документы, однако они от получения документов отказались, о чем составлены соответствующие акты. При таком положении суд обоснованно отказал в удовлетворении исковых требований о признании увольнения незаконным.

Из Апелляционного определения Московского городского суда от 18.06.2012 по делу N 11-10732 следует: о сокращении штата работников и предстоящем увольнении работник был уведомлен в установленные законом сроки, так как ему по почте направлялось уведомление о сокращении его должности. Суд, оценив представленные доказательства, пришел к выводу, что порядок увольнения истца был соблюден.

Таким образом, по нашему мнению, в рассматриваемом случае работодателю надлежит перед направлением письма составить акт об отказе работника от получения уведомления под роспись. В

этом случае велика вероятность того, что в случае спора суд примет сторону работодателя в вопросе о правомерности уведомления о предстоящем увольнении в связи с сокращением, что подтверждается вышеуказанными судебными решениями.

П.С.Долгополов Юридическая компания "Юново"

02.09.2013

# ЛЕНИНГРАДСКИЙ ОБЛАСТНОЙ СУД

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ от 8 сентября 2010 г. N 33-4345/2010

Судья Валькевич Л.В.

Судебная коллегия по гражданским делам Ленинградского областного суда в составе:

председательствующего Косарева И.Э.

судей Киреевой И.А., Петровой С.Е.

при секретаре Б.

рассмотрела в судебном заседании дело по кассационной жалобе ООО "НЕВКА-СПб" на решение Всеволожского городского суда Ленинградской области от 17 июня 2010 г., которым признан недействительным приказ об установлении режима неполного рабочего времени, с него в пользу Г. взысканы недополученный заработок и компенсация морального вреда.

Заслушав доклад судьи Ленинградского областного суда Киреевой И.А., объяснения представителя ООО "НЕВКА-СПб" Д., поддержавшего доводы кассационной жалобы, возражения Г., судебная коллегия по гражданским делам Ленинградского областного суда

#### установила:

Г. обратился в суд с иском к ООО "HEBKA-СПб" о признании недействительным приказа об установлении режима неполного рабочего времени, взыскании задолженности по заработной плате, денежной компенсации за нарушение сроков выплат заработной платы, компенсации морального вреда.

В обоснование иска указал, что 20.06.2007 года был принят на работу на должность специалиста управления информационного обеспечения в ООО "НЕВКА-СПб" с пятидневным режимом работы.

В период с января по июль 2009 года генеральный директор, прикрываясь тяжелой финансовой обстановкой в стране, неоднократно обращался к сотрудникам с требованием уволиться по собственному желанию, что повлекло за собой несколько увольнений. Он и его коллеги из управления информационного обеспечения на подобные просьбы отвечали отказом.

14 июля 2009 года генеральный директор ООО "НЕВКА-СПб" издал приказ N 55-К о переводе с 1 июля 2009 года по инициативе работодателя всех сотрудников управления информационного обеспечения на неполную рабочую неделю (8 рабочих часов в неделю) с пропорциональным уменьшением заработной платы. Затем был издан приказ N 76-к от 09 июля 2009 года, которым была изменена дата вступления в силу приказа N 55-к с 01.07.2009 года на 15.07.2009 года, ему была возвращена заработная плата за период с 01.07.2009 года по 14.07.2009 года.

Приказ N 55-к от 01.07.2009 года о переводе на неполную рабочую неделю считает неправомерным по тем основаниям, что указанные в приказе причины изменения режима рабочего времени не являются основанием для изменения условий трудового договора согласно ст. 74 ТК РФ, о предстоящих изменениях определенных сторонами условий трудового договора работодатель обязан уведомить работника в письменной форме не позднее чем за два месяца, что сделано не было.

Причиненный моральный вред выразился в переживаниях, так как службой безопасности работодателя оказывалось давление на работников, в том числе, на него. Работники службы безопасности требовали уволиться по собственному желанию, иначе обещали уволить "по статье". У него в тот период была беременна супруга, что вызвало дополнительные переживания по поводу будущего материального обеспечения семьи.

Г. просил признать недействительным приказ N 5-к от 01.07.2009 года о переводе на неполную рабочую неделю, взыскать с ответчика задолженность по заработной плате за период с июля по 3 октября 2009 года, а также взыскать денежную компенсацию за нарушение сроков выплаты заработной платы с уплатой процентов не ниже одной трехсотой действующей ставки рефинансирования ЦБ РФ за каждый день задержки до дня фактического расчета, и компенсацию морального вреда в размере 10.000 руб.

Решением суда от 17 июня 2010 года исковые требования Г. удовлетворены в полном объеме. Признан недействительным приказ ООО "НЕВКА-СПб" N 55-к от 14 июля 2009 года "Об изменении режима рабочего времени работникам управления информационного обеспечения" в части установления режима неполного рабочего времени Г.

В пользу Г. с ООО "НЕВКА-СПб" взысканы: задолженность по заработной плате в размере 27.036 руб. 28 коп., компенсация за задержку выплаты заработной платы в размере 1.801 руб. 97 коп., компенсация морального вреда в размере 2.000 руб., а всего 30.838 руб. 2 коп.

В кассационной жалобе представитель ООО "НЕВКА-СПб" просит решение суда отменить, указывая, что приказ N 55-к от 14.07.2009 г. был введен в действие с нарушением. Работодатель приказом N 76-к от 09.09.2009 года изменил срок действия приказа и выплатил причитающиеся денежные средства Г. после перерасчета в связи с заключением ООО "НЕВКА-СПб" в апреле 2009 года договора купли-продажи здания (нежилых помещений) по адресу: Санкт-Петербург, Большой Сампсониевский пр., д. 60, лит. "А" (фактическое место нахождения ответчика) вместе с находящимся в указанном здании системным оборудованием, что повлекло значительное уменьшение объема выполняемых работ по обслуживанию телекоммуникационных систем специалистами управления информационного обеспечения, работником которого числился Г. Приказ был издан из-за наступивших условий труда, а также в целях сохранения рабочих мест, чтобы не повлечь массовое увольнение работников в соответствии с ч. 5 ст. 74 ТК РФ, потому что за 90 дней до издания указанного выше приказа в ООО "НЕВКА-СПб" был уволен 21 человек, то есть, примерно 37% от общей численности работающих в организации (58 человек). Считает, что уведомление в этом случае работника за два месяца о введении режима неполного рабочего дня не требуется, порядок введения устанавливается ст. 372 ТК РФ, но в ООО "НЕВКА-СПб" отсутствует выборный орган первичной профсоюзной организации, поэтому приказ был введен в действие в соответствии с установленным порядком.

Считает, что все гарантии и компенсации при увольнении Г. были соблюдены.

Проверив дело, обсудив доводы кассационной жалобы, судебная коллегия не находит оснований к отмене законного и обоснованного решения суда по доводам кассационной жалобы, исходя из следующего.

В соответствии со ст. 72 ТК РФ изменение определенных сторонами условий трудового договора допускается только по соглашению сторон трудового договора, за исключением случаев, предусмотренных ТК РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 74 ТК РФ в случае, когда по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда, изменениями в технике и технологии производства, структурной реорганизацией производства, другим причинам, определенные сторонами условия трудового договора не могут быть сохранены, допускается их изменение по инициативе работодателя, за исключением изменения трудовой функции работника.

Частью 5 ст. 74 ТК РФ предусматривается, что в случае изменения организационных или технологических условий труда, могущих повлечь за собой массовое увольнение работников, работодатель в целях сохранения рабочих мест имеет право с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации и в порядке, установленном ст. 372 ТК РФ, вводить режим неполного рабочего дня (смены) и (или) неполной рабочей недели на срок до шести месяцев.

В соответствии с ч. 6 ст. 74 ТК РФ работодателю предоставлено право расторгнуть трудовой договор с работником по п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ (в случае отказа работника от продолжения работы в режиме неполного дня (смены) и (или) неполной рабочей недели по сокращению численности или штата работников организации). При этом расторжение трудового договора по инициативе работодателя по указанному основанию возможно только при предоставлении работнику соответствующих гарантий и компенсаций.

Поскольку ответчиком не предоставлено доказательств уведомления в письменной форме истца об изменении определенных сторонами условий трудового договора за два месяца, то суд пришел к правильному выводу о том, что, независимо от наличия или отсутствия органа профсоюзной организации о введении режима неполного рабочего времени, так же как и об изменении других условий, предусмотренных трудовым договором, работники должны быть уведомлены работодателем в письменной форме не позднее, чем за 2 месяца до его введения, следовательно, оспариваемый приказ в отношении Г. является незаконным.

Самостоятельное изменение даты издания оспариваемого приказа, не повлекшее восстановления нарушенных прав истца в полном объеме, может быть принято во внимание лишь в части выплаченных денежных сумм. Произведенное 02.10.09 увольнение истца предметом спора и судебной проверки не являлось, сумма взысканных денежных средств по размеру сторонами не оспаривалась.

Постановленное решение вынесено в пределах заявленных требований, доводы кассационной жалобы правовых оснований для отмены или изменения обжалуемого решения не содержат.

Руководствуясь статьями 360, 361, 362, 366 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, судебная коллегия по гражданским делам Ленинградского областного суда

определила:

решение Всеволожского городского суда Ленинградской области от 17 июня 2010 г. оставить без изменения, а кассационную жалобу ООО "НЕВКА-СПб" - без удовлетворения.



Статья: Ликвидация должности - вынужденное увольнение (Стюфеева И.В.) (Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2013)

Документ предоставлен КонсультантПлюс

www.consultant.ru

Дата сохранения: 27.07.2020

### Подготовлен для системы КонсультантПлюс

## ЛИКВИДАЦИЯ ДОЛЖНОСТИ - ВЫНУЖДЕННОЕ УВОЛЬНЕНИЕ

Материал подготовлен с использованием правовых актов по состоянию на 22 октября 2013 года

#### И.В. СТЮФЕЕВА

Стюфеева Ирина Викторовна, юрист.

Независимо от причин, породивших необходимость сократить штат работников, сделать это нужно в обязательном соответствии с действующим законодательством РФ. В противном случае на компанию может быть наложен штраф надзорными органами либо придется восстанавливать в должности незаконно уволенных сотрудников и выплачивать им вынужденный прогул.

Сокращение работников может стать вынужденной мерой не только для частных компаний, но и для государственных учреждений. Причины могут быть самыми различными. Например, снижение спроса на продукцию, урезание государственного финансирования работ, автоматизация производства, и, конечно же, экономический кризис.

Сокращение штата - это полное исключение из штатного расписания некоторых должностей. Это понятие следует отличать от понятия "сокращение численности", что является уменьшением количества штатных единиц по определенной должности. Однако для сокращаемых сотрудников это не представляет особой разницы, так как для них последствия одинаковы - увольнение.

Прежде чем начинать процедуру сокращения штата, нужно помнить о том, что есть категории сотрудников, которых сокращать нельзя. В основном, эти ограничения касаются женщин. Так, в соответствии со ст. 256 Трудового кодекса РФ (далее - ТК РФ) за женщинами, находящимися в отпуске по уходу за ребенком сохраняются место работы и должность. Также не могут быть сокращены беременные женщины (исключение - ликвидация самой организации или ее структурных подразделений), женщины, имеющие детей до 3 лет, одинокие матери, воспитывающие ребенка в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида до 18 лет), и другие лица, воспитывающие детей в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида до 18 лет) без матери.

Что касается остальных, то при сокращении работников преимущественное право сохранить свое рабочее место имеют работники с более высокой производительностью труда и квалификацией, а также более подходящими компании личными качествами (самостоятельность, инициативность, ответственность, пунктуальность, коммуникабельность, быстрая обучаемость и т.п.). Эти параметры остаются на усмотрение работодателя, который в зависимости от специфики деятельности компании определяет, кого "казнить", а кого "миловать". Как правило, учитываются такие параметры, как уровень образования, навыки и опыт практической работы, звание и ученая степень и т.д. Все это подтверждается соответствующими документами.

При равной производительности труда и квалификации в соответствии со ст. 179 ТК РФ предпочтение в оставлении на работе отдается:

- семейным при наличии двух или более иждивенцев (нетрудоспособных членов семьи, находящихся на полном содержании работника или получающих от него помощь, которая является для них постоянным и основным источником средств к существованию);
  - лицам, в семье которых нет других работников с самостоятельным заработком;
- работникам, получившим в период работы у данного работодателя трудовое увечье или профессиональное заболевание;
- инвалидам Великой Отечественной войны и инвалидам боевых действий по защите Отечества;
- работникам, повышающим свою квалификацию по направлению работодателя без отрыва от работы.

Коллективным договором могут предусматриваться другие категории работников, пользующиеся преимущественным правом на оставление на работе при равной производительности труда и квалификации.

Расторжение трудового договора с работниками до 18 лет по инициативе работодателя (за исключением случая ликвидации организации или прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем) помимо соблюдения общего порядка увольнения допускается только с согласия соответствующей государственной инспекции труда и комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав.

Сокращение работников, являющихся пенсионерами, производится на общих основаниях. Никаких отличий при сокращении пенсионера в проведении процедуры по сравнению с сокращением работников, не являющихся пенсионерами, не существует.

В случае прекращения деятельности филиалов, представительств или других обособленных подразделений, расположенных в другой местности, расторжение трудовых договоров с работниками производится по правилам, предусмотренным для самой компании.

#### По этапу

Сокращение штата - процедура поэтапная и достаточно длительная.

Сначала необходимо составить новое штатное расписание и утвердить его приказом руководителя. Затем издается еще один приказ - о предстоящем сокращении, где отражается, какие должности и с какого времени выводятся из штатного расписания.

Если в компании имеется профсоюз, то в случае массового увольнения его уведомляют, причем не позднее чем за 3 месяца. В силу п. 2 ст. 25 Закона РФ от 19.04.1991 N 1032-1 "О занятости населения в Российской Федерации" работодатель обязан уведомить службу занятости не менее чем за 2 месяца до предстоящего увольнения.

Основными критериями массового высвобождения являются показатели численности увольняемых работников. К ним, например, относятся: ликвидация предприятия любой

организационно-правовой формы с численностью работающих 15 и более человек; сокращение численности или штата работников предприятия в количестве:

- 50 и более человек в течение 30 календарных дней;
- 200 и более человек в течение 60 календарных дней;
- 500 и более человек в течение 90 календарных дней.

В каждом регионе могут устанавливаться иные критерии для оценки массового высвобождения (усиливающие социальную защищенность работников).

Затем в письменной форме персонально и под роспись уведомляют самих работников, которых решено сократить. ТК РФ устанавливает для этого минимальный срок - за два месяца до увольнения, но фактически уведомить сотрудников можно и раньше. Но течение 2-месячного срока начнется не ранее дня, когда работник ознакомился с уведомлением под роспись. Если сотрудник не соглашается ставить свою подпись, нужно составить об этом акт в присутствии нескольких свидетелей.

Судебная практика показывает, что если работник злостно уклоняется от получения уведомления о сокращении штата, то допустимо направить уведомление с описью вложения по почте заказным письмом с уведомлением о вручении и обязательно сохранить почтовую квитанцию, подтверждающую отправку письма работнику, а также уведомление о вручении письма с росписью работника (см. Определение Верховного суда Кабардино-Балкарской Республики от 02.05.2012 N 4г-74/2012, Апелляционное определение Московского городского суда от 18.06.2012 по делу N 11-10732).

Здесь также важно уложиться в установленные законом сроки, то есть предупредить работника об увольнении не менее чем за 2 месяца до дня увольнения. При этом исчисление 2-месячного срока начинается с момента получения его работником, а не с момента направления уведомления.

Может возникнуть ситуация, когда работник, догадываясь о сути письма, может не забрать документ на почте. В таком случае можно отправить уведомление курьерской службой, которая доставит письмо до квартиры и получит роспись, доказывающую получение письма. При выходе работника на работу следует продублировать еще раз вручение ему уведомления. При этом также важно сохранить все документы, подтверждающие направление работнику уведомления и его получение им.

В силу положений, установленных ст. ст. 81, 180 ТК РФ, сокращаемым работникам нужно письменно предложить другие должности или работу в других подразделениях организации. Причем нужно предлагать вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, затем вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу, которую человек может выполнять с учетом состояния его здоровья. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором. Вакантной является должность, которая есть в штатном расписании организации, но по ней на данный момент не заключен трудовой договор. Имеющиеся вакансии работодатель может предложить:

- одновременно с уведомлением о сокращении (то есть вакансии на момент уведомления);
- после уведомления о сокращении, так как в трудовом законодательстве не закреплены сроки такого предложения (о вакансиях сотрудник должен знать по мере их появления (например, если кто-то уволится)).

Работодатель может предложить сокращаемым сотрудникам и те должности, которые заняты совместителями (но заключить трудовой договор по основной работе). При этом в соответствии со ст. 288 ТК РФ договор с совместителем может быть расторгнут на том основании, что на его должность принимается сотрудник, для которого эта работа будет являться основной.

В случае согласия работника перейти на вакантную должность работодателем издается приказ о переводе, подписывается дополнительное соглашение к трудовому договору и делается соответствующая запись в трудовой книжке. Если работник от всех предложенных вариантов отказался, то это должно быть зафиксировано письменно во избежание возможных трудовых споров.

Теперь можно начинать процедуру увольнения.

В силу ст. 81 ТК РФ нельзя уволить работника в период его временной нетрудоспособности или пребывания в отпуске, за исключением случая ликвидации организации. В этом случае нужно дождаться, когда он выйдет на работу. Этот день и будет считаться днем увольнения. Само увольнение оформляется в обычном порядке. При этом в трудовой книжке делается запись: "Уволен в связи с сокращением штата работников организации".

Все остальные действия в отношении сокращенных работников проводятся в обычном для процедуры увольнения порядке (подписание всех необходимых документов, выдача трудовой книжки и т.д.).

#### Выплаты при сокращении

Важный момент при сокращения штатов - это выплаты работникам. Так, в соответствии со ст. 178 ТК РФ при увольнении по данному основанию им полагаются заработная плата и компенсация за неиспользованный отпуск, а также выходное пособие в размере среднего месячного заработка, а при сокращении сезонных работников его начисляют уволенному в размере 2-недельного среднего заработка.

Работникам, заключившим трудовые договоры на срок до 2 месяцев, выходное пособие при увольнении не выплачивается, если иное не определено федеральными законами, коллективным или трудовым договором.

Трудовым договором могут устанавливаться повышенные размеры выходного пособия.

До того момента, когда сотрудник устроится на новую работу, за ним сохраняется средний месячный заработок. Однако оплачиваемый период поиска работы не может превышать 2 месяцев со дня увольнения. В исключительных случаях средний месячный заработок сохраняется за уволенным работником в течение третьего месяца со дня увольнения (по решению службы занятости). Это возможно при условии, что в течение 2 недель после увольнения работник встал на учет на бирже труда, но в указанные 3 месяца так и не был трудоустроен.

При выплате среднемесячного заработка за период трудоустройства сумма выплаченного при увольнении выходного пособия идет в зачет.

Выплата среднего заработка на период трудоустройства производится после окончания месяца, в течение которого работник не был трудоустроен, и после представления им соответствующих документов.

Работник может уволиться и до истечения срока, указанного в уведомлении о сокращении. Закон это допускает. В данном случае в силу ст. 180 ТК РФ ему полагается дополнительная компенсация, размер которой равен среднему заработку, рассчитанному пропорционально времени, которое осталось до истечения срока предупреждения работника об увольнении. Одновременно с этим у сотрудника сохраняется право на получение выходного пособия и среднего заработка на период трудоустройства. Однако если в качестве основания увольнения он укажет собственное желание, а не сокращение штата, то работодатель не обязан выплачивать работнику компенсации, связанные с увольнением по сокращению.

Сотруднику-совместителю при сокращении также полагается выходное пособие в размере среднего месячного заработка. А вот средний заработок на период трудоустройства ему не выплачивается, поскольку он трудоустроен по основному месту работы.

### Отмена сокращения

Работодатель до предполагаемого дня увольнения вправе отменить свое решение о проведении мероприятий по сокращению штата.

Причинами для отмены уведомления могут послужить:

- несоблюдение процедуры увольнения работников;
- ошибки в ранее изданных документах;
- принятие решения о сокращении неуполномоченным лицом;
- повышение спроса на производимую компанией продукцию;
- улучшение финансового состояния компании и т.п.

Отмена решения об увольнении сотрудников оформляется приказом, который отменяет предыдущий приказ о сокращении штата.



"Сфера труда: антикризисные меры" (выпуск N 21) (Ситникова Е.Г., Сенаторова Н.В.) ("Редакция "Российской газеты", 2018)

Документ предоставлен КонсультантПлюс

www.consultant.ru

Дата сохранения: 27.07.2020

## СФЕРА ТРУДА: АНТИКРИЗИСНЫЕ МЕРЫ

#### ВЫПУСК N 21

## Е.Г. СИТНИКОВА, Н.В. СЕНАТОРОВА

Ситникова Е.Г., кандидат юридических наук, специалист по трудовому праву.

Сенаторова Н.В., специалист по трудовому праву.

#### Предисловие

С наступлением экономического кризиса у многих компаний возникли трудности. Речь шла уже не столько о развитии бизнеса, расширении и достижении новых высот, сколько об элементарном выживании. Как обеспечить экономическую стабильность при падении доходов и росте издержек? Как сохранить уровень заработной платы работникам, не говоря уже об индексации, о которой твердят все - от самих работников до налоговых органов? Как избежать банкротства?

При таких вводных очень часто встает вопрос о сокращении издержек на оплату труда работников как одной из основных статей расходов. Но снижение расходов - это не только сокращение работников или уменьшение размера оплаты их труда. Существует масса вариантов снижения издержек компании, которые могут поспособствовать перераспределению расходов с последующим их сокращением. Конечно, во многом эти изменения (как организационные, так и технологические) влияют на трудовой процесс и затрагивают права и охраняемые законом интересы работников.

В связи с этим мы рассмотрим основные вопросы, возникающие при оптимизации затрат на персонал, а также при реализации сопутствующих процедур, которые прямо или косвенно влияют на трудовые правоотношения.

## Указатель сокращений

#### Нормативные правовые акты и судебная практика

ТКРФ І	ражданский кодекс	Российской Федерации

ГПК РФ Гражданский процессуальный кодекс

Российской Федерации

КоАП РФ Кодекс Российской Федерации об

административных правонарушениях

НК РФ Налоговый кодекс Российской Федерации

ТК РФ Трудовой кодекс Российской Федерации КЗоТ РСФСР Кодекс законов о труде РСФСР

Закон РФ от 19.04.1991 N 1032-1 "О занятости Закон о занятости

населения в Российской Федерации"

Постановление Пленума Постановление Пленума Верховного Суда РФ

Верховного Суда РФ N 2 от 17.03.2004 N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса

Российской Федерации"

Органы и организации

Минсельхоз России Министерство сельского хозяйства Российской

Федерации

Минтруд России Министерство труда и социальной защиты

Российской Федерации

Министерство финансов Российской Минфин России

Федерации

Росгидромет Федеральная служба по гидрометеорологии и

мониторингу окружающей среды

Роструд Федеральная служба по труду и занятости

ФАС Федеральный арбитражный суд

ФНС России Федеральная налоговая служба

Прочие сокращения

ЕГРЮЛ Единый государственный реестр юридических

НДФЛ налог на доходы физических лиц

## Глава 1. КОРРЕКТИРОВКА ОБЩЕГО ЧИСЛА РАБОТНИКОВ

Наиболее простым и очевидным с точки зрения минимизации затрат на оплату труда персонала представляется сокращение численности работников без уменьшения заработной платы оставшимся либо снижение размера оплаты труда при сохранении общего числа работников.

Выбор варианта зависит от ряда факторов, которые следует предварительно учесть и тщательно взвесить. Необходимо изучить соотношение количества работников и потребности производства в них: возможно, в штате имеются работники, необходимость в которых отпала, либо в условиях кризиса без них можно обойтись.

Наглядный пример: рекрутеры и работники службы персонала, организующие корпоративные мероприятия. В условиях снижения затрат и сокращения штата работников проведение

корпоративных праздников, тренингов и иных подобных мероприятий, а также набор новых работников, вероятнее всего, будут прекращены или существенно сокращены, что повлечет снижение занятости рекрутеров и организаторов мероприятий, а следовательно, необходимость в них отпалет.

Общее уменьшение числа работников может дать возможность работодателю сократить персонал, обслуживающий работников, например бухгалтеров по расчету заработной платы, кадровиков, медицинских работников (в отдельных случаях) и т.п., снижение оборотов может привести к необходимости сокращения бухгалтеров, обслуживающих производство (оставив вместо двух одного), и т.д.

Таким образом, экономисты компании могут разработать программу долгосрочных мероприятий по снижению численности работников компании.

Следует иметь в виду, что в штате организации могут быть не только постоянные работники, но и сотрудники, работающие по срочным трудовым договорам, временные, сезонные работники. Мы рекомендуем проверить сроки окончания договоров с этой категорией работников и определить, с кем из них продлевать договор не планируется. Уволить в связи с окончанием срока трудового договора гораздо проще, чем проводить в отношении этих работников процедуру сокращения.

Итак, если все перечисленные выше мероприятия не дали результата, то самая очевидная процедура для уменьшения числа работников - это сокращение численности или штата.

Возможность увольнения работников по инициативе работодателя в связи с сокращением численности или штата работников предусмотрена п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Процедурные вопросы расторжения трудового договора по данному основанию содержатся в ч. ч. 3 и 6 ст. 81 и в ст. ст. 178 - 180 ТК РФ.

Весьма часто возникает вопрос: насколько вообще правомерно произвольное принятие решения работодателем о сокращении численности или штата работников? Имеет ли он право без наличия весомых причин самостоятельно принимать подобное решение, или оно должно быть чемто обусловлено по аналогии с изменением трудового договора, которое невозможно без наличия организационных или технологических изменений? Граждане доходят до Конституционного Суда РФ, оспаривая право работодателя производить сокращения работников и полагая подобные действия нарушающими ч. 1 ст. 37 и ч. 3 ст. 55 Конституции РФ.

В связи с этим отметим, что Конституционный Суд РФ неоднократно указывал, что принятие решения об изменении структуры, штатного расписания, численного состава работников организации, в том числе о сокращении вакантных должностей, относится к исключительной компетенции работодателя. При этом расторжение трудового договора с работником в связи с сокращением численности или штата работников организации (п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ) допускается лишь при условии соблюдения порядка увольнения и гарантий, предусмотренных в ч. 3 ст. 81, ч. 1 ст. 179, ч. ч. 1 и 2 ст. 180 ТК РФ (Определения от 24.09.2012 N 1690-O, от 19.07.2016 N 1437-O, от 29.09.2016 N 1841-O, от 28.03.2017 N 477-O и др.).

Следовательно, как пояснил Конституционный Суд РФ в Определении от 24.04.2018 N 930-O, п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ в системной связи с перечисленными нормами ТК РФ не может расцениваться как нарушающий конституционные права работников.

#### § 1. Понятие сокращения численности или штата

Трудовой закон, используя понятие "сокращение численности или штата работников организации, индивидуального предпринимателя", тем не менее не раскрывает определения данного понятия, что вносит определенные разногласия в понимание и корректное разграничение данных процедур на практике. Подчас правоприменители не разделяют это определение и оперируют им целиком, указывая в основаниях увольнения "сокращение численности или штата работников". Однако это некорректно.

В частности, в Инструкции по заполнению трудовых книжек, утвержденной Постановлением Минтруда России от 10.10.2003 N 69, разъясняется следующее: "Например, при прекращении трудового договора с работником в связи с сокращением штата работников 10 октября 2003 г. определено последним днем его работы. В трудовой книжке работника должна быть произведена следующая запись: в графе 1 раздела "Сведения о работе" ставится порядковый номер записи, в графе 2 указывается дата увольнения (10.10.2003), в графе 3 делается запись: "Уволен по сокращению штата работников организации, пункт 2 статьи 81 Трудового кодекса Российской Федерации", в графе 4 указывается дата и номер приказа (распоряжения) или иного решения работодателя об увольнении".

Таким образом, важно правильно разграничить ситуации, когда имеет место сокращение штата, а когда сокращение численности работников.

Полагаем, в данном случае следует исходить из того, что понимается под численностью работников и, собственно, что такое штат.

Как учат нас многочисленные формы различных видов отчетности, подаваемые в государственные статистические и прочие органы и организации, под численностью можно понимать общее число каких-либо субъектов или объектов (работников в рассматриваемом случае).

Вместе с тем остается вопрос: речь идет о численности всех работников организации или о численности работников, занимающих одну и ту же должность?

Представляется, что в этом вопросе не следует ориентироваться на общую численность всех работников работодателя, поскольку критерии их сокращения могут быть различными, и уравнять их всех в аспекте предоставления гарантий, преимущественного права и прочих моментах практически невозможно.

Однако если мы обратимся к общему числу работников, занимающих одну и ту же должность, то в данном случае при сокращении некоторых из них мы сократим именно численность работников, но не штат.

Понятие "штат" подразумевает совокупность должностей, включенных во внутреннюю организационную структуру данного работодателя. Штат включает в себя качественные и количественные характеристики единиц, составляющих общую систему организации трудового процесса.

Соответственно, мы предлагаем понимать под сокращением численности работников уменьшение числа работников, занимающих одинаковые должности, а под сокращением штата увольнение всех работников, занимающих должности, подлежащие сокращению, с исключением самих должностей из штатного расписания организации.

Например, при наличии у работодателя слесарей в количестве 10 человек увольнение половины из них можно считать сокращением численности, а исключение ставки слесаря из штатного расписания вовсе и увольнение всех слесарей - сокращением штата <1>.

<1> Альтернативные мнения по данному вопросу см. в следующих работах: Клочков М.А., Полетаев Ю.Н. Материальная ответственность работодателя перед работником: теоретические и практические аспекты: Науч.-практ. пособ. М., 2016; Галиева Р.Ф. Правоприменение отдельных оснований прекращения трудового договора // Социальное и пенсионное право. 2006. N 4; Ситникова Е.Г., Сенаторова Н.В. Трудовой кодекс Российской Федерации. Раздел III. Трудовой договор: Постатейный науч.-практ. коммент. М.: Библиотечка "Российской газеты", 2013. Вып. VII - VIII (справка Архангельского областного суда).

#### § 2. Предварительные процедуры

Итак, решение о сокращении работников принято.

Подготовлена концепция, определено, в каких подразделениях, какое количество работников или штатных единиц планируется сократить. Согласована и утверждена новая структура организации работы.

Специалистам отдела персонала предстоит выполнить ряд действий по подготовке процедур сокращения работников. В первую очередь рекомендуем сделать следующее.

- Определить перечень должностей, подпадающих под сокращение.
- Составить поименные списки лиц, занимающих должности, планируемые к полному или частичному освобождению.
- Провести проверку лиц, попавших в списки, на предмет запрета на расторжение с ними трудового договора.
  - Произвести выборку лиц, имеющих преимущественное право на оставление на работе.
- Из лиц, обладающих равной производительностью труда, также следует выбрать лиц, имеющих право на предпочтение в оставлении на работе по обстоятельствам, указанным в ч. 2 ст. 179 ТК РФ.

Согласно данной норме при равной производительности труда и квалификации предпочтение в оставлении на работе отдается:

- семейным - при наличии двух или более иждивенцев (нетрудоспособных членов семьи,

находящихся на полном содержании работника или получающих от него помощь, которая является для них постоянным и основным источником средств к существованию);

- лицам, в семье которых нет других работников с самостоятельным заработком;
- работникам, получившим в период работы у данного работодателя трудовое увечье или профессиональное заболевание;
- инвалидам Великой Отечественной войны и инвалидам боевых действий по защите Отечества:
- работникам, повышающим свою квалификацию по направлению работодателя без отрыва от работы.

Давайте рассмотрим подробнее эти этапы, воспользовавшись условным примером.

Допустим, в нашей организации намечается сокращение транспортного отдела полностью (так как все виды транспортных услуг планируется передать по договорам перевозки транспортной компании), а также частичное сокращение отдела логистики (поскольку нет необходимости выстраивать схемы движения и перемещения товара собственным транспортом).

Мы определяем, что под сокращение у нас подпадают:

N п\п	Наименование должности	Всего штатных единиц	Планируется к сокращению
Транспортный отдел			
1.	Начальник отдела	1	1
2.	Водитель грузового автомобиля	6	6
3.	Диспетчер	2	2
4.	Слесарь по ремонту автомобилей	1	1
Отдел логистики			
1.	Начальник отдела	1	0
2.	Заместитель начальника отдела	1	1
3.	Менеджер по логистике	6	3

Итак, мы видим, что в транспортном отделе у нас будет сокращение штата, а в отделе логистики - и сокращение штата (заместитель начальника отдела), и сокращение численности работников.

Составив поименный список лиц, занимающих должности, с которых планируется полностью или частично сократить работников, мы обязаны определить, не относятся ли они к тем категориям работников, которых запрещено увольнять по п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ - в связи с сокращением численности или штата работников.

Верховный Суд РФ в п. 28 Постановления Пленума от 28.01.2014 N 1 "О применении законодательства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями несовершеннолетних" напоминает, что "согласно части четвертой статьи 261 ТК РФ не допускается расторжение трудового договора по инициативе работодателя: с женщиной, имеющей ребенка в возрасте до трех лет; с одинокой матерью, воспитывающей ребенкаинвалида в возрасте до восемнадцати лет или малолетнего ребенка - ребенка в возрасте до четырнадцати лет; с другим лицом, воспитывающим указанных детей без матери; с родителем (иным законным представителем ребенка), являющимся единственным кормильцем ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет либо единственным кормильцем ребенка в возрасте до трех лет в семье, воспитывающей трех и более малолетних детей, если другой родитель или иной законный представитель ребенка не состоит в трудовых отношениях (за исключением увольнения по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 5 -8, 10 или 11 части первой статьи 81 или пунктом 2 статьи 336 ТК РФ)".

Во избежание неприятных сюрпризов при проведении мероприятий по сокращению работников целесообразно, определив примерный круг планируемых к сокращению работников, проинформировать их о вышеуказанном запрете. Если работники могут претендовать на получение гарантий по соответствующим нормам, предложите им представить документы, подтверждающие это право (справки об инвалидности детей, свидетельства о рождении детей, документы о расторжении брака, о смерти второго родителя детей работника, о признании его безработным и т.п.).

Даже в том случае, если работники, которых запрещено увольнять, замещают должности, полностью планируемые к сокращению, уволить их нельзя. Придется либо оформлять таким работникам простой, в случае если для них не найдется работы в рамках занимаемой должности, либо пытаться найти взаимоприемлемый вариант, предложив им перевод на другие должности или увольнение по соглашению сторон. Но согласие работника на подобное решение - это исключительно его добрая воля, он имеет право отказаться от предложения работодателя и продолжить занимать должность до той поры, пока не исчезнет причина, позволяющая ему пользоваться данной гарантией (например, до достижения детьми предельного возраста, получения работы вторым родителем и т.п.).

Если же такие работники занимают должность, с которой увольнение будет производиться частично, то мы не включаем их даже в перечень лиц, среди которых будем производить отбор по профессиональным навыкам и производительности труда.

Вернемся к нашему примеру. Если среди менеджеров отдела логистики есть женщина, имеющая ребенка в возрасте до трех лет, мы исключаем ее из списка для сокращения и будем производить выбор среди оставшихся пяти менеджеров.

Поскольку согласно ч. 1 ст. 179 ТК РФ при сокращении численности или штата работников преимущественное право на оставление на работе предоставляется работникам с более высокой производительностью труда и квалификацией, среди наших менеджеров по логистике нам надо определить тех, чья производительность труда и квалификация выше.

Если предположить, что у одного из менеджеров есть высшее профессиональное образование, он не вызывал нареканий начальства, не имеет дисциплинарных взысканий, отчетность составлял в сроки, неоднократно премировался, тогда как остальные четверо (молодая мама у нас не считается, помните?) - со средним профессиональным образованием и периодически допускали промахи в работе, то определенно можно утверждать, что преимущественное право на оставление на работе есть у работника, окончившего институт.

Приморский краевой суд в Апелляционном определении от 20.02.2018 N 33-1589/2018 подчеркивает, что "закон не устанавливает конкретных критериев, по которым должна быть произведена оценка работников по производительности труда и квалификации. Выбор критериев, имеющих значение для работодателя, является прерогативой именно работодателя. Более высокая производительность труда или квалификация работников могут быть подтверждены любыми прямыми или косвенными вещественными и другими доказательствами, не имеющими установленного федеральным законом приоритета друг перед другом". В судебное заседание суда апелляционной инстанции представителем работодателя были предоставлены сводные таблицы с указанием площади и протяженности зданий и сооружений, обслуживаемых работниками Г. и К., с документами, подтверждающими указанные в таблицах сведения.

Из представленных документов усматривается, что в обслуживании Г. находятся 16 зданий, имеющих общую площадь 8 530,3 кв. м, и 7 сооружений протяженностью 789,25 м, а в обслуживании К. - 14 зданий, имеющих общую площадь 13 529,53 кв. м, и 10 сооружений протяженностью 2 101.96 м. Указанные сведения подтверждены свидетельствами о государственной регистрации права и кадастровыми паспортами.

Таким образом, судебная коллегия пришла к выводу о том, что работодателем правильно установлена более высокая производительность труда работника К. в сравнении с Г.

Далее в нашем примере из оставшихся четырех менеджеров по логистике (предполагая их равную производительность труда) надо будет выделить тех, кому в соответствии с ч. 2 ст. 179 ТК РФ следует отдать предпочтение в оставлении на работе.

Подтвердить право на подобную гарантию работники также должны документально: справками, удостоверениями и проч.

Если же у нас окажется, что более высокая производительность труда не у одного, а у двух менеджеров, то оставшихся трех мы имеем право сократить даже в том случае, когда они попадают в категорию лиц, перечисленных в ч. 2 ст. 179 ТК РФ, просто потому, что из трех оставшихся работников с более низкой производительностью труда намечено сократить трех, т.е. выбирать работодателю уже не приходится.

В том случае, когда сокращаются все работники, занимающие ту или иную должность (как диспетчеры в нашем примере), про преимущественное право речь идти не может, поскольку работодатель не выбирает, кого именно оставить, а увольняет всех, кто занимает данную должность.

Это подтверждает и судебная практика.

Так, в Апелляционном определении Московского городского суда от 02.10.2017 N 33-32035/2017 суд указал следующее. Ссылки истца на то, что ответчиком при увольнении не было учтено преимущественное право оставления на работе, не состоятельны, поскольку согласно представленному штатному расписанию сокращению подлежало все структурное подразделение "транспортный комплекс", в котором работал истец. Также судом первой инстанции установлено, что должность истца была исключена из штатного расписания в числе других должностей транспортного комплекса. Таким образом, у ответчика не имелось должностей и работников, с которыми работодатель должен был сравнивать квалификацию и производительность труда истца.

Итак, список работников, подлежащих сокращению, определен.

Теперь следует наметить мероприятия собственно по увольнению работников. Перед началом этих мероприятий необходимо изучить новую структуру организации работы и выявить вакантные должности, которые мы обязаны предложить высвобождаемым работникам.

Согласно ч. 3 ст. 81 ТК РФ увольнение по основанию, предусмотренному п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, допускается, если невозможно перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

Верховный Суд РФ в Постановлении Пленума N 2 подчеркнул, что при решении вопроса о переводе работника на другую работу необходимо учитывать реальную возможность работника выполнять предлагаемую ему работу с учетом его образования, квалификации, опыта работы.

До начала предложения вакансий высвобождаемым работникам не возбраняется предложить в общем порядке перевод тем работникам, которые ценны для работодателя и могут быть задействованы на работе по другой должности.

Допустим, один наш менеджер по логистике обладает хорошими организаторскими способностями и пунктуальностью и может трудиться секретарем (должность, для замещения которой у нас нет высоких требований к квалификации). При наличии вакансии мы можем перевести его до начала мероприятий по сокращению, избежав таким образом притязаний на данную должность со стороны других менеджеров (которым мы также должны были бы предложить ее как вакантную) и уволив по сокращению не трех, а только двух человек с данной должности.

# § 3. Мероприятия по сокращению численности или штата работников

законом достаточно подробно регламентирована Трудовым процедура проведения мероприятий по сокращению численности или штата работников. Основными ее этапами являются следующие.

- Принятие решения об изменении организационной структуры. Издание распорядительного документа о сокращении численности или штата работников.

- Уведомление службы занятости.
- Уведомление работников о предстоящем сокращении не менее чем за два месяца до предстоящего увольнения.
  - Предложение высвобождаемым работникам вакантных должностей.
- Уведомление первичной профсоюзной организации о предстоящих мероприятиях по сокращению численности или штата работников. Получение мнения выборного органа первичной профсоюзной организации в отношении увольнения членов этой организации.
  - Расторжение трудового договора и выплата выходного пособия.

Рассмотрим все этапы данной процедуры и остановимся на наиболее сложных, неоднозначных моментах, которые могут представлять сложность для работодателя. Любая ошибка в процедуре проведения сокращения численности или штата работников может повлечь за собой возникновение трудового спора и восстановление на работе уволенного работника с возложением на работодателя обязанности по оплате вынужденного прогула и компенсации причиненного морального вреда.

# 1. Издание приказа о сокращении численности или штата работников

Началом всех мероприятий, связанных с сокращением численности или штата работников, следует считать распорядительный акт работодателя (приказ или распоряжение), утверждающий грядущие изменения. Это может быть приказ об утверждении новой структуры организации, нового штатного расписания или распоряжение, в котором будет указано о том, что производятся сокращения, и будут перечислены должности, подпадающие под это сокращение.

При указании на сокращение должностей в распоряжении обязательно должно быть четко конкретизировано, какие именно должности, в каком количестве штатных единиц, из каких подразделений выводятся. Также часто фиксируется оклад по сокращаемым должностям. Подобное указание обязательно в том случае, когда в штатном расписании есть одинаково называющиеся должности с разными окладами. Такая ситуация допустима при разном функционале по одинаково названным должностям.

Приказ об изменении структуры, утверждении нового штатного расписания не относится к документам, ознакомление с которыми является обязанностью работодателя. Поэтому всех работников знакомить с данным документом нет необходимости. Однако в том случае, когда на основании приказа о сокращении штата подлежат уведомлению о сокращении конкретные работники, их необходимо ознакомить с данным документом или выпиской из него, касающейся непосредственно данного сокращаемого работника.

Обратите внимание: одним из оснований признания увольнения по сокращению штата правомерным является тот факт, что сокращение действительно имело место.

Обязанность доказать этот факт возлагается на работодателя. Поэтому следует избегать фиктивных сокращений, при которых изначально планируется не изменять структуру компании, а избавиться от конкретного работника.

Например, зачастую приказом о сокращении штата действительно исключается какая-либо должность из штатного расписания, но одновременно в него вводится другая должность с аналогичным функционалом, предназначенная не для высвобождаемого работника, а для другого, которого работодатель планирует оставить либо принять на работу.

## 2. Уведомление службы занятости

Специфическая обязанность по сообщению в органы службы занятости возложена на работодателя не ТК РФ, а Законом о занятости. Согласно п. 2 ст. 25 указанного Закона при принятии решения о ликвидации организации либо прекращении деятельности индивидуальным предпринимателем, сокращении численности или штата работников организации, индивидуального предпринимателя и возможном расторжении трудовых договоров работодатель-организация не позднее чем за два месяца, а работодатель - индивидуальный предприниматель не позднее чем за две недели до начала проведения соответствующих мероприятий обязаны в письменной форме сообщить об этом в органы службы занятости, указав должность, профессию, специальность и квалификационные требования к ним, условия оплаты труда каждого конкретного работника, а в случае, если решение о сокращении численности или штата работников организации может привести к массовому увольнению работников, - не позднее чем за три месяца до начала проведения соответствующих мероприятий.

Согласно ч. 1 ст. 82 ТК РФ критерии массового увольнения определяются в отраслевых и (или) территориальных соглашениях.

Например, для работников внутреннего водного транспорта массовым увольнением признают: единовременное сокращение численности работников в количестве 15 и более человек, либо сокращение численности работающих в организации в течение 30 календарных дней на 50 и более человек, либо сокращение численности работников в течение четырех месяцев на 100 и более человек (см. Федеральное отраслевое соглашение по внутреннему водному транспорту на 2018 -2021 годы, утвержденное Профсоюзом работников водного транспорта РФ, Общероссийским отраслевым объединением работодателей "Российская палата судоходства" 16 марта 2018 г.).

Для работников жилищно-коммунального хозяйства критерием массового увольнения при сокращении численности или штата работников организации является увольнение свыше 10% работников организации единовременно (см. Отраслевое тарифное соглашение в жилищнокоммунальном хозяйстве Российской Федерации на 2017 - 2019 годы, утвержденное Общероссийским отраслевым объединением работодателей жизнеобеспечения, сферы Общероссийским профсоюзом работников жизнеобеспечения 8 декабря 2016 г.).

Уведомление в службу занятости подается в письменной форме. Форма документа утверждается региональными подразделениями службы занятости.

Например, в Москве Приказом Департамента труда и социальной защиты населения г. Москвы от 04.07.2017 N 644 утверждена форма "Сведения о высвобождаемых работниках".

Следует отметить, что уведомление службы занятости - это обязанность работодателя в области содействия занятости населению, но не в рамках трудового отношения с конкретным работником, поэтому невыполнение этой обязанности не влияет на законность увольнения работников.

Работники неоднократно пытались апеллировать к нарушению работодателем обязанности по сообщению о сокращении в службу занятости как к нарушению процедуры увольнения.

Однако, как подчеркивает, например, Свердловский областной суд в Апелляционном определении от 14.02.2018 N 33-1935/2018, довод истца о нарушении ответчиком процедуры сокращения в связи с неуведомлением органа службы занятости о предстоящем увольнении Т. не может служить основанием к отмене решения суда, поскольку неисполнение работодателем данной обязанности не свидетельствует о незаконности увольнения.

Московский городской суд в Апелляционном определении от 14.01.2015 N 33-136/15 также указал, что само по себе несоблюдение ответчиком положений Закона о занятости не влечет за собой нарушение прав и охраняемых законом интересов работника, в связи с чем подобное нарушение не может являться основанием для признания увольнения незаконным. Орган службы занятости населения не является стороной трудовых правоотношений, в связи с чем его неуведомление не может свидетельствовать о нарушении порядка увольнения работника. Уведомление органа службы занятости населения является одной из форм содействия работодателей в обеспечении занятости населения, следовательно, неисполнение Закона в указанной части может повлечь негативные последствия только для работодателя.

Однако не следует забывать об административной ответственности, грозящей работодателю за нарушение требования Закона о занятости.

Согласно ст. 19.7 КоАП РФ непредставление или несвоевременное представление в орган службы занятости информации, указанной в п. 3 ст. 25 Закона о занятости, либо ее представление в объеме или в искаженном виде влечет предупреждение административного штрафа на граждан в размере от 100 до 300 руб.; на должностных лиц - от 300 до 500 руб.; на юридических лиц - от 3 до 5 тыс. руб.

#### 3. Уведомление работников о предстоящем увольнении

О предстоящих изменениях и расторжении трудового договора работник, безусловно, должен быть уведомлен.

Часть 2 ст. 180 ТК РФ возлагает на работодателя обязанность предупредить работников о предстоящем увольнении в связи с сокращением численности или штата работников организации персонально и под роспись не позднее чем за два месяца до увольнения.

Если мы посмотрим формулировку ст. 180 ТК РФ, то заметим, что в ней речь идет только о работодателе-организации. Нормы статей 178 - 179 ТК РФ, предусматривающие гарантии работникам при расторжении трудового договора, также говорят только о гарантиях работникам организации. Возникает резонный вопрос: должны ли индивидуальные предприниматели предоставлять аналогичные гарантии?

Обратите внимание: из буквального и системного толкования норм ТК РФ не следует, что подобная обязанность возложена и на индивидуальных предпринимателей.

Верховный Суд РФ (Определение от 05.09.2016 N 74-КГ16-23) подчеркнул, что исходя из буквального толкования положений ч. 1 ст. 178 и ст. 318 ТК РФ сохранение работнику среднего месячного заработка на период трудоустройства и выплата ему выходного пособия в случае ликвидации организации, сокращения численности или штата ее работников предусмотрены только при увольнении работника из организации.

Регулирование труда работников, работающих у работодателей - физических лиц, имеет особенности, установленные гл. 48 ТК РФ.

По смыслу ч. 2 ст. 303 ТК РФ в письменный договор, заключаемый работником с работодателем - физическим лицом, в обязательном порядке включаются все условия, существенные для работника и работодателя.

Согласно ч. 2 ст. 307 ТК РФ сроки предупреждения об увольнении, а также случаи и размеры выплачиваемых при прекращении трудового договора выходного пособия и других компенсационных выплат определяются трудовым договором.

Из приведенных нормативных положений следует, что ТК РФ установлено различное правовое регулирование труда работников, состоящих в трудовых отношениях с работодателем физическим лицом, в том числе индивидуальным предпринимателем, и работников, работающих у работодателей-организаций. При этом выплата работодателем работнику выходного пособия и сохранение за ним среднего заработка на период его трудоустройства в связи с увольнением по п. 1 или п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ гарантированы трудовым законом только в случае увольнения работника из организации. Работникам, работающим у физических лиц, включая индивидуальных предпринимателей, указанная гарантия в ТК РФ не предусмотрена. Прекращение трудового договора для этой категории работников урегулировано специальной нормой - ст. 307 ТК РФ, содержащей отличное от установленного ч. 1 ст. 178 ТК РФ правило о том, что случаи и размеры выплачиваемого при прекращении трудового договора выходного пособия и других компенсационных выплат работникам, работающим у работодателей - физических лиц, могут быть определены трудовым договором, заключаемым между работником и работодателем - физическим лицом, в том числе индивидуальным предпринимателем. Таким образом, работодатель индивидуальный предприниматель, увольняющий работников в связи с прекращением предпринимательской деятельности, обязан выплатить работнику выходное пособие, иные компенсационные выплаты, в том числе средний заработок, сохраняемый на период трудоустройства, только если соответствующие гарантии специально предусмотрены трудовым договором с работником.

Данный вопрос был предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ, который в Определении от 20.03.2014 N 476-О указал, что, "устанавливая для таких работников особенности применения общих правил прекращения трудового договора (статья 307 Трудового кодекса Российской Федерации), законодатель основывается на специфике организации труда, а также на особом характере правовой связи между трудящимся и работодателем - физическим лицом. Такая дифференциация, учитывающая своеобразие правового статуса указанного работодателя, согласуется с конституционным принципом равенства и не может быть признана необоснованной и несправедливой".

Что касается самого срока предупреждения, то по общему правилу он не может составлять менее двух месяцев. Для работников, заключивших трудовой договор на срок до двух месяцев, срок предупреждения в таком случае не может быть менее трех календарных дней (ч. 2 ст. 292 ТК РФ), а для сезонных работников - семи календарных дней (ч. 2 ст. 296 ТК РФ). Для работников,

работающих у работодателей - религиозных организаций, сроки предупреждения об увольнении определяются трудовым договором (ч. 2 ст. 347 ТК РФ).

Далее рассмотрим коротко процедуру уведомления работника о предстоящем увольнении по сокращению численности или штата работников, а также остановимся на основных вопросах, которые могут возникнуть у работодателя на данном этапе сокращения.

## Содержание и форма уведомления

Содержание уведомления должно недвусмысленно и полно отражать намерение работодателя сократить занимаемую работником должность. В нем должно быть указание на предполагаемые сроки увольнения.

В уведомлении могут содержаться предложение о досрочном увольнении в порядке ч. 3 ст. 180 ТК предложение предоставлении работником дополнительных документов, свидетельствующих о наличии у него преимущественного права на оставление на работе. К уведомлению может быть приложен список вакансий (зачастую предложение вакансий содержится в самом тексте уведомления). Целесообразно также предложить работнику представить документы, подтверждающие наличие у него какой-либо иной профессии, квалификации, навыков, которые, возможно, позволят предложить ему дополнительно вакансии, для замещения которых необходимо обладать специальными знаниями.

Уведомление составляется в письменной форме.

Со стороны работодателя уведомление подписывает уполномоченное лицо. Это может быть руководитель организации либо лицо, наделенное локальным актом правом подписывать подобные документы.

Как правило, уведомление составляется в двух экземплярах, один из которых передается работнику, на втором работник ставит подпись в получении уведомления, согласии или несогласии на перевод на вакантную должность, на увольнение до истечения срока предупреждения и т.п.

В практике встречаются случаи, когда уведомление направляется работнику в электронной форме по электронной почте. Подобный способ представляется допустимым только в случае, когда работник имеет возможность однозначно идентифицировать отправителя, лучше всего - если уведомление подписано электронной цифровой подписью. Однако, учитывая общую статичность принятых в трудовом праве деловых обычаев, для работодателя никогда не лишним будет подстраховаться и вручить работнику также документ, составленный в письменной форме.

Так, например, в одном деле судебная коллегия отказала работнику в удовлетворении требования о признании увольнения незаконным, указав следующее. Довод апелляционной жалобы о недопустимости в качестве доказательства уведомления работника о сокращении занимаемой должности электронной переписки судебная коллегия отклоняет как несостоятельный, учитывая, что действующим законодательством форма уведомления об увольнении не установлена, тогда как электронное письмо позволяет зафиксировать факт уведомления работника.

Обстоятельство принадлежности электронного адреса, по которому работодателем было направлено соответствующее уведомление, работником не оспорено.

При этом, как обоснованно указал суд первой инстанции, при наличии у работника сомнений относительно достоверности полученных электронных документов он был вправе обратиться с заявлением о вручении оригинала уведомления.

Кроме этого, судебная коллегия принимает во внимание, что обстоятельство вручения работнику уведомления о сокращении штата подтверждается актом об отказе работника в подписи уведомления, составленным уполномоченными представителями работника, оснований сомневаться в достоверности которого у суда не имелось.

См.: Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 22.09.2015 N 33-17097/2015.

Отдельно стоит рассмотреть вопрос относительно срока предупреждения об увольнении в уведомлении. Должна ли быть точно указана дата предстоящего увольнения?

Как показывает анализ судебной практики, у правоприменителей, а равно и у судей нет единого мнения относительно способа указания сроков предстоящего увольнения работника в тексте уведомления. Есть два варианта, каждый из которых имеет свои плюсы и минусы.

**Первый вариант - указать конкретную дату предстоящего увольнения.** В данном случае работник будет располагать точной информацией о предполагаемом увольнении, что позволит ему планировать дальнейший поиск работы. Подобный способ, безусловно, обеспечивает защиту прав работника.

Однако минусом конкретики является то, что в случае невозможности уволить работника в указанную в увольнении дату (допустим, по причине его болезни) возникает вопрос: должен ли работодатель заново уведомлять работника, ждать еще два месяца (и снова рисковать тем, что работник весьма не вовремя может заболеть)? Однозначного ответа нет.

В судебной практике встречаются разные (подчас прямо противоположные) мнения на этот счет.

Так, в Справке о результатах обобщения судебной практики по гражданским делам о спорах, связанных с расторжением трудового договора по инициативе работодателя, рассмотренных судами Липецкой области в 2016 году, судья Л.А. Нагайцева придерживается позиции, обязывающей работодателя заново уведомлять работника о предстоящем увольнении в том случае, если он уведомил работника о предстоящем увольнении в конкретную дату, но в указанную дату увольнение не произвел.

Мурманский областной суд предлагает обращать внимание на причину пропуска работодателем даты увольнения, обозначенной в уведомлении: "Само по себе вручение уведомления о предстоящем увольнении в связи с сокращением численности штата работников... не порождает безусловную обязанность работодателя расторгнуть трудовой договор именно в указанную в уведомлении дату, притом что работник в предполагаемую дату увольнения находился в отпуске по уходу за ребенком до полутора лет, и в последующем отпуск по уходу за ребенком был продлен до достижения ребенком возраста трех лет.

Истечение указанной в уведомлении... даты увольнения также не порождает обязанность

работодателя вновь предупреждать работника за два месяца до увольнения и не свидетельствует о незаконности расторжения трудового договора с истцом... по указанному выше основанию".

См.: Апелляционное определение Мурманского областного суда от 02.04.2014 N 33-922-2014.

Вторым вариантом является строгое соблюдение требования ч. 2 ст. 180 ТК РФ, устанавливающей обязанность работодателя предупредить работника не менее чем за два месяца до увольнения. В этом случае работодатели не ставят предполагаемую дату увольнения, оставляя для себя возможность уволить работника как ровно через два месяца после вручения ему уведомления, так и несколько позже. Формально ТК РФ не устанавливает обязанности точно указывать дату увольнения, что, в свою очередь, порождает возможность для злоупотребления со стороны недобросовестного работодателя.

Московский городской суд в Апелляционном определении от 04.12.2014 N 33-46978 подчеркивает следующее: "...положения статьи 180 Трудового кодекса Российской Федерации действительно обязывают работодателя уведомить работника о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации не менее чем за два месяца до увольнения, однако это не означает, что по истечении указанного срока работодатель вправе расторгнуть трудовой договор с работником в любой момент, в том числе спустя год и более, без уведомления работника о новой дате прекращения трудовых отношений. В любом случае срок реализации работодателем права на увольнение работника по указанным основаниям должен быть разумным. В противном случае работник, как более слабая сторона в данных правоотношениях, будет лишен возможности заблаговременно узнать о предстоящем увольнении и начать поиск подходящей работы".

Решая вопрос о формулировках, нельзя не согласиться с вышеприведенной позицией Московского городского суда. Действительно, указывать точную дату в уведомлении чревато для работодателя осложнениями с дальнейшим увольнением работника. Представляется допустимой формулировка уведомления, содержащая предупреждение "об увольнении, предстоящем не ранее, чем через два месяца от даты получения настоящего уведомления".

Но и затягивать с увольнением, полагая, что раз уже когда-то предупредили, то уволить можно и через полгода, будет неправильным.

отсрочка по времени с момента окончания минимального Существенная предупреждения должна быть обоснована (например, длительная болезнь работника, отпуск по уходу за ребенком), в противном случае работодателю следует уведомить работника заново.

Наиболее полной и обоснованной на данный момент является позиция Московского городского суда, изложенная в Апелляционном определении от 04.10.2012 N 11-6483, которой и целесообразно придерживаться работодателям при выработке собственной правовой позиции.

По мнению Московского городского суда, ст. 180 ТК РФ не устанавливает обязанности уволить работника строго в дату истечения срока предупреждения.

Многообразие жизненных обстоятельств, которые могут влиять на продление указанного

срока, таких как: болезнь, реализация права на очередной отпуск при увольнении, дополнительный оплачиваемый отпуск, отпуск без сохранения заработной платы, отгулы и т.д., предоставление которых не зависит от воли работодателя, а увольнение в период которых не может быть произведено в связи с установленными в ТК РФ и других законах ограничениями, объективно не позволяют конкретизировать при увольнении по сокращению штатов точную дату увольнения.

Иное толкование положений ст. 180 ТК РФ приводило бы к существенному ограничению прав работодателя, проводящего процедуру сокращения, добросовестно исполнившего свою заблаговременному извещению работника о предстоящем обязанность по предоставляя работнику возможность злоупотребления правом.

При этом ч. 2 ст. 180 ТК РФ не предусматривает и возможности произвольного продления работодателем срока предупреждения работника о предстоящем увольнении, т.е. не предоставляет работодателю возможности отсрочки увольнения по сокращению штатов безмотивно и на сроки, не отвечающие требованиям разумности, не позволяя тем самым работнику с достаточной степенью вероятности прогнозировать возможные изменения своего социального статуса в будущем.

#### Порядок вручения уведомления работнику

Уведомление, составленное, как было указано выше, в письменной форме, в двух экземплярах, вручается работнику под роспись.

Законодатель не предусматривает, как действовать в случае отказа работника от получения экземпляра уведомления, однако практика выработала механизм, опирающийся, по аналогии закона, на ст. 193 ТК РФ, которой предусматривается возможность составления акта об отказе работника получить приказ работодателя.

В связи с этим вручать уведомление целесообразно в присутствии свидетелей. В случае отказа работника от получения уведомления или от росписи в ознакомлении с его содержанием текст уведомления следует зачитать вслух, об отказе работника от получения уведомления составить соответствующий акт.

Свидетельством добросовестности работодателя также может быть направление уведомления работника по указанному им почтовому адресу.

Как подчеркивается в Справке о результатах обобщения судебной практики по гражданским делам о спорах, связанных с расторжением трудового договора по инициативе работодателя, рассмотренных судами Липецкой области в 2016 году, "уведомление о предстоящем увольнении может быть направлено и по почте, что не свидетельствует о нарушении процедуры увольнения, поскольку в ч. 2 ст. 180 ТК РФ не установлено, в какой конкретно форме и каким способом работодатель обязан персонально предупредить работника о предстоящем увольнении.

Если работодатель в установленные законом сроки направил работнику заказное письмо, которым уведомил о предстоящем увольнении в связи с сокращением штата, однако работник корреспонденцию не получил, сведений об изменении своего адреса работодателю не сообщил, увольнение правомерно. Работодателем соблюдены требования Трудового кодекса РФ о необходимости за два месяца предупредить работника о предстоящем

увольнении. Факт неполучения работником письма не свидетельствует о нарушении процедуры увольнения".

Однако направление уведомления по адресу работника также может таить подводные камни. В том случае, когда работник уведомление на почте получил, его можно считать надлежаще уведомленным. Но как быть, если уведомление работником не получено? Считать ли его злоупотребляющим правом и надлежаще уведомленным? Или пытаться уведомить еще раз?

Тот же Липецкий суд в упомянутой Справке указывает, что при "разрешении дела надо тщательно выяснять обстоятельства, связанные с причинами неполучения уведомления.

Так, решением Данковского городского суда... С.Н.Ф. восстановлен в должности главного инженера.

Судом установлено, что о предстоящем увольнении истцу было направлено уведомление 21 января 2016 года.

Заказное письмо с уведомлением С.Н.Ф. не было получено, что следует из отчета об отслеживании почтовых отправлений.

Выясняя причины неполучения уведомления, суд допросил почтальона Е., которая пояснила, что почтовые извещения о получении заказного письма на имя С.Н.Ф. были оставлены ею в почтовом ящике 23 и 30 января 2016 года вместе с газетами. Именно в эти дни у С-вых из почтового ящика пропали газеты, о чем они обращались с жалобой. Оценивая показания свидетеля в совокупности с объяснениями истца, суд признал, что достоверных и достаточных доказательств уклонения истца от получения заказного письма с уведомлением о сокращении штата стороной ответчика не представлено.

Принимая решение об удовлетворении исковых требований, суд исходил из того, что работодатель не предпринял всех мер к уведомлению С.Н.Ф. о предстоящем увольнении по сокращению штатов, в связи с чем нарушил процедуру увольнения".

Безусловно, все зависит от многих обстоятельств, однако с учетом того, что получению корреспонденции работником могли помешать объективные обстоятельства, работодателю следует продублировать уведомление и предложение вакансий, в противном случае возможно возникновение ситуации, описанной в следующем решении.

Суд восстановил работницу на работе, указав следующее. Уведомление о наличии вакансий не может свидетельствовать о надлежащем исполнении ответчиком обязанности предложить истице все имеющиеся вакансии, поскольку данное уведомление не было вручено ей вплоть до даты увольнения.

Исходя из смысла ч. 3 ст. 81 и ч. 1 ст. 180 ТК РФ следует, что только направления работодателем уведомления работнику об имеющихся вакансиях для соблюдения порядка увольнения в связи с сокращением штата работников недостаточно. Правовое значение имеет факт ознакомления работника с вакантными должностями либо его уклонения от такого ознакомления.

Из сведений на сайте Почты России следует, что письмо с почтовым идентификатором было

принято в отделении связи, прибыло в место вручения, но в связи с неудачной попыткой его вручения оно выслано обратно отправителю и им получено.

В этот период истица находилась на листке нетрудоспособности, что подтверждает наличие уважительной причины для неполучения истицей адресованной ей спорной корреспонденции. Данных о том, что были приняты иные меры для вручения письма истице, в деле не имеется.

Кроме этого, истица настаивает на том, что почтового уведомления о поступлении на ее имя заказного письма она не получала.

При таких данных отсутствуют основания считать, что в сложившейся ситуации истица действовала недобросовестно, уклонилась от получения адресованной ей корреспонденции.

Не располагая на дату увольнения истицы сведениями о вручении направленного в ее адрес уведомления об имеющихся в организации вакансиях, ответчик должен был совершить действия для выполнения обязанности, предусмотренной ч. 3 ст. 81, ч. 1 ст. 180 ТК РФ, и предложить работнице все отвечающие требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности, чего сделано не было.

См.: Апелляционное определение Кемеровского областного суда от 18.07.2017 N 33-7487/2017.

Кроме этого, не исключено неполучение работником корреспонденции и по иным причинам, например из-за неправильной регистрации письма в почтовом отделении (Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 29.06.2016 N 33-8511/2016).

Иногда работодателю в погоне за уклоняющимся от получения уведомления работником приходится прибегать к помощи правоохранительных органов. Несмотря на то что полицейские не являются сотрудниками работодателя, их участие в составлении акта признается судами обоснованным и правомерным (см., например, Апелляционное определение Московского городского суда от 04.07.2017 N 33-25680/2017).

#### Изменение и отзыв уведомления

Возможны ситуации, когда работник уведомлен об увольнении, но он нужен на работе еще на какой-то определенный срок. Возникает вопрос: имеет ли право работодатель изменить срок предполагаемого увольнения? Полагаем, что подобное действие не только возможно, но и желательно, поскольку устраняет неопределенность в отношениях между сторонами относительно времени увольнения.

Изменять уведомление необходимо в том же порядке и в той же форме, в каких оформлялось первоначальное уведомление - в письменной форме под роспись.

В том случае, если необходимость в увольнении работника вообще отпала, уведомление можно отозвать.

Увольнение до истечения срока предупреждения

Возможна ситуация, когда ни работнику не интересно продолжать работать до момента увольнения по сокращению у данного работодателя, ни работодатель не имеет возможности или желания держать работника на работе весь срок предупреждения об увольнении. В такой ситуации допустимо, по обоюдному согласию сторон, воспользоваться правом на досрочное расторжение трудового договора в порядке, предусмотренном ч. 3 ст. 180 ТК РФ.

Работодатель с письменного согласия работника имеет право расторгнуть с ним трудовой договор до истечения срока, указанного в ч. 2 ст. 180 ТК РФ, выплатив ему дополнительную компенсацию в размере среднего заработка работника, исчисленного пропорционально времени, оставшемуся до истечения срока предупреждения об увольнении.

Применяя эту норму, следует помнить о сроке предупреждения об увольнении - если он был изначально установлен более продолжительный, чем предусмотренный ТК РФ, то и компенсировать работнику средний заработок следует исходя из оставшегося срока.

Так, в одном деле суд обращает внимание на то, что если до окончания срока предупреждения об увольнении остается более двух месяцев, то и компенсировать необходимо весь оставшийся период, невзирая на то что общий срок предупреждения значительно превысил установленные два месяна.

См.: Апелляционное определение Свердловского областного суда от 14.02.2018 N 33-2730/2018.

## 4. Предложение высвобождаемым работникам вакантных должностей

Увольнение с работы - всегда непростой и болезненный процесс для работника. Найти новую работу, особенно в условиях экономического кризиса, не так просто. В целях обеспечения занятости закон возлагает на работодателя обязанность трудоустраивать работников при наличии возможности. "Наличие возможности" - в данном случае ключевое условие; такие драконовские меры, как полный запрет на увольнение беременных, например, даже в случае ликвидации компании, заставлявший работодателя идти на массу ухищрений, к счастью, канул в Лету.

Но если у работодателя есть что предложить работнику, есть куда его перевести, то почему бы не сделать это? В соответствии с ч. 3 ст. 81 ТК РФ увольнение по основанию, предусмотренному п. 2 или п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, допускается, если невозможно перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

Как правило, предложение вакансий производится одновременно с уведомлением работника о предстоящем увольнении.

Вакансии следует предлагать в письменной форме, желательно сразу прилагать должностные

инструкции по вакантным должностям (в целях обеспечения работнику возможности для принятия решения).

Обратите внимание: предлагать необходимо все вакансии, которые работник в принципе может замещать с учетом состояния здоровья. Даже если в организации сокращается высококвалифицированный специалист, а из вакансий только курьеры да уборщицы, надо предложить эти вакансии, как бы нелепо ни выглядело подобное предложение.

Должности, которые работник в силу отсутствия достаточной квалификации занимать не может, ему предлагать не обязательно. При этом следует помнить о необходимости доказывания факта того, что вакансия не подходит работнику. Самым простым способом определить квалификационные требования к работнику, принимаемому для работы по какой-либо должности, является утверждение должностной инструкции с включением в нее требований к квалификации, стажу работы и профессиональным навыкам работника.

Допустим, мы увольняем секретаря. У секретаря есть юридическое образование, и она претендует на вакантную должность юрисконсульта. Отказать мы можем только в том случае, когда в должностной инструкции указаны какие-либо требования, которым наш секретарь не соответствует (это может быть стаж работы, наличие документов о повышении квалификации, свободное владение иностранным языком и т.п.).

Ниже мы остановимся на основных спорных вопросах, связанных с предложением вакансий.

- Вакансии, занятые другими работниками в порядке совместительства, работодатели предлагать не обязаны.
- Если должности, которые имеются в штатном расписании, заняты работниками, находящимися в длительных отпусках (по беременности и родам, по уходу за ребенком, учебные отпуска и т.п.) либо длительно нетрудоспособными, то такие должности не считаются вакантными и предлагать их работодатель не обязан (см., например, Апелляционное определение Суда Чукотского автономного округа от 19.10.2017 N 33-139/2017).
- Если в период предупреждения об увольнении, после предложения вакансий работникам у работодателя образовалась свободная вакансия (в случае изменения штатного расписания, увольнения другого работника), ее также необходимо предложить работнику.

Так, в одном из дел суд, восстановив истицу на работе в прежней должности, указал следующее. Обязанность работодателя предлагать все вакансии означает в том числе необходимость предлагать все вакантные должности, имеющиеся как в день предупреждения работника о предстоящем увольнении, так и освобождающиеся в течение периода с момента предупреждения по день увольнения включительно, т.е. предложение вакантных должностей работнику должно осуществляться неоднократно - по мере их образования. При этом в течение срока предупреждения об увольнении работник, подлежащий сокращению, имеет право на первоочередное предложение образовавшегося вакантного места по сравнению с другими претендентами. Несоблюдение этого правила свидетельствует о том, что работодатель ненадлежащим образом выполняет возложенную на него ч. 3 ст. 81 ТК РФ обязанность.

Как установлено судом первой инстанции и не оспаривается сторонами, вакантные должности

муниципальной службы, с момента предупреждения И. о предстоящем увольнении в связи с сокращением численности (штата) до дня расторжения трудового договора с истицей, ей не предлагались.

Не предложив И. освободившуюся нижестоящую должность, работодатель тем самым нарушил установленный порядок увольнения, что является основанием для восстановления истицы на прежней работе.

# См.: Апелляционное определение Суда Чукотского автономного округа от 19.10.2017 N 33-139/2017.

- Преимущественного права по предложению вакансий высвобождаемым работникам законом не предусматривается. Поэтому работодатели часто первыми предлагают перевод тем работникам, которых они действительно хотят оставить в штате, а менее желательным работникам вакансии предлагают чуть позднее. Нарушения в этом нет, если работодатель не злоупотребляет своим правом, что подтверждает и судебная практика (см., например, Апелляционные определения Ставропольского краевого суда от 27.07.2016 N 33-5377/2016, Иркутского областного суда от 10.08.2017 N 33-7221/2017).
- Предложение вакансий целесообразно производить не менее чем дважды. Закон не содержит подобного требования, но практика показывает, что на момент увольнения работника у работодателя могут образоваться вакантные должности, которые не предлагались работнику ранее ввиду того, что они были либо заняты, либо их не было в штате. Во избежание подобных упущений, а равно для подтверждения добросовестности работодателя применяется повторное предложение вакансий накануне приказа об увольнении работника.

### 5. Уведомление профсоюзной организации

Как отметил Конституционный Суд РФ в Определении от 15.01.2008 N 201-О-П, работодатель, считающий необходимым в целях осуществления эффективной экономической деятельности организации усовершенствовать ее организационно-штатную структуру путем сокращения численности или штата работников, вправе расторгать трудовые договоры с работниками по основанию, предусмотренному п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, соблюдая при этом установленный порядок увольнения.

В частности, если в организации имеется профсоюз (представительный орган работников), работодатель, принявший решение о сокращении численности или штата работников, обязан в письменной форме сообщить об этом выборному органу первичной профсоюзной организации не позднее чем за два месяца до начала проведения соответствующих мероприятий, а увольнение работников, являющихся членами профсоюза, производить с учетом мотивированного мнения этого выборного органа (ч. ч. 1 и 2 ст. 82, ст. 373 ТК РФ). Данная публичная обязанность установлена в целях обеспечения контроля действий работодателя и защиты интересов увольняемых работников, т.е. создания для них дополнительных гарантий. Ее несоблюдение может повлечь за собой восстановление уволенного работника на прежней работе рассматривающим трудовой спор судом общей юрисдикции (п. 24 Постановления Пленума Верховного Суда РФ N 2).

Между тем ч. 1 ст. 82 ТК РФ, как она сформулирована федеральным законодателем, допускает различную интерпретацию даты "начала проведения соответствующих мероприятий", т.е. даты,

от которой следует исчислять предусмотренный в ней срок, что позволяет правоприменителю рассматривать ее как обязывающую работодателя уведомить выборный профсоюзный орган либо не менее чем за два месяца до издания распорядительного акта о сокращении численности или штата работников и начала предупреждения работников о предстоящем увольнении по указанному основанию в соответствии со ст. 180 ТК РФ (фактически - не менее чем за четыре месяца до начала непосредственного расторжения работодателем трудовых договоров), либо не менее чем за два месяца до начала увольнения работников, т.е. одновременно с их предупреждением о предстоящем увольнении (фактически - не менее чем за два месяца до увольнения работников).

Назначение ч. 1 ст. 82 ТК РФ состоит в том, чтобы предоставить профсоюзной организации время, необходимое для надлежащей реализации имеющихся у нее правомочий по защите социально-трудовых прав и интересов работников при расторжении с ними трудовых договоров. Вместе с тем - с учетом вытекающих из Конституции РФ требований справедливого согласования прав и интересов работников с правами и интересами работодателей как сторон трудового договора и как участников социального партнерства - она не предполагает несоразмерное ограничение таких правомочий работодателя, как рациональное управление имуществом, в том числе путем принятия самостоятельно и под свою ответственность необходимых кадровых решений в целях осуществления эффективной экономической деятельности.

Отсюда следует, что, если в организации действует первичная профсоюзная организация, на работодателя возлагается публичная обязанность сообщить ее выборному органу в письменной форме о предстоящем сокращении численности или штата работников и возможном расторжении с ними трудовых договоров в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ не позднее чем за два месяца до начала увольнения работников. Иное истолкование положения ч. 1 ст. 82 ТК РФ приводило бы к несоразмерному ограничению прав и интересов работодателя, что, в свою очередь, означало бы нарушение необходимого баланса интересов сторон трудовых отношений. Такой срок следует признать справедливым, а также разумным и достаточным для осуществления выборным органом первичной профсоюзной организации имеющихся у него полномочий по защите интересов работников.

организация (при ее наличии) уведомляется в письменной Мотивированное мнение об увольнении работников запрашивается в порядке, определенном ст. 373 ТК РФ.

Согласно указанной статье при принятии решения о возможном расторжении трудового договора в соответствии с п. п. 2, 3 или 5 ч. 1 ст. 81 ТК РФ с работником, являющимся членом профессионального союза, работодатель направляет в выборный орган соответствующей первичной профсоюзной организации проект приказа, а также копии документов, являющихся основанием для принятия указанного решения.

Выборный орган первичной профсоюзной организации в течение семи рабочих дней со дня получения проекта приказа и копий документов рассматривает этот вопрос и направляет работодателю свое мотивированное мнение в письменной форме. Мнение, не представленное в семидневный срок, работодателем не учитывается.

В случае если выборный орган первичной профсоюзной организации выразил несогласие с предполагаемым решением работодателя, он в течение трех рабочих дней проводит с работодателем или его представителем дополнительные консультации, результаты которых оформляются протоколом. При недостижении общего согласия по результатам консультаций работодатель по истечении 10 рабочих дней со дня направления в выборный орган первичной профсоюзной организации проекта приказа и копий документов имеет право принять окончательное решение, которое может быть обжаловано в соответствующую государственную инспекцию труда. Государственная инспекция труда в течение 10 дней со дня получения жалобы (заявления) рассматривает вопрос об увольнении и в случае признания его незаконным выдает работодателю обязательное для исполнения предписание о восстановлении работника на работе с оплатой вынужденного прогула.

Соблюдение вышеуказанной процедуры не лишает работника или представляющий его интересы выборный орган первичной профсоюзной организации права обжаловать увольнение непосредственно в суд, а работодателя - обжаловать в суд предписание государственной инспекции труда.

Работодатель имеет право расторгнуть трудовой договор не позднее одного месяца со дня получения мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации. В указанный период не засчитываются периоды временной нетрудоспособности работника, пребывания его в отпуске и другие периоды отсутствия работника, когда за ним сохраняется место работы (должность).

## 6. Расторжение трудового договора и выплата выходного пособия

Расторжение трудового договора с работником в связи с сокращением численности или штата работников производится не ранее чем по окончании срока предупреждения о предстоящем увольнении (за исключением случаев добровольного согласия работника на увольнение ранее этого срока).

Следует строго придерживаться сроков уведомления, поскольку любое нарушение сроков чревато восстановлением работника.

При расчете сроков увольнения необходимо иметь в виду положения ст. 14 ТК РФ, которая определяет порядок исчисления сроков в трудовых правоотношениях.

Так, Московский городской суд (Апелляционное определение от 30.11.2015 N 33-42101/2015) подчеркнул, что положения ч. 4 ст. 14 ТК РФ в полной мере применимы к случаям расчета срока уведомления о предстоящем сокращении, и если последний день срока уведомления приходится на выходной день, то днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

В данном случае действует общий порядок расторжения трудового договора, процедура оформляется путем издания соответствующего приказа, внесения в трудовую книжку записи о расторжении трудового договора, работнику выдается трудовая книжка, и с ним производится окончательный расчет. (Учитывая заявленную тематику работы, мы полагаем, что нет основания останавливаться на этом вопросе подробнее, но следует напомнить, что до издания приказа целесообразно еще раз проверить, не относится ли сотрудник к той категории работников, с которыми нельзя расторгать трудовой договор по рассматриваемому основанию.)

Верховный Суд РФ в Постановлении Пленума N 2 указал на следующие дополнительные

ограничения к расторжению трудового договора по ч. 2 ст. 81 ТК РФ:

- не допускается увольнение работника (за исключением случая ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем) в период его временной нетрудоспособности и в период пребывания в отпуске (ч. 6 ст. 81 ТК РФ); беременных женщин (за исключением случая ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем), а также женщин, имеющих детей в возрасте до 3 лет, одиноких матерей, воспитывающих ребенка в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида - до 18 лет), других лиц, воспитывающих указанных детей без матери, за исключением увольнения по основаниям, предусмотренным п. п. 1, 5 - 8, 10 или 11 ч. 1 ст. 81 или п. 2 ст. 336 ТК РФ (ст. 261 ТК РФ);
- расторжение трудового договора с работниками в возрасте до 18 лет (за исключением случая ликвидации организации или прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем), помимо соблюдения общего порядка увольнения, допускается только с согласия соответствующей государственной инспекции труда и комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав (ст. **269** TK PΦ);
- увольнение работников, являющихся членами профсоюза, по основаниям, предусмотренным п. п. 2, 3 или 5 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, производится с соблюдением процедуры учета мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации в соответствии со ст. 373 ТК РФ (ч. 2 ст. 82 ТК РФ). При этом исходя из содержания ч. 2 ст. 373 ТК РФ увольнение по указанным основаниям может быть произведено без учета мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, если он не представит такое мнение в течение семи рабочих дней со дня получения от работодателя проекта приказа и копий документов, а также в случае, если он представит свое мнение в установленный срок, но не мотивирует его, т.е. не обоснует свою позицию по вопросу увольнения данного работника;
- представители работников, участвующие в коллективных переговорах, в период их ведения не могут быть уволены по инициативе работодателя без предварительного согласия органа, уполномочившего их на представительство, кроме случаев расторжения трудового договора за совершение проступка, за который в соответствии с ТК РФ, иными федеральными законами предусмотрено увольнение с работы (ч. 3 ст. 39 ТК РФ);
- участвующие в разрешении коллективного трудового спора представители работников, их объединений в период разрешения коллективного трудового спора не могут быть уволены по инициативе работодателя без предварительного согласия уполномочившего на представительство органа.

Следует также учитывать, что в соответствии с п. 6 ст. 9 Федерального закона от 21.12.1996 N 159-ФЗ "О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей" работникам - детям-сиротам и детям, оставшимся без попечения родителей, лицам из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, увольняемым из организаций в связи с их ликвидацией, сокращением численности или штата работников, работодатель (его правопреемник) обязан обеспечить за счет собственных средств необходимое профессиональное обучение с последующим их трудоустройством у данного или другого работодателя.

При увольнении работника по сокращению численности или штата работников ему

необходимо выплатить выходное пособие в размере не ниже установленного ТК РФ.

Согласно ст. 178 ТК РФ при расторжении трудового договора в связи с ликвидацией организации (п. 1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ) либо сокращением численности или штата работников организации (п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ) увольняемому работнику выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка, а также за ним сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше двух месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия).

В исключительных случаях средний месячный заработок сохраняется за уволенным работником в течение третьего месяца со дня увольнения по решению органа службы занятости населения при условии, если в двухнедельный срок после увольнения работник обратился в этот орган и не был им трудоустроен.

Лицам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, установлены дополнительные гарантии при расторжении трудового договора в части выплаты выходного пособия.

Согласно ст. 318 ТК РФ работнику, увольняемому из организации, расположенной в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, в связи с ликвидацией организации (п. 1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ) либо сокращением численности или штата работников организации (п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ), выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка, за ним также сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше трех месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия).

В исключительных случаях средний месячный заработок сохраняется за указанным работником в течение четвертого, пятого и шестого месяцев со дня увольнения по решению органа службы занятости населения при условии, если в месячный срок после увольнения работник обратился в этот орган и не был им трудоустроен.

Выплата выходного пособия в размере среднего месячного заработка и сохраняемого среднего месячного заработка, предусмотренных ч. ч. 1 и 2 ст. 318 ТК РФ, производится работодателем по прежнему месту работы за счет средств этого работодателя.

Как видим, для всех работников предусмотрена возможность сохранения среднего заработка не только на оговоренный в указанной норме срок, но и в исключительных случаях на более длительный срок (для основной категории работников - на третий месяц после увольнения, для работников-северян - на четвертый - шестой месяц).

Возникает вопрос: что же является теми самыми исключительными случаями, при которых продляется выплата заработка?

Ранее на практике к таким случаям относили то обстоятельство, что работник не трудоустроился после увольнения, предприняв к этому необходимые шаги. Однако Верховный Суд РФ разъяснил, что подобный подход не соответствует формулировкам правовой нормы и исключительность случая сохранения среднего заработка должна быть обусловлена и иными обстоятельствами.

В Обзоре судебной практики Верховного Суда РФ N 2 (2017), утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ 26 апреля 2017 г., указано, что "по смыслу данной нормы закона, своевременное обращение уволенного работника в орган службы занятости населения и факт его нетрудоустройства этим органом являются предпосылкой для реализации права на сохранение за работником, уволенным из организации, расположенной в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата сотрудников организации, среднего месячного заработка за четвертый, пятый и шестой месяцы со дня увольнения. Реализация же такого связана с наличием исключительных случаев, подлежащих установлению соответствующим органом службы занятости населения при решении вопроса о сохранении за работником среднего месячного заработка за четвертый, пятый, шестой месяцы с момента **увольнения.** 

Отсутствие в норме закона перечня исключительных случаев не может служить основанием для принятия органом службы занятости населения решения о сохранении за работником среднего месячного заработка за четвертый, пятый, шестой месяцы со дня увольнения при наличии лишь факта соблюдения таким работником и самим органом службы занятости населения установленного порядка по предоставлению государственной услуги по содействию в поиске подходящей работы.

изложенного к юридически значимым обстоятельствам, установлению при разрешении споров, связанных с предоставлением работнику, уволенному в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата сотрудников организации, государственной гарантии в виде сохранения среднего месячного заработка в течение четвертого, пятого и шестого месяцев со дня увольнения (ч. 2 ст. 318 ТК РФ), относятся: факт обращения такого работника в месячный срок после увольнения в соответствующий орган службы занятости населения, нетрудоустройство этого работника указанным органом в течение трех месяцев со дня увольнения и наличие исключительного касаюшегося **уволенного** работника И связанного незащищенностью, отсутствием у него средств к существованию, наличием у него на иждивении нетрудоспособных членов семьи и тому подобного...

Судебные инстанции вследствие ошибочного толкования положений ч. 2 ст. 318 ТК РФ пришли к неправильному выводу о том, что к исключительным случаям сохранения за работником среднего месячного заработка за четвертый, пятый и шестой месяцы со дня увольнения относятся необходимые условия для реализации этого права - факт обращения работника в месячный срок со дня увольнения в орган службы занятости населения и факт нетрудоустройства такого работника указанным органом".

Согласно ч. 4 ст. 178 ТК РФ трудовым договором или коллективным договором могут предусматриваться другие случаи выплаты выходных пособий, а также устанавливаться повышенные размеры выходных пособий, за исключением случаев, предусмотренных ТК РФ.

К исключениям из этого правила относят положения ч. 4 ст. 349.3 ТК РФ, ограничивающей размер выходных пособий для некоторых категорий работников:

"При прекращении трудовых договоров с работниками, категории которых указаны в части первой настоящей статьи, по любым установленным настоящим Кодексом, другими федеральными законами основаниям совокупный размер выплачиваемых этим работникам выходных пособий, компенсаций и иных выплат в любой форме, в том числе компенсаций, указанных в части второй настоящей статьи, и выходных пособий, предусмотренных трудовым договором или коллективным договором в соответствии с частью четвертой статьи 178 настоящего Кодекса, не может превышать трехкратный средний месячный заработок этих работников".

В соответствии с ч. 1 ст. 349 ТК РФ эти ограничения касаются:

- руководителей, их заместителей, главных бухгалтеров и заключивших трудовые договоры членов коллегиальных исполнительных органов государственных корпораций, государственных компаний, а также хозяйственных обществ, более 50% акций (долей) в уставном капитале которых находится в государственной или муниципальной собственности;
- руководителей, их заместителей, главных бухгалтеров государственных внебюджетных фондов РФ, территориальных фондов обязательного медицинского страхования, государственных или муниципальных учреждений, государственных или муниципальных унитарных предприятий.

#### Глава 2. КОРРЕКТИРОВКА РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ РАБОТНИКОВ

Возникновение финансовых проблем у работодателя не всегда вызвано именно недостатком денежных средств, неполучением либо обесцениванием оных. В условиях кризиса весьма вероятна ситуация, когда сбыт продукции или спрос на услуги падает, работники не задействованы в работе все то время, которое они должны продуктивно трудиться. Трудовое право называет такую ситуацию простоем. Простой оплачивается в пониженном размере. Однако не всегда работодатель может без значительных экономических потерь оплачивать простой, пусть даже в меньшем размере. Да и экономическая целесообразность в присутствии работников на рабочих местах без выполнения ими своих трудовых обязанностей весьма сомнительна. Значит, в такой ситуации логично сокращать не размер оплаты труда (причитающиеся к выплате суммы), а общее количество рабочего времени, подлежащего оплате.

В тех случаях, когда снижение объемов производства вызывает необходимость произвести организационные изменения у работодателя, которые могут повлечь массовое увольнение работников. допускается временное изменение условий труда работников продолжительности рабочего времени, а именно введение неполного рабочего времени по инициативе работодателя.

Ввести неполное рабочее время можно и договорившись с работниками, т.е. по соглашению сторон трудового договора.

Одним из самых одиозных вариантов уменьшения расходов на персонал ввиду снижения оборотов компании является направление части (порой весьма значительной) работников в отпуска без сохранения заработной платы (так называемые административные отпуска).

Далее рассмотрим все эти варианты снижения издержек работодателя за счет уменьшения рабочего времени работников.

§ 1. Введение неполного рабочего времени

Согласно ст. 91 ТК РФ рабочее время - время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые в соответствии с  $\mathsf{TK}$  РФ, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ относятся к рабочему времени.

По общему правилу, утвержденному ч. 2 ст. 91 ТК РФ, нормальная продолжительность рабочего времени не может превышать 40 часов в неделю.

Большинство работодателей исходят именно из этой нормы рабочего времени при решении вопроса об организации труда работников (т.е. определяя, сколько именно они должны работать еженедельно), если законом им не предписано иное.

Соответственно, размер оплаты труда рассчитывается у тех, кто получает заработную плату за выполнение нормы времени, из установленной нормы: при отработке полностью нормы рабочего времени работник получает оплату труда в полном размере.

При снижении оборотов компании (в том числе в части получаемой прибыли) возможна ситуация, когда необходимо уменьшить работникам продолжительность рабочего времени. Постоянно или временно - в зависимости от ситуации.

**Неполное рабочее время** - рабочее время, когда работник работает по продолжительности меньше, нежели установлено нормой рабочего времени, и оплачивается его работа пропорционально отработанному времени.

Неполное рабочее время может быть введено в виде неполного рабочего дня (смены) и (или) неполной рабочей недели. При неполном рабочем дне общее количество установленных рабочих дней (смен) остается прежним, но продолжительность рабочего дня снижается.

Допустим, при пятидневной рабочей неделе работник отрабатывает не по 8 часов в день, а по 6, уменьшая таким образом свое рабочее время с 40 часов в неделю до 30 и получая заработную плату на 25% меньше, чем если бы он работал всю неделю по 8 часов.

При неполной рабочей неделе продолжительность рабочего дня (смены) не меняется, но общее количество отработанных дней (смен) в учетный период (неделя, месяц, год) снижается. При той же пятидневной системе работы при восьмичасовом рабочем дне рабочими остаются три дня.

Например, рабочими днями будут понедельник - среда, а четверг и пятница - нерабочими. Соответственно, рабочее время работника составляет 24 часа в неделю против обычных 40, а заработная плата снижается практически вдвое.

Установить режим неполного рабочего времени можно как на основе достижения соглашения с работниками, так и в одностороннем порядке по инициативе работодателя, хотя второй путь и весьма непрост. Однако, если на другой чаше весов у работодателя массовые сокращения работников, а то и банкротство компании, в принципе закон (при выполнении определенных условий) позволяет нам это сделать.

1. Изменение рабочего времени работников

#### по соглашению сторон

На первый взгляд может показаться, что вряд ли возможно достижение подобного соглашения со всеми или подавляющим большинством работников. Какие аргументы могут склонить работников в пользу подобного решения?

Полагаем, при переговорах с работником работодателю могут пригодиться следующие аргументы.

- Введение режима неполного рабочего времени по соглашению сторон неплохая альтернатива сокращению. Да, при сокращении работник получит большие выплаты, но он и рискует оказаться впоследствии безработным. Тогда как введение неполного рабочего времени дает ему возможность обезопасить себя от полной потери работы, а образовавшееся свободное время занять работой по совместительству.
- Неполное рабочее время вводится на определенный срок, по окончании которого стороны возвращают прежние условия трудового договора. За этот период работодатель может выйти из кризисной ситуации, увеличить обороты компании и продолжить стабильные трудовые отношения с работником. При этом работнику гарантируется возврат прежних условий, что будет невозможным либо необязательным, если работодатель будет вынужден ввести подобные условия в одностороннем порядке либо просто изменить организацию труда и изменить условия трудовых договоров по собственной инициативе.
- Введение неполного рабочего времени будет организовано таким образом, чтобы работникам было удобно найти иную работу или время для семьи.

Например, для работников с семейными обязанностями (молодых мам, женщин, имеющих детей школьного возраста, и т.п.) можно установить сокращенную продолжительность рабочего дня. В этом случае матери смогут забирать детей из детских садов, с продленки раньше.

Учащимся может быть интересен вариант неполной рабочей недели, при которой у них появляется дополнительный свободный день. Они могут использовать его для посещения библиотек или учебы дома.

Работникам среднего и старшего возраста в весенне-летний "дачный" период вполне может прийтись по душе вариант со свободной пятницей, что позволило бы им уезжать на дачи, минуя пробки.

Возможны и иные варианты, все зависит от установленного режима работы в компании и целей сторон. Однако заметим, что именно соглашение сторон позволяет учесть индивидуальные потребности работников и согласовать их с насущной необходимостью работодателя сэкономить денежные средства при сохранении текущего коллектива сотрудников.

Введение неполного рабочего времени по соглашению сторон оформляется путем заключения дополнительного соглашения к трудовому договору с включением в него всех достигнутых договоренностей. Соглашение заключается в письменной форме, в двух экземплярах - по одному для каждой из сторон. На экземпляре работодателя, так же как и при заключении трудового договора, работнику следует поставить роспись в получении своего экземпляра соглашения.

# 2. Изменение продолжительности рабочего времени по инициативе работодателя

Не во всех ситуациях можно достичь соглашения с работниками. Да и индивидуальный подход возможен преимущественно в небольших по численности компаниях. Учесть интересы всех работников и договориться с каждым на производстве с несколькими тысячами работников практически невозможно.

По сути, в данной ситуации у работодателя нет иного выхода, как менять организацию работы таким образом, чтобы она оставалась эффективной в условиях кризиса.

Как именно изменить организацию работы - это вопрос скорее к экономистам, кризисменеджерам и иным специалистам, но как поступить в такой ситуации с работниками - это непосредственно та задача, решать которую придется службе персонала.

Итак, когда ввиду каких-либо, в том числе экономических, причин меняются организационные условия труда, происходит структурная реорганизация производства. Статья 74 ТК РФ позволяет работодателю в одностороннем порядке осуществить изменение условий трудового договора с работниками.

Причем это право касается всех условий трудового договора, кроме трудовой функции. Однако крупные изменения структуры производства всегда чреваты не только изменением условий труда, но и потребностью уволить нескольких (иногда многих) работников. При временных сложностях и при наличии у работодателя надежды на выход из кризиса закон позволяет ему ввести на некоторое время режим неполного рабочего времени в одностороннем порядке. Это мера временная, нацеленная исключительно на то, чтобы помочь работодателю преодолеть кризис и не допустить массового увольнения работников.

Остановимся подробнее на условиях и порядке изменения трудового договора по инициативе работодателя.

Порядок изменения условий трудового договора по инициативе работодателя определен в ст. 74 ТК РФ. Согласно ч. 1 этой статьи в случае, когда по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда (изменения в технике и технологии производства, структурная реорганизация производства, другие причины), определенные сторонами условия трудового договора не могут быть сохранены, допускается их изменение по инициативе работодателя, за исключением изменения трудовой функции работника.

Таким образом, обязательным условием для начала процедуры изменения трудовых договоров работников должны быть организационные или технологические изменения.

Причины экономического характера сами по себе не могут являться основанием для введения неполного рабочего времени. В случае наличия финансовых трудностей работодателю следует изменить систему организации труда, произвести структурную реорганизацию, в результате которой прежние условия трудовых договоров не могут быть сохранены.

Обратите внимание: недостаточно обновить штатное расписание компании И перераспределить обязанности, фактически сократив часть работников. Необходимо именно изменить всю систему так, чтобы изменение условий договоров было обоснованным. Только тогда у работодателя возникает право менять условия трудовых договоров с работниками.

Вкратце процедура включает в себя следующие этапы:

- 1) уведомление работника о предстоящих изменениях;
- 2) получение согласия или отказа работника от продолжения работы:
- введение новых условий трудового договора через два месяца после уведомления работника (для согласившихся работников);
  - предложение вакансий для перевода (для отказавшихся работников).

При отсутствии вакансий или отказе работника от перевода увольнение работника производится по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ.

### **Увеломление**

Согласно ч. 2 ст. 74 ТК РФ о предстоящих изменениях определенных сторонами условий трудового договора, а также о причинах, вызвавших необходимость таких изменений, работодатель обязан уведомить работника в письменной форме не позднее чем за два месяца, если иное не предусмотрено ТК РФ.

Уведомление вручается персонально каждому работнику в письменной форме. В случае отказа работника от получения или подписания уведомления оно зачитывается ему, и об отказе составляется акт (порядок действий аналогичен вручению уведомления о сокращении).

Обратите внимание: в уведомлении необходимо не только указать, какие именно условия подлежат изменению, сформулировать новые условия, но и проинформировать работника о том, что конкретно послужило причиной изменения условий трудового договора.

Если работник не просто уклоняется от получения уведомления, но и отсутствует на работе по какой-либо причине, лишая работодателя возможности вручить ему уведомление лично, уведомление допустимо направить работнику на домашний адрес, указанный им при заключении трудового договора. Срок уведомления будет отсчитываться от момента получения работником почтового отправления.

Бывают ситуации, когда работник, желая затруднить работодателю процесс уведомления, не получает на почте направленное ему отправление. В таком случае складывающаяся судебная практика встает на сторону добросовестного работодателя.

Например, в Апелляционном определении Московского городского суда от 24.05.2013 N 11-14035/2013 судебная коллегия не согласилась с выводом суда о нарушении ответчиком процедуры увольнения истицы по основанию п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ, поскольку уведомление об изменении должностного оклада истицы было направлено по ее домашнему адресу, о чем имеется отметка на конверте. Данный конверт поступил в почтовое отделение по месту жительства истицы, однако она не явилась за его получением, и он был возвращен за истечением срока хранения.

По мнению судебной коллегии, неполучение истицей заказной корреспонденции по домашнему адресу свидетельствует о ее недобросовестности, а не о нарушении работодателем сроков уведомления.

Говоря о форме уведомления, следует отметить, что в нормах трудового законодательства не содержится определения понятия "уведомление". Соблюдение письменной формы такого предупреждения может быть обеспечено двумя способами:

- 1) путем ознакомления под расписку соответствующих работников с приказом, вводящим с определенной даты указанные изменения;
- 2) путем персонального письменного уведомления каждого работника, условия труда которого будут затронуты вводимыми изменениями.

Уведомление работников является обязательным условием правомерности введения неполного рабочего времени. Независимо от наличия или отсутствия на предприятии выборного органа первичной профсоюзной организации, уведомить за два месяца о введении неполного рабочего времени работодатель обязан в любом случае (см., например, Определение Ленинградского областного суда от 08.09.2010 N 33-4345/2010).

В случае согласия работника на продолжение работы в новых условиях заключается дополнительное соглашение к трудовому договору и издается соответствующий приказ. Если работник согласен на продолжение работы, но отказывается подписывать дополнительное соглашение к трудовому договору, то его согласие на уведомлении, а равно и продолжение им работы после окончания срока предупреждения об изменении условий договора следует расценивать как согласие на изменение условий и оформлять только изданием приказа.

Определяющим в данной ситуации является получение от работника согласия на продолжение работы в новых условиях в каком-либо виде (желательно в письменной форме). В отдельных случаях продолжение работником работы на новых условиях суды расценивают как его согласие на изменение договора (см., например, Апелляционное определение Суда Ненецкого автономного округа от 15.03.2016 N 33-33/2016).

Однако такое согласие должно быть однозначным. Если продолжение работником работы после истечения срока уведомления не позволяет однозначно сделать вывод о его согласии, работодателю не следует полагаться на решение суда в свою пользу.

Допустим, работнику отменен ненормированный рабочий день. В этом случае продолжение работником работы в обычном режиме никак не свидетельствует о его несогласии с отменой режима ненормированного рабочего дня до тех пор, пока его не привлекут к работе за пределами нормальной продолжительности (более подробно о ситуациях несогласия работника с продолжением работы см. ниже).

Работодатель - физическое лицо должен предупредить работника в письменной форме не менее чем за 14 календарных дней (ст. ст. 74, 306 ТК РФ).

При этом работодатель - физическое лицо, являющийся индивидуальным предпринимателем, также имеет право изменять определенные сторонами условия трудового договора только в случае, когда эти условия не могут быть сохранены по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда (ч. 1 ст. 74 ТК РФ).

Обратите внимание: даже в случае согласия работника на продолжение работы в изменившихся условиях ввести новые условия до окончания срока уведомления работодатель не вправе, если стороны не заключили дополнительное соглашение к трудовому договору (см., например, Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 10.07.2017 N 33-8958/2017).

# Отказ работника от продолжения работы в изменившихся условиях

Если работник не согласен работать в новых условиях, то работодатель обязан в письменной форме предложить ему другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором (ч. 3 ст. 74 ТК РФ).

В данном случае при предложении вакансий действуют те же правила, которые мы ранее рассмотрели для предложения вакансий сокращаемым работникам (т.е. нужно предлагать работу, соответствующую состоянию здоровья, и т.п.).

При отсутствии указанной работы или отказе работника от предложенной работы трудовой договор прекращается в соответствии с п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ.

Следует иметь в виду, что, если работник выразил свой отказ от продолжения работы на новых условиях, отказался подписать дополнительное соглашение к трудовому договору, однако работодатель его не уволил, изменение условий трудового договора может быть признано судом неправомерным.

Так, В. была уведомлена работодателем об изменении размера ее денежного содержания в связи с изменением размера надбавок к должностному окладу.

В то же время В. обратилась к работодателю с письменным заявлением, в котором просила разъяснить причину произведенных изменений. Дополнительное соглашение к трудовому договору об изменении существенных условий трудового договора сторонами не подписано.

При таких обстоятельствах, поскольку В. продолжала работать в администрации, соглашение об изменении условий трудового договора сторонами достигнуто не было, суды пришли к выводу, что уменьшение должностного оклада является односторонним изменением существенных условий договора, что свидетельствует о нарушении прав работника.

См.: Апелляционное определение Иркутского областного суда от 30.05.2014 N 33-

#### 4445/2014.

Обратите внимание: если работник выразил несогласие с изменением условий трудового договора, работодателю необходимо инициировать процедуру расторжения трудового договора. В противном случае для работодателя могут наступить неблагоприятные последствия.

Из материалов дела следует, что Б. письмом, полученным работодателем, уведомила последнего о нежелании продолжить работу в новых условиях и вносить изменения в трудовой договор.

При таких обстоятельствах работодатель должен был перейти к процедуре, предусмотренной ч. ч. 3 - 4 ст. 74 ТК РФ. Однако работодателем трудовой договор с Б. по истечении установленного времени для предупреждения по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ расторгнут не был.

Поскольку Б. продолжала работать в организации, каких-либо соглашений об изменении условий трудового договора сторонами не заключалось, суды пришли к выводу, что начисление заработной платы истице пропорционально отработанному времени является односторонним изменением существенных условий договора, что нарушает права работника.

См.: Апелляционное определение Кемеровского областного суда от 28.05.2013.

Увольнение работника по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ

Увольнение по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ производится в общем порядке. Основание увольнения в приказе формулируется в соответствии со ст. 77 ТК РФ следующим образом: "отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора".

В правоприменительной практике не раз возникал вопрос о возможности прекращения трудового договора по рассматриваемому основанию в период отпуска или нетрудоспособности работника. Согласно ч. 6 ст. 81 ТК РФ не допускается расторжение трудового договора с работником по инициативе работодателя в случае нетрудоспособности работника или пребывания его в отпуске. Данную норму многие работники пытались распространить и на случаи увольнения по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ. Однако столь вольное расширительное толкование не соответствует ТК РФ, что подтверждается судебной практикой.

Пунктом 4 ч. 1 ст. 77 ТК РФ определено, что к увольнению по инициативе работодателя относится увольнение по основаниям ст. ст. 71 и 81 ТК РФ, тогда как увольнение в соответствии с п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ к увольнению по инициативе работодателя законом не отнесено, следовательно, требование запрете увольнения работника период временной нетрудоспособности, предусмотренное ст. 81 ТК РФ, на случаи увольнения по названному основанию не распространяется.

См.: Определение Приморского краевого суда от 06.04.2015 N 33-2292/2015.

Интересным представляется несколько иной ракурс рассмотрения данной проблемы: о возможности увольнения по рассматриваемому основанию лиц, за которыми в соответствии с ТК РФ сохраняется место работы (должность). К таким лицам относятся те, кто находится в командировке (ст. 167 ТК РФ), в отпуске по уходу за ребенком (ст. 256 ТК РФ). Правила о сохранении места работы не привязаны к расторжению трудового договора по какому-либо конкретному основанию, соответственно, логично предположить, что их следует применять во всех случаях расторжения или прекращения трудового договора, исходя из буквального толкования этих норм. Если рассматривать данные нормы системно, во взаимосвязи с нормами, регулирующими права работников, в частности, на защиту от безработицы, гарантии по обеспечению стабильности трудового договора, регламентированности порядка его изменения и прекращения, недопущения ухудшения положения работника, то представляется разумным их толкование как норм, в любом случае запрещающих увольнение работников до окончания обстоятельств, послуживших причиной для предоставления им подобной гарантии.

Так, согласно ст. 167 ТК РФ при направлении работника в служебную командировку ему гарантируются сохранение места работы (должности) и среднего заработка. Статья 77 ТК РФ устанавливает общий перечень оснований прекращения трудового договора. Исключений из общих правил предоставления гарантий, связанных как с увольнениями, так и с командировками, ст. 77 ТК РФ не содержит.

Таким образом, норма ст. 167 ТК РФ, устанавливающей дополнительные гарантии по сохранению рабочего места работника на период его командировки, безусловно, является специальной по отношению к общим случаям прекращения трудового договора. Эта норма предоставляет работнику дополнительные гарантии, отмена которых недопустима в одностороннем порядке.

Данный вывод следует из системного толкования норм ТК РФ, применяемого и нормативно закрепленного более определенно в других законодательных актах, регулирующих схожие правовые отношения.

Например, в аналогичных случаях увольнения работников, проходящих службу в органах внутренних дел РФ (ч. 12 ст. 89 Федерального закона от 30.11.2011 N 342-ФЗ "О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации"), в Государственной противопожарной службе (ч. 4 ст. 87 Федерального закона от 23.05.2016 N 141-ФЗ "О службе в федеральной противопожарной службе Государственной противопожарной службы и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации"), прямо предусмотрен запрет на увольнение работников в период командировки.

Признание приоритета ст. 77 ТК РФ над положениями ст. 167 ТК РФ полностью нивелировало бы смысл гарантии, установленной законодателем для работника и призванной обеспечить работнику возможность быть уверенным в том, что за время командировки его не уволят и ему не придется возвращаться за свой счет.

Однако судебная практика не выработала до настоящего момента единого подхода к этой проблеме.

Магаданский областной суд в Апелляционном определении от 01.10.2014 N 2-1011/2014, 33-776/2014 указал, признавая увольнение работника, находившегося на день увольнения в командировке, незаконным: "Помимо этого истец был уволен в период нахождения в служебной командировке, тогда как в силу статьи 167 Трудового кодекса Российской Федерации при

направлении работника в служебную командировку ему гарантируются сохранение места работы (должности) и среднего заработка".

Аналогичный вывод сделан в Апелляционном определении Самарского областного суда от 29.06.2011 N 33-6506/2011.

В то же время имеется и противоположная судебная практика, признающая право работодателя на прекращение трудового договора с работниками, за которыми должно быть сохранено место работы.

Так, Первомайский районный суд г. Мурманска (решение от 05.10.2010 N 2-5567/2010), отказав в удовлетворении исковых требований о восстановлении на работе, указал следующее: "Доводы истца, что в момент издания Приказа... он находился в командировке... и не мог быть уволен по инициативе администрации, не основаны на законе. Статья 81 ТК РФ запрещает увольнение работника ПО инициативе работодателя В период временной нетрудоспособности и нахождения в отпуске. Запретов на увольнение работника, находящегося в командировке, законодателем не установлено. Статья 167 ТК РФ, на которую ссылается истец, не регулирует спорные правоотношения".

Аналогичный вывод содержится в Апелляционном определении Московского городского суда от 16.04.2018 N 33-10288/2018: "Доводы жалобы истца о нарушении работодателем ч. 4 ст. 256 ТК РФ не состоятельны, поскольку основаны на неверном толковании норм материального права, так как трудовой договор с истцом расторгнут по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ, увольнение работника произведено не по инициативе работодателя, в связи с чем нахождение Л. в отпуске по уходу за ребенком препятствием к расторжению с ней трудового договора не являлось".

Исходя из того что единой позиции нет, работодателям следует воздержаться от прекращения трудовых договоров с работниками, за которыми в соответствии с законом сохраняется рабочее место. И в первую очередь это относится к командированным работникам. Поскольку направление в командировку осуществляется распоряжением работодателя, в его интересах заранее обеспечить возвращение работника из командировки к моменту предполагаемой даты прекращения трудового договора.

### Выплаты при увольнении

Помимо сумм окончательного расчета, при расторжении трудового договора в связи с отказом работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора (п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ) работнику выплачивается выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка (ст. 178 ТК РФ).

Рассматривая вопрос об изменении условий трудового договора, касающихся рабочего времени, следует обратить внимание на обоснованность и невозможность сохранения прежних условий. Также необходимо понимать, как должна выглядеть организация труда в компании, при которой сохраняется общая численность работников, но не может быть сохранено прежнее рабочее время для всех или большинства. Возможно ли сокращение времени работы компании, оказывающей услуги населению (допустим, рабочий день сжат до пяти часов в день, услуги оказываются только в пиковое время наибольшей загрузки)? Производство также может быть ограничено по времени?

о сокращении продолжительности рабочего времени часто возникают образовательных организациях, когда снижается общая продолжительность учебной нагрузки педагогов, и в организациях здравоохранения при уменьшении продолжительности рабочего времени врачам, загруженность которых недостаточна в силу объективных условий - нехватка пациентов.

Суды разграничивают случаи изменения штатного расписания с полным и частичным исключением из него тех или иных штатных единиц. Так, если штатная единица исключается полностью, то мы имеем дело с сокращением штата. В том случае, когда размер ставки уменьшается (что, соответственно, влечет уменьшение рабочего времени работника, замещающего эту ставку), имеет место изменение условий трудового договора. Приведем пример из судебной практики.

Л. работала у ответчика в должности врача-уролога в соответствии с трудовым договором. Истица была принята на указанную должность на полную ставку.

17 июня 2016 г. Л. была уведомлена об изменении условий трудового договора в связи с уменьшением коечной мощности, структурной реорганизацией консультативно-диагностического отделения, уменьшении объема работы врача-уролога, а именно "с 22 августа 2016 года вводится должность врача-уролога на 0,25 ставки".

Согласно Приказу от 16.06.2016 N 132-к "Об изменении штатного расписания в связи с производственной необходимостью" с 22 августа 2016 г. из штатного расписания ответчика была исключена должность врача-уролога - 0,75.

Из штатного расписания следует, что на 1 января 2016 г. врач-уролог занимал 1,5 ставки; на 1 марта 2016 г. - 1 ставку и на 22 августа должность врача уролога составила 0,25 ставки.

Приказом от 09.08.2016 Л. была уволена по основаниям п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ.

Разрешая спор и отказывая в удовлетворении исковых требований о восстановлении на работе, взыскании среднего заработка за время вынужденного прогула, суд первой инстанции обоснованно исходил из того, что изменение условий труда истицы являлось следствием структурной реорганизации учреждения, что, в свою очередь, явилось основанием для изменения существенных условий трудового договора.

Довод апелляционной жалобы истицы о том, что фактически имело место сокращение штатов и она подлежала увольнению по основаниям п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, не может быть принят во внимание, так как при сокращении численности или штата работников организации из штатного расписания полностью исключаются должности. В данном случае должность врача-уролога из штатного расписания исключена не была, изменялся объем работы по этой должности и размер заработной платы.

См.: Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 11.05.2017 N 33-7311/2017.

В настоящий момент судебная практика в целом благосклонно относится к работодателям, меняющим организационную структуру работы таким образом, что рабочее время сотрудников значительно сокращается.

особо: Олнако co своей стороны отметим данная норма И сложившаяся правоприменительная практика создают поле для злоупотребления работодателем своими правами и порождают возможность уклонения от предоставления обязательных гарантий работникам.

Так, в деле, рассмотренном в апелляционной инстанции Хабаровским краевым судом (Апелляционное определение от 31.07.2015 N 33-4803/2015), сделан вывод о правомерности сокращения рабочего времени работников в связи с финансовыми трудностями работодателя.

В этом деле финансовые трудности работодателя были расценены судами как достаточное основание для сокращения рабочего времени работников. Однако до какого предела работодатель вправе сокращать рабочий день? Возможно ли ему оставить рабочее время работника - один час в неделю?

Кроме этого, организационные изменения могут выразиться в передаче части функционала не другим работникам, а фирмам, оказывающим соответствующие услуги. Если, допустим, потребность в юристе, кадровике или одном из бухгалтеров снизилась до крайне незначительной, в результате подобных организационных изменений в виде привлеченной юридической (аудиторской и т.п.) фирмы, вправе ли работодатель, желая избежать процедуры сокращения штата работников, существенно сократить им рабочий день? Трудовая функция у них останется прежней, формально все соответствует закону.

Но проживет ли работник на заработную плату, которая уменьшится в 40 раз? Вряд ли. Вероятнее всего, он откажется от продолжения работы в изменившихся условиях и будет уволен с двухнедельным выходным пособием, а его урезанная ставка будет либо сохранена для вида в штатном расписании, либо предложена в качестве совместительства или совмещения другому работнику.

Неплохой способ избежать дополнительных выплат при сокращении, не правда ли? И в службу занятости сообщать нет необходимости. Кроме этого, для данного случая не установлено преимущественное право, запрет на увольнение в период отпуска и нетрудоспособности не работает, поскольку основание увольнения формально не является инициативой работодателя.

Однако, на наш взгляд, этот способ, скорее, может быть расценен как "злоупотребление правом", попыткой обойти установленные для работников гарантии и ограничения. Соответственно работодатели, его применяющие, встают на "скользкий" путь, который в любой момент может закончиться для них признанием их действий необоснованными и восстановлением работника на работе на прежних условиях. В связи с этим мы рекомендуем при принятии экономических решений ориентироваться в первую очередь на их соответствие законодательству РФ, а не на желание сэкономить вопреки установленным нормам.

Встречаются судебные решения, в числе прочего обращающие внимание на то, что ввиду существенного уменьшения рабочего времени заработная плата работника также сильно сокращается, что, формально не являясь противоправным, требует тем не менее обоснования от работодателя (см., например, Апелляционное определение Московского городского суда от 26.11.2014 N 33-37022/2014).

Как видим, судебная практика неоднозначно подходит к оценке подобных действий работодателей. Так как в настоящее время нет каких-либо рекомендаций Верховного Суда РФ, который зачастую существенно меняет вектор оценки тех или иных правовых позиций, работодателям следует быть предельно честными при постановке и решении задач, связанных с изменением условий трудовых договоров работников, и не пытаться замаскировать процедуру сокращения работников изменением условий трудовых договоров. Не исключено, что в будущем Верховный Суд РФ сформулирует собственную позицию, которой будут ограничены возможности работодателей при применении рассматриваемых норм.

> Временное изменение рабочего времени как мера для нивелирования риска массовых сокращений

Как правило, структурные изменения вводятся не столько для сокращения рабочего времени, сколько для изменения других условий (в первую очередь размера оплаты труда), а сокращается обычно не время всех работников, а отдельные работники (о чем мы говорили в гл. 1).

Масштабные организационные или технологические изменения могут повлечь риск сокращения значительного числа работников, причем не столько как необходимый итог этих изменений, но и как побочный продукт самого процесса внедрения изменений, переходного периода, по окончании которого, вполне возможно, работодатель мог бы решить проблему с персоналом менее болезненным способом, без сокращения работников.

Для подобных ситуаций ТК РФ предлагает компромиссное временное решение, которое может помочь работодателям избежать массовых сокращений, обезопасить работников от риска остаться безработными, дать работникам возможность в течение определенного времени осуществить поиск работы.

Согласно ч. 5 ст. 74 ТК РФ в случае, когда причины, указанные в ч. 1 ст. 74 ТК РФ, могут повлечь за собой массовое увольнение работников, работодатель в целях сохранения рабочих мест имеет право с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации и в порядке, установленном ст. 372 ТК РФ для принятия локальных нормативных актов, вводить режим неполного рабочего дня (смены) и (или) неполной рабочей недели на срок до шести месяцев.

В течение режима неполного рабочего времени работникам выплачивается заработная плата пропорционально отработанному времени, конечно, в меньшем размере, но работники имеют возможность осуществлять в свободное время поиск другой работы. В случае временности кризисных явлений у работодателя работники защищены от увольнения. Более того, работодатель в любом случае будет обязан вернуть прежние условия труда по окончании установленного срока.

При этом, поскольку в данном случае введение неполного рабочего времени - вынужденная мера для уменьшения риска именно сокращения работников, ч. 6 ст. 74 ТК РФ обеспечивает работникам право на получение всех гарантий, предоставляемых работникам при сокращении:

"Если работник отказывается от продолжения работы в режиме неполного рабочего дня (смены) и (или) неполной рабочей недели, то трудовой договор расторгается в соответствии с пунктом 2 части первой статьи 81 настоящего Кодекса. При этом работнику предоставляются соответствующие гарантии и компенсации".

Следует различать случаи введения неполного рабочего времени как постоянной меры, вызванной организационными изменениями, и случаи введения неполного рабочего времени как временной меры, позволяющей избежать массовых сокращений.

В частности, Красноярский краевой суд в Апелляционном определении от 10.11.2014 N 33-10461 подчеркнул, что положения ч. ч. 5 - 7 ст. 74 ТК РФ не могли применяться судом первой инстанции при рассмотрении данного дела, поскольку регулируют права и обязанности работодателя в случаях, когда изменение организационных или технологических условий труда может повлечь за собой массовое увольнение работников.

Как следует из материалов дела, режим неполного дня (смены) или неполной рабочей недели в организации не вводился, фактического сокращения численности или штата работников в организации не было, а произошло изменение режима работы, организационных условий труда, в штате организации по-прежнему осталось семь единиц ведущих экономистов.

Следует отметить, что правила ч. ч. 5 и 6 ст. 74 ТК РФ не носят универсального характера, поскольку их применение составляет право, но не обязанность работодателя; они применяются в случаях массового высвобождения работников; по своему содержанию носят временный характер, поскольку применяются "в целях сохранения рабочих мест". То есть предполагается, что обстоятельства, обусловившие сокращение продолжительности рабочего времени, носят проходящий характер и после их устранения работникам будет установлен режим рабочего времени, обусловленный трудовым договором.

Исходя из формулировки ст. 74 ТК РФ, можно предположить, что работодатель не ограничен в выборе варианта неполного рабочего времени, который он может ввести. Это может быть как неполная рабочая неделя, так и неполный рабочий день (смена), допустимо сочетать эти варианты (установить неполную рабочую неделю с неполным рабочим днем).

По общему правилу, установленному ст. 74 ТК РФ, максимальный срок, на который может быть введено неполное рабочее время, составляет шесть месяцев. Из этой формулировки не следует, что введение неполного времени возможно именно на шесть месяцев, допустимо введение его и на менее продолжительный срок. Срок, на который вводится рассматриваемая мера, должен быть согласован с выборным органом первичной профсоюзной организации и обоснован объективными потребностями работодателя. О сроке введения неполного рабочего времени работникам сообщается в уведомлениях. Если работодатель вводит неполное рабочее время на срок меньший, нежели шесть месяцев, он может его продлить до шести месяцев, но действовать ему придется в том же порядке, что и при введении неполного рабочего времени.

Процедура введения режима неполного рабочего времени предусматривает некоторые особенности и состоит из следующих этапов.

Первый - изменение организационных или технологических условий труда (риск массовых сокращений).

Второй - запрос мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, соблюдение требований ст. 372 ТК РФ.

Третий - уведомление службы занятости.

Четвертый - уведомление работников.

В судебной практике подчеркивается, при наличии каких условий может быть введено неполное рабочее время по инициативе работодателя в рамках ст. 74 ТК РФ.

Неполное рабочее время с установлением режима неполного рабочего дня и (или) неполной рабочей недели может быть введено только при наличии одновременно двух обстоятельств:

- 1) изменение организационных или технологических условий труда (изменение в технике и технологии производства, совершенствование рабочих мест на основе их аттестации, структурная реорганизация производства);
- 2) возможное наступление в результате проводимых работодателем изменений таких последствий, как массовое увольнение работников.

См.: Апелляционное определение Саратовского областного суда от 16.08.2012 N 33-4570.

(О критериях массового увольнения см. гл. 1.)

Согласно ч. 5 ст. 74 ТК РФ в указанном случае необходимо получение мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

Порядок учета мнения выборного органа первичной профсоюзной организации установлен ст. 372 ТК РФ, в соответствии с которой работодатель в случаях, предусмотренных ТК РФ, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, коллективным договором, соглашениями, перед принятием решения направляет проект локального нормативного акта и обоснование по нему в выборный орган первичной профсоюзной организации, представляющий интересы всех или большинства работников.

Выборный орган первичной профсоюзной организации не позднее пяти рабочих дней со дня получения проекта указанного локального нормативного акта направляет работодателю мотивированное мнение по проекту в письменной форме.

В случае если мотивированное мнение выборного органа первичной профсоюзной организации не содержит согласия с проектом локального нормативного акта либо содержит предложения по его совершенствованию, работодатель может согласиться с ним либо обязан в течение трех дней после получения мотивированного мнения провести дополнительные консультации с выборным органом первичной профсоюзной организации работников в целях достижения взаимоприемлемого решения.

При недостижении согласия возникшие разногласия оформляются протоколом, после чего работодатель имеет право принять локальный нормативный акт, который может быть обжалован выборным органом первичной профсоюзной организации в соответствующую государственную инспекцию труда или в суд. Выборный орган первичной профсоюзной организации также имеет право начать процедуру коллективного трудового спора в порядке, установленном ТК РФ.

Государственная инспекция труда при получении жалобы (заявления) выборного органа первичной профсоюзной организации обязана в течение одного месяца со дня получения жалобы (заявления) провести проверку и в случае выявления нарушения выдать работодателю предписание об отмене указанного локального нормативного акта, обязательное для исполнения.

В рассматриваемом случае в выборный орган первичной профсоюзной организации направляется проект приказа о введении неполного рабочего времени, сопроводительные документы, поясняющие и подтверждающие произошедшие у работодателя изменения, обоснование необходимости введения данной меры.

Однако, если в организации отсутствует такой орган, этот этап можно пропустить.

Одновременно с принятием решения о введении режима неполного рабочего дня (смены) и (или) неполной рабочей недели работодатель обязан в письменной форме сообщить об этом в органы службы занятости в течение трех рабочих дней после принятия решения о проведении соответствующих мероприятий (абз. 2 п. 2 ст. 25 Закона о занятости).

Уведомление работников производится в общем порядке, который был описан выше.

В правоприменительной практике высказывались сомнения о необходимости уведомления работников о введении неполного рабочего времени в связи с тем, что данная процедура предварительно должна быть согласована с профсоюзом. Суды полагают подобный подход неверным, основанным на ошибочном толковании норм ст. 74 ТК РФ (см., например, Апелляционное определение Свердловского областного суда от 01.03.2016 N 33-3905/2016).

Обратите внимание: в тех случаях, когда работодателем нарушены сроки уведомления, режим неполного рабочего времени фактически введен, время, которое работник не отработал, следует оплатить как простой по вине работодателя.

К такому выводу пришел Новосибирский областной суд, изложив его в Апелляционном определении от 30.07.2015 N 33-6349/2015: "При введении режима сокращенной рабочей недели работодателем были нарушены требования ч. 2 ст. 74 ТК РФ, в силу которых о предстоящих изменениях определенных сторонами условий трудового договора, а также о причинах, вызвавших необходимость таких изменений, работодатель обязан уведомить работника в письменной форме не позднее чем за два месяца, если иное не предусмотрено настоящим Колексом.

В таком случае измененные с нарушением установленного трудовым законодательством порядка уведомления условия труда не повлекли правовых последствий в отношении соответствующего работника, а дни, в которые работник фактически не работал, подлежат оплате как дни простоя, допущенного по вине работодателя. При решении вопроса о взыскании задолженности по заработной плате следует руководствоваться положениями ч. 1 ст. 157 ТК РФ, согласно которой время простоя (ст. 72.2 ТК РФ) по вине работодателя оплачивается в размере не менее двух третей средней заработной платы работника. Таким образом, указанные истцом дни простоя подлежали оплате исходя из двух третей средней заработной платы работника (ч. 1 ст. 157 ТК РФ), а не двух третей тарифной сетки (ч. 2 ст. 157 ТК РФ)".

Отмена режима неполного рабочего дня (смены) и (или) неполной рабочей недели ранее срока, на который они были установлены, производится работодателем с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

Законом установлен предельный срок, на который может быть введено неполное рабочее

время, но не установлено ограничение на количество подобного рода мероприятий (скажем, сколько раз в год его можно вводить).

Однако работодателям, планирующим неоднократно использовать эту меру, следует иметь в виду, что каждый раз применение подобной меры необходимо не только правильно оформить, но и убедительно обосновать, ориентируясь на разъяснения Верховного Суда РФ, данные им в п. 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ N 2.

Как указано в этом пункте, разрешая дела о восстановлении на работе лиц, трудовой договор с которыми был прекращен по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ (отказ от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора), либо о признании незаконным изменения определенных сторонами условий трудового договора при продолжении работником работы без изменения трудовой функции (ст. 74 ТК РФ), необходимо учитывать, что исходя из ст. 56 ГПК РФ работодатель обязан, в частности, представить доказательства, подтверждающие, что изменение определенных сторонами условий трудового договора явилось следствием изменений организационных или технологических условий труда, например изменений в технике и технологии производства, совершенствования рабочих мест на основе их аттестации, структурной реорганизации производства, и не ухудшало положения работника по сравнению с условиями коллективного договора, соглашения. При отсутствии таких доказательств прекращение трудового договора по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ или изменение определенных сторонами условий трудового договора не может быть признано законным.

По окончании срока введения неполного рабочего времени работодатель обязан восстановить прежние условия труда. Издания какого-либо дополнительного акта не нужно, если срок введения неполного времени был оговорен в приказе. В случае если срок введения неполного рабочего времени менялся, не был установлен в приказе либо не был определен, необходимо издание приказа об отмене режима неполного рабочего времени и восстановлении ранее действовавшего режима работы. С приказом следует ознакомить всех работников, которых коснулись данные изменения.

В том случае, если введение режима неполного рабочего времени не способствовало исправлению ситуации у работодателя, он вправе произвести сокращения работников по общим правилам, установленным ТК РФ, которые были рассмотрены нами выше.

#### § 2. Отпуск без сохранения содержания

Весьма привлекательной в условиях кризиса работодателям видится возможность просто временно отправить некоторых или большинство работников по домам и не платить им зарплату. Раньше это явление было массовым, деликатно именовалось "административным отпуском" и применялось в основном с использованием давления на работника, под угрозами увольнений или невыплаты заработной платы вообще.

Еще в тот период, когда действовал КЗоТ РСФСР 1971 года, Минтруд России (Постановление от 27.06.1996 N 40 "Об утверждении разъяснения "Об отпусках без сохранения заработной платы по инициативе работодателя") разъяснил следующее.

Отпуска без сохранения заработной платы могут предоставляться только по просьбе работников по семейным обстоятельствам и другим уважительным причинам.

"Вынужденные" отпуска без сохранения заработной платы по инициативе работодателя законодательством о труде не предусмотрены.

В случае если работники не по своей вине не могут выполнять обязанности, предусмотренные заключенными с ними трудовыми договорами (контрактами), то работодатель обязан в соответствии со ст. 94 КЗоТ РСФСР оплатить время простоя в размере не ниже двух третей тарифной ставки (оклада).

Если оплата времени простоя не по вине работников работодателем не производится, то работники вправе обжаловать действия работодателя в комиссию по трудовым спорам или в суд.

Несмотря на то что с 2002 года в России действует ТК РФ, а не КЗоТ РСФСР, указанные разъяснения сохранили актуальность: ТК РФ знает понятие отпуска без сохранения заработной платы, но его предоставление также относит исключительно к инициативе работника, определяя случаи, когда работодатель обязан по просьбе работника предоставить ему подобный отпуск. Эти случаи перечислены в ст. 128 ТК РФ, согласно которой по семейным обстоятельствам и другим уважительным причинам работнику по его письменному заявлению может быть предоставлен отпуск без сохранения заработной платы, продолжительность которого определяется по соглашению между работником и работодателем.

Судебная практика придерживается аналогичного подхода (см., например, Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 09.06.2015 N 33-9186/2015).

Работодатель обязан на основании письменного заявления работника предоставить отпуск без сохранения заработной платы отдельным категориям работников, перечисленным в ч. 2 ст. 128 ТК РΦ.

Таким образом, вынудить работников уйти в отпуска без сохранения заработной платы работодатель не вправе. Предоставление такого отпуска допустимо исключительно по инициативе работника и с согласия работодателя.

На практике работодатели периодически находят способы договориться с работниками о том, чтобы они добровольно уходили в подобные отпуска. В том случае, если работникам удастся доказать, что заявления были написаны ими вынужденно, работодателю грозит не только привлечение к административной ответственности за нарушение трудового законодательства, но и риск взыскания оплаты неполученного работником заработка за весь период незаконного лишения возможности трудиться, а также компенсации морального вреда.

Поскольку инициатива предоставления такого отпуска должна в любом случае исходить от работника, оформление предоставления отпуска без сохранения заработной платы осуществляется путем издания приказа на основании заявления работника.

Следует проконтролировать, чтобы в период подобного отпуска работник не присутствовал на работе и не выполнял трудовые обязанности. Именно это обстоятельство чаще всего проверяют суды при определении вынужденного характера написания заявления.

Например, в одном деле суд указал следующее. Из искового заявления усматривается, что истец обращался к работодателю с просьбой предоставить ему отпуска без сохранения заработной

платы в периоды, указанные в оспариваемых приказах о предоставлении отпуска работнику, однако это было сделано под давлением первого заместителя генерального директора М., в связи с чем им был утрачен заработок за период с 1 апреля 2015 г. по 1 сентября 2015 г. в размере 175 тыс. руб.

Вместе с тем каких-либо доказательств о принуждении работника к подписанию заявлений о предоставлении отпусков без сохранения заработной платы в судебном заседании не представлено и не установлено.

Поскольку оспариваемые приказы были изданы работодателем на основании личного волеизъявления работника, с данными приказами истец был ознакомлен, о чем свидетельствует его подпись в указанных приказах в графе: "С приказом работник ознакомлен", на работу в спорный период он не выходил и трудовые обязанности, предусмотренные трудовым договором, не выполнял, что не оспаривалось истцом в ходе судебного разбирательства, суд пришел к обоснованному выводу, что исковые требования истца о признании незаконными приказов о предоставлении отпусков без сохранения заработной платы со дня их издания и их отмене незаконны и необоснованны.

См.: Апелляционное определение Московского областного суда от 08.02.2016 N 33-3351/2016.

Записка-расчет к приказу не составляется, поскольку такой отпуск не подлежит оплате.

И работникам, и работодателям следует помнить, что период отпуска без сохранения заработной платы, превышающий 14 календарных дней, не включается в стаж работы, дающий право работнику на ежегодный основной оплачиваемый отпуск.

В связи с этим, как указывает Роструд в письме от 14.06.2012 N 854-6-1, период для предоставления ежегодного основного оплачиваемого отпуска сдвигается на число дней отпуска без сохранения заработной платы, превышающих 14 календарных дней.

#### § 3. Пересмотр применяемых режимов работы

Для оптимизации затрат на оплату труда работодателю может быть рекомендовано провести оценку используемых режимов работы и привлечения работников к работам, которые могут быть оплачены в повышенном размере.

Допустимо произвести организационные изменения, исключив такие виды работ, как ночные, работы в праздничные дни, оптимизировать график работы для исключения сверхурочных работ и

Так, в повышенном размере оплачиваются следующие виды работ (см. табл.).

Из приведенной таблицы следует, что зачастую в график работы либо изначально заложено время, оплачиваемое в повышенном размере (ночные работы, работы в праздничные дни, переработка накануне нерабочего праздничного дня), либо такое время образуется в результате возникновения ситуаций, требующих соблюдения законодательства о повышенной оплате (сверхурочная работа, оплата невыполнения норм по вине работодателя или по независящим от сторон обстоятельствам). Не будем останавливаться подробно на ситуациях, когда проблемы

излишних затрат возникают вследствие недостаточной оптимизации производственного процесса, их можно решить организационными мерами.

Те случаи, когда работодатель изначально согласовал с работником трудовые договоры на таких условиях, при которых часть рабочего времени оплачивается в повышенном размере, следует рассмотреть более детально.

Таблица

Вид работы	Размер оплаты	Основание	Порядок изменения
Переработка в предпраздни чный день	Дополнительное время отдыха или оплата по нормам для сверхурочной работы	В непрерывно действующих организациях и на отдельных видах работ, где невозможно уменьшение продолжительности работы (смены) в предпраздничный день, переработка компенсируется предоставлением работнику дополнительного времени отдыха или, с согласия работника, оплатой по нормам, установленным для сверхурочной работы; ст. 95 ТК РФ	Скорректировать график работы
Дополнитель ный отпуск работникам с ненормирова нным рабочим днем	Не менее трех календарных дней оплачиваемого отпуска	ненормированным рабочим днем предоставляется ежегодный дополнительный оппачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором или правилами	принципиально необходимым для каких-либо работников, его можно отменить

	Повышенный размер оплаты	вредными и (или) опасными условиями	улучшения условий труда на рабочих местах, технологические
Выполнение работниками работ различной квалификаци и	Все выполняемые работником работником работни различной квалификации оплачиваются по наибольшей ставке	работником с повременной оплатой труда работ различной квалификации его труд оплачивается по работе более высокой квалификации.  При выполнении работником со сдельной	оптимизации работ. Если возможно - тарификация работников, перевод их на работы, соответствующие их квалификации. Исключение ситуаций оплаты межразрядной разницы. Порядок определяется в зависимости от условий вменения работникам различных видов
Сверхурочна я работа	За первые два часа работы оплата производится не менее чем в полуторном	Статья 152 ТК РФ	Оптимизация графика работы, исключение необходимости сверхурочной работы

	nonvono		
	размере, за последующие часы - не менее чем в двойном размере. Либо может предоставляться дополнительный отпуск (по желанию работника)		
Работа в выходной или нерабочий праздничны й день	Не менее чем в двойном размере	Статья 153 ТК РФ	Если возможно - оптимизация графика работы с исключением работы в выходные или нерабочие праздничные дни. В зависимости от условий включения этих дней в график работы изменяется либо в порядке ст. 74 ТК РФ, либо с помощью модификации графика
Ночные работы (работа с 22:00 до 06:00)	Каждый час работы в ночное время оплачивается в повышенном размере	Статья 154 ТК РФ	Изменение графика работы, исключение часов, приходящихся на ночное время, из рабочего времени. Изменения производятся в порядке ст. 74 ТК РФ, или меняется график работ
норм труда	норм оплачивается не ниже средней заработной платы, рассчитанной	Статья 155 ТК РФ	Оптимизация производства в целях недопущения подобных ситуаций

При заключении трудового договора с некоторыми категориями работников их режим работы устанавливается таким образом, что включает в себя работы в ночное время, работу в нерабочие праздничные дни (на непрерывно действующих предприятиях, в организациях торговли и т.п.). Принятие решения об изменении графика работы с целью исключения подобного времени затрагивает не только материальные интересы работников, но и условия трудовых договоров в тех случаях, когда время работы точно в них указано.

Есть два варианта согласования времени работы:

- 1) указание точной продолжительности в правилах внутреннего трудового распорядка либо в трудовом договоре;
  - 2) отсылка на график при сменной работе.

Графики составляются ежемесячно, время начала и окончания рабочих смен в них может варьироваться.

В случае, когда время начала и окончания работы определено правилами внутреннего трудового распорядка или трудовым договором, изменение организации работы позволяет работодателю изменить в одностороннем порядке условия трудовых договоров с работниками. Статья 74 ТК РФ регламентирует эту процедуру.

Допустим, работнику трудовым договором был установлен режим работы по 12 часов, с окончанием работы в 23:00. Соответственно, один час работы подлежит оплате в повышенном размере.

Согласно Постановлению Правительства РФ от 22.07.2008 N 554 "О минимальном размере повышения оплаты труда за работу в ночное время" установлен единый для всех работников минимальный размер доплаты за работу в ночное время. Он составляет 20% часовой тарифной ставки (оклада (должностного оклада), рассчитанного за час работы) за каждый час работы в ночное время.

Конкретный размер доплаты может быть установлен коллективным договором, трудовым договором или локальными нормативными актами работодателя (ч. 3 ст. 154 ТК РФ).

В приведенном нами примере изменение графика работы таким образом, чтобы работа оканчивалась в 22:00, позволит работодателю не оплачивать час ночной работы в повышенном размере.

График, предусматривающий работу в нерабочие праздничные дни, также может быть установлен трудовым договором.

Изменить условия труда, определенные трудовым договором, можно только соглашением сторон или в порядке, предусмотренном ст. 74 ТК РФ. Об этом порядке мы говорили выше.

В тех случаях, когда конкретное время работы определяется для работников графиком сменности (графиком работы), составляемым на месяц работодателем, изменение его не требует согласия работника, и корректировку рабочих смен достаточно сделать в общем порядке - при составлении графика (см., например, Апелляционное определение Хабаровского краевого суда от 08.02.2013 N 33-771/2013).

Отмена ненормированного рабочего дня, поскольку она, по сути, является изменением установленного работнику режима работы, а также влечет лишение работника права на дополнительный оплачиваемый отпуск, также требует соглашения сторон трудового договора или соблюдения условий, установленных ст. 74 ТК РФ. И это не только процедура уведомления, но и обоснование невозможности сохранения ранее действовавших условий. Как работает это положение, рассмотрим на примере из судебной практики.

Приказом работодателя в организационную структуру ОАО "Ростелеком" были внесены изменения, согласно которым основные задачи отдела управления и сопровождения локальной вычислительной сети департамента управления инфраструктурой Корпоративного центра передавались в другое структурное подразделение. В связи с этим должностные обязанности главного специалиста отдела управления и сопровождения локальной вычислительной сети департамента управления инфраструктурой Корпоративного центра В. изменены - при сохранении трудовой функции уменьшен объем должностных обязанностей, изменен должностной оклад, отменен ненормированный рабочий день, а также отменен дополнительный отпуск продолжительностью три календарных дня, установленный работникам с ненормированным рабочим днем.

В. вручили уведомление о предстоящем изменении определенных сторонами условий трудового договора.

Истец от продолжения работы на измененных условиях трудового договора отказался.

В связи с отказом от продолжения работы в измененных условиях трудового договора истцу были предложены вакантные должности, от которых В. также отказался.

Приказом работодателя истец был уволен по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ (отказ от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора).

### В. обратился в суд.

Отказывая в удовлетворении иска В. о признании увольнения незаконным, восстановлении на работе, суд первой инстанции обоснованно исходил из того, что изменение организационных условий труда в ОАО "Ростелеком" в связи с исключением из структуры департамента управления инфраструктурой отдела управления и сопровождения локальной вычислительной сети является основанием для изменения существенных условий трудового договора. Истец от продолжения работы в измененных условиях трудового договора и перевода на вакантные должности отказался, что позволяло работодателю расторгнуть трудовой договор по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ. Увольнение произведено с соблюдением норм трудового законодательства, права истца при увольнении не нарушены.

См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 26.08.2015 N 33-30374/2015.

#### Глава 3. КОРРЕКТИРОВКА ФИНАНСОВЫХ ЗАТРАТ

§ 1. Снижение заработной платы: условия, процедура (ст. 74 ТК РФ)

Поскольку критическое финансовое состояние организации заставляет работодателей задуматься над снижением издержек, одна из первых идей - это уменьшение заработной платы.

Однако не все так просто, и прежде чем приступать к решительным действиям, мы бы рекомендовали работодателю разобраться, что именно происходит в организации и какие меры необходимо предпринять немедленно, а с какими можно подождать. От этого будет зависеть алгоритм последующих действий.

Первый вариант - кризис. Все может закончиться плачевно, если немедленно не предпринять решительных действий. В такой ситуации целесообразнее будет проанализировать процесс работы и разработать план сокращения части работников (например, закрыв явно убыточные и нерентабельные подразделения). В этом случае речь пойдет об уменьшении фонда оплаты труда путем прекращения трудовых договоров с рядом работников, а сама процедура будет проводиться в соответствии с нормами трудового законодательства РФ.

Второй вариант - сложное финансовое положение, требующее вмешательства путем изменения организационной структуры или технологии производства, отказа от ряда функций отдельных работников, отказа от премиальных выплат и надбавок и т.п. Как раз об этом мы и будем говорить в этой главе.

#### 1. Особенности изменения размера оплаты труда

Условия оплаты труда (в том числе размер тарифной ставки или оклада (должностного оклада) работника, доплаты, надбавки и поощрительные выплаты) отнесены к обязательным к включению в трудовой договор условиям. Соответственно, как и другие условия трудового договора, они могут быть изменены по соглашению сторон или работодателем в одностороннем порядке (в порядке и на условиях, установленных ТК РФ).

Аналогично иным изменениям, затрагивающим интересы работников и работодателей, корректировка системы оплаты труда требует значительной проработки, изучения законодательства РФ и судебной практики, оценки положительных и отрицательных сторон происходящих изменений. Предусмотреть все вопросы, которые могут возникнуть, невозможно, но мы дадим несколько рекомендаций, которые помогут разработать правильный алгоритм действий в такой ситуации.

Во-первых, такие изменения не стоит распространять на прошлое время.

Например, в одном деле суд признал незаконным и не подлежащим применению приказ работодателя от 11.03.2016 в части п. 2, предусматривающего введение в действие положения об оплате труда летного состава с 1 февраля 2016 г. Данное решение суд первой инстанции обосновал положениями ст. 12 ТК РФ, устанавливающей пределы действия во времени трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, и отсутствием у работодателя правовых оснований для придания данному приказу обратной силы.

### См.: Определение Верховного Суда РФ от 07.08.2017 N 78-КГ17-52.

Во-вторых, уменьшая размер заработной платы, не следует увлекаться. Начнем с того, что МРОТ не может быть ниже прожиточного минимума трудоспособного населения (ст. 133 ТК РФ).

В субъекте РФ региональным соглашением о минимальной заработной плате может устанавливаться размер минимальной заработной платы в субъекте РФ. Месячная заработная плата работника, работающего на территории соответствующего субъекта РФ и состоящего в трудовых отношениях с работодателем, в отношении которого действует региональное соглашение о минимальной заработной плате, не может быть ниже размера минимальной заработной платы в этом субъекте РФ при условии, что указанным работником полностью отработана за этот период норма рабочего времени и выполнены нормы труда (трудовые обязанности) (ст. 133.1 ТК РФ).

С 1 мая 2018 г. месячная заработная плата работника, полностью отработавшего за этот период норму рабочего времени и выполнившего нормы труда (трудовые обязанности) при отсутствии регионального соглашения составляет 11 163 руб. в месяц (ст. 1 Федерального закона от 19.06.2000 N 82-ФЗ "О минимальном размере оплаты труда"). Аналогичный размер минимальной зарплаты будет действовать и в случае, если он подтвержден региональным соглашением. В противном случае нужно ориентироваться на региональный размер минимальной оплаты труда.

Например, в г. Санкт-Петербург он составляет 17 тыс. руб., при этом тарифная ставка (оклад) рабочего первого разряда - не менее 13 500 руб. (см. Региональное соглашение о минимальной заработной плате в Санкт-Петербурге на 2018 г. от 20.09.2017 N 323/17-C).

В Москве размер минимальной заработной платы не может быть менее величины прожиточного минимума трудоспособного населения города (см. Московское трехстороннее соглашение на 2016 - 2018 годы между Правительством Москвы, московскими объединениями профсоюзов и московскими объединениями работодателей от 15.12.2015).

Кроме этого, следует учитывать разъяснения Минтруда России (письмо от 05.06.2018 N 14-0/10/В-4085) по вопросам, связанным с повышением минимального размера оплаты труда, направленные для использования в работе.

В частности, Минтруд России указал, что нельзя в течение года платить работнику заработную плату ниже МРОТ, а потом "компенсировать" недостающую сумму выплатой годовой премии.

Квартальная премия за квартал (год) будет учитываться только в месяце, в котором она начислена. Заработная плата за другие месяцы должна быть не ниже MPOT с начислением на него "северных выплат" без учета премии, которую работник, возможно, получит по итогам работы за квартал (год).

Минтруд России также отметил, что при работе в режиме неполного рабочего времени при повременной (повременно-премиальной) системе оплаты труда заработная плата начисляется работнику пропорционально отработанному времени, но не ниже МРОТ в пересчете на полную месячную ставку.

Если работодатель, формально сократив рабочее время работника, будет требовать от него фактически отрабатывать полное рабочее время, то работу за пределами установленной ему

продолжительности рабочего времени можно рассматривать как сверхурочную работу, осуществляемую без надлежащего оформления. Такая работа должна будет дополнительно оплачена в повышенном размере в соответствии с нормами ТК РФ.

Кроме этого, Минтруд России пояснил, что трудовые договоры по основному месту работы и при работе на условиях совместительства, в том числе внутреннего, заключаются отдельно. Соответственно, достижение МРОТ также осуществляется отдельно. Если работник занят неполное рабочее время, то его заработная плата должна быть не ниже МРОТ в пересчете на полное рабочее время.

В-третьих, уменьшение заработной платы не должно ухудшать положение работников по сравнению с трудовым законодательством, а не по сравнению с предыдущим размером оплаты труда.

Например, в авиакомпании были изменены структуры и штатные расписания департаментов. Причина изменений - уменьшение объемов работы, оптимизация структуры организации, приведение численности работников в соответствие с объемом работы, повышение интенсивности труда.

Приказом работодателя были утверждены положения об оплате труда и компенсационных выплатах, в том числе положение об оплате труда летного состава. Летный состав и бортпроводники были ознакомлены с приказом, устанавливающим изменения, и выразили свое согласие продолжить работу в новых условиях путем заключения дополнительного соглашения к трудовому договору. Впоследствии работники заключили с авиакомпанией дополнительные соглашения к трудовым договорам на условиях, предусмотренных новой системой оплаты труда.

Рассматривая возникший спор, суд исходил из того, что в авиакомпании действительно имело место изменение организационных и технологических условий труда, что нашло подтверждение в ходе судебного разбирательства, в связи с чем не могли быть сохранены в прежнем виде условия заключенных между авиакомпанией и работниками трудовых договоров, касающиеся оплаты труда. Суд посчитал, что изменение определенных сторонами условий трудового договора в части оплаты труда не должно ухудшать положение работников по сравнению с установленными трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором и соглашениями, как это предусмотрено нормами ч. 8 ст. 74 и ч. 5 ст. 135 ТК РФ в их взаимосвязи, а не по сравнению с прежними условиями трудовых договоров.

# См.: Определение Верховного Суда РФ от 07.08.2017 N 78-КГ17-52.

В-четвертых, сократить расходы на оплату труда можно, частично выплачивая работнику оклад в натуральной форме (особенно актуально для случаев, когда ваша организация что-либо производит), если работник на это согласен (обязать сотрудника нельзя). Однако нужно помнить, что для заработной платы, выплачиваемой в неденежной форме, размер выплат в натуральной форме не может превышать 20% от начисленной месячной заработной платы (ст. 131 ТК РФ).

При этом согласно позиции Верховного Суда РФ (п. 54 Постановления Пленума N 2) выплата заработной платы в такой форме может быть признана обоснованной при доказанности следующих юридически значимых обстоятельств:

- имелось добровольное волеизъявление работника, подтвержденное его письменным заявлением, на выплату заработной платы в неденежной форме. При этом ст. 131 ТК РФ не исключается право работника выразить согласие на получение части заработной платы в неденежной форме как при данной конкретной выплате, так и в течение определенного срока (например, в течение квартала, года). Если работник изъявил желание на получение части заработной платы в натуральной форме на определенный срок, то он вправе до окончания этого срока по согласованию с работодателем отказаться от такой формы оплаты;
- заработная плата в неденежной форме выплачена в размере, не превышающем 20% от начисленной месячной заработной платы;
- выплата заработной платы в натуральной форме является обычной или желательной в данных отраслях промышленности, видах экономической деятельности или профессиях (например, такие выплаты стали обычными в сельскохозяйственном секторе экономики);
- подобного рода выплаты являются подходящими для личного потребления работника и его семьи или приносят ему известного рода пользу, имея при этом в виду, что не допускается выплата заработной платы в бонах, купонах, в форме долговых обязательств, расписок, а также в виде спиртных напитков, наркотических, токсических, ядовитых и вредных веществ, оружия, боеприпасов и других предметов, в отношении которых установлены запреты или ограничения на их свободный оборот;
- при выплате работнику заработной платы в натуральной форме соблюдены требования разумности и справедливости в отношении стоимости товаров, передаваемых ему в качестве оплаты труда, т.е. их стоимость во всяком случае не должна превышать уровень рыночных цен, сложившихся для этих товаров в данной местности в период начисления выплат.

В-пятых, изменяя размер оплаты труда, стоит учитывать существующие на этот счет ограничения.

Например, заработная плата работников учреждений (без учета премий и иных выплат стимулирующего характера) при изменении (совершенствовании) системы оплаты труда не может быть меньше заработной платы (без учета премий и иных выплат стимулирующего характера), выплачиваемой работникам до ее изменения (совершенствования), при условии сохранения объема трудовых (должностных) обязанностей работников и выполнения ими работ той же квалификации (п. 18 Единых рекомендаций по установлению на федеральном, региональном и местном уровнях систем оплаты труда работников государственных и муниципальных учреждений на 2018 год, утвержденных решением Российской трехсторонней комиссии по регулированию социальнотрудовых отношений от 22.12.2017, протокол N 11).

### 2. Изменение размера оплаты труда по соглашению сторон

Если говорить о случаях, когда сторонами достигнуто соглашение об уменьшении размера зарплаты, то порядок такого изменения достаточно прост. Необходимо составить дополнительное соглашение к трудовому договору, в котором оговариваются новые условия оплаты труда, и подписать его со стороны как работника, так и работодателя.

Что касается мотивов, сподвигших работника на это (повод для таких действий со стороны

работодателя понятен и в пояснениях не нуждается), то они могут быть самыми разнообразными. Это и желание сохранить рабочее место, и затруднения в поисках новой работы, и уступки работодателю в надежде на последующие бонусы (которые можно как потенциально возможные закрепить в трудовом договоре), и т.п. В любом случае индивидуальный подход к каждому работнику, обсуждение возможностей снижения заработной платы, возможные компенсации (например, удаленная работа или гибкий график) зачастую позволяют добиться гораздо больших успехов, чем попытки заставить подписать такие соглашения (что, помимо прочего, еще и незаконно).

Порядок дальнейшего оформления изменения заработной платы целиком и полностью зависит от принятого в организации порядка делопроизводства (издание приказа или распоряжения и т.п.).

3. Изменение размера оплаты труда по инициативе работодателя

#### Общие положения

По общему правилу уменьшать работнику зарплату без его согласия нельзя, особенно если все остальные условия труда, в том числе объем выполняемой работы, остаются прежними. Однако ТК РФ содержит случаи, когда уменьшить зарплату можно. Это когда по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда (изменения в технике и технологии производства, структурная реорганизация производства, другие причины), размер оплаты труда не может быть сохранен (ст. 74 ТК РФ). (Ранее мы рассматривали порядок применения ст. 74 ТК РФ относительно изменения рабочего времени, однако повторим коротко общие моменты и в данной главе, поскольку споров, возникающих относительно изменения размера заработной платы, неизмеримо больше.) Конечно, эта норма для работников невыгодна, поскольку дает работодателю право в том числе уменьшить зарплату, соответственно это обосновав. Причем попытка оспорить это положение в Конституционном Суде РФ успехом не увенчалась.

Конституционный Суд РФ в Определении от 29.09.2011 N 1165-O-O указал, что ч. 1 ст. 74 ТК РФ, предусматривая, в исключение из общего правила об изменении определенных сторонами условий трудового договора только по соглашению сторон (ст. 72 ТК РФ), возможность одностороннего изменения таких условий работодателем, в то же время ограничивает данное право работодателя только случаями невозможности сохранения прежних условий вследствие изменений организационных или технологических условий труда. Одновременно законодателем в той же статье ТК РФ установлены гарантии, предоставляемые работнику в случае одностороннего изменения работодателем условий трудового договора:

- запрет изменения трудовой функции работника (ч. 1);
- определение минимального срока уведомления работника о предстоящих изменениях (ч. 2);
- обязанность работодателя в случае несогласия работника работать в новых условиях предложить ему в письменной форме другую имеющуюся работу, которую работник может выполнять с учетом состояния его здоровья (ч. 3);
- запрет ухудшения положения работника по сравнению с установленным коллективным договором, соглашением при изменении условий трудового договора (ч. 8).

Такое правовое регулирование направлено на обеспечение баланса прав и законных интересов сторон трудового договора, имеет целью обеспечить работнику возможность продолжить работу у того же работодателя либо предоставить работнику время, достаточное для принятия решения об увольнении и поиска новой работы и не может рассматриваться как нарушающее права заявителя.

#### Особенности процедуры изменения условий оплаты труда

Изменение в организации труда может послужить поводом для снижения размера заработной платы. При этом важно соблюдать все требования, установленные ст. 74 ТК РФ, в частности, следующие.

Во-первых, о предстоящих изменениях определенных сторонами условий трудового договора, а также о причинах, вызвавших необходимость таких изменений, работодатель обязан уведомить работника в письменной форме не позднее чем за два месяца, если иное не предусмотрено ТК РФ.

Так, об изменении определенных сторонами условий трудового договора работодатель физическое лицо в письменной форме предупреждает работника не менее чем за 14 календарных дней (ст. 306 ТК РФ).

Процедура оформления изменений зависит от принятого в организации порядка делопроизводства. В частности, первоосновой для таких изменений служит локальный акт организации о происходящих изменениях (например, об изменениях в технологии производства), как правило, это приказ или распоряжение. С этим документом работников необходимо ознакомить под роспись, причем целесообразно выдать им копию такого акта, что также надо подтвердить подписью работников.

Например, это может быть надпись: "С приказом ознакомлен, копию на руки получил" с указанием даты и личной подписью работника.

Далее мы рекомендуем составить уведомление, которое будет вручено работникам. В этом документе целесообразно указать, какие причины послужили основанием для изменений (можно дать ссылку на передаваемый работникам приказ или распоряжение), текущий и предлагаемый размер заработной платы, дата вступления изменений в силу. В уведомлении можно оставить место, где работник сможет выразить свое отношение к предстоящим изменениям (например, согласиться, но с каким-либо дополнительным условием). Советуем составить индивидуальное уведомление для каждого работника, а не единый документ для всех, даже если условия меняются сразу для нескольких сотрудников.

Уведомление вручают под роспись, а если работник отказывается его получать, текст зачитывается работнику вслух, о чем составляется соответствующий акт.

Во-вторых, если работник не согласен работать в новых условиях, работодатель обязан в письменной форме предложить ему другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. Предлагать вакансии в

других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

На наш взгляд, сообщить об этих гарантиях работнику можно путем включения соответствующих положений в уведомление. Причем такие предложения должны быть достаточно развернутыми и содержать положения о том, какая именно работа предлагается, какие условия труда, должностные обязанности и т.п. Если работник соглашается на перевод, он оформляется в обычном порядке, никаких особенностей для этих случаев ТК РФ не предусматривает.

При отсутствии указанной работы или отказе работника от предложенной работы трудовой договор прекращается в соответствии с п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ (отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора (ч. 4 ст. 74 ТК РФ). В этом случае работнику выплачивается выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка (ст. 178 ТК РФ).

Если работник согласен на труд в новых условиях, то помимо дополнительного соглашения к трудовому договору, это может быть оформлено соответствующим приказом (распоряжением) работодателя с указанием о том, что работник продолжает труд на новых условиях (с измененным размером оплаты труда).

В-третьих, в случае, когда рассматриваемые причины могут повлечь за собой массовое увольнение работников, работодатель в целях сохранения рабочих мест имеет право с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации и в порядке, установленном ст. 372 ТК РФ для принятия локальных нормативных актов, вводить режим неполного рабочего дня (смены) и (или) неполной рабочей недели на срок до шести месяцев.

Если работник отказывается от продолжения работы в режиме неполного рабочего дня (смены) и (или) неполной рабочей недели, то трудовой договор расторгается в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. При этом работнику предоставляются соответствующие гарантии и компенсации.

Отмена режима неполного рабочего дня (смены) и (или) неполной рабочей недели ранее срока, на который они были установлены, производится работодателем с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

В-четвертых, изменения определенных сторонами условий трудового договора, вводимые в соответствии со ст. 74 ТК РФ, не должны ухудшать положение работника по сравнению с установленным коллективным договором, соглашениями.

Работодатели - физические лица и работодатели - субъекты малого предпринимательства, которые отнесены к микропредприятиям, имеют право изменять в одностороннем порядке определенные сторонами условия трудового договора, как то: систему и размеры оплаты труда, льготы, режим работы, за исключением изменения трудовой функции работника, - только при наличии причин, связанных с изменением организационных и технологических условий труда (изменения в технике и технологии производства, структурная реорганизация производства, другие причины).

Однако для изменения в одностороннем порядке установленных сторонами условий трудового договора работодателем - физическим лицом, не являющимся индивидуальным предпринимателем,

не требуется обоснования причинами, связанными с изменением организационных и технологических условий труда (п. 27 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2018 N 15 "О применении судами законодательства, регулирующего труд работников, работающих у работодателей - физических лиц и у работодателей - субъектов малого предпринимательства, которые отнесены к микропредприятиям").

Помимо этого, Конституционный Суд РФ (Определение от 11.05.2012 N 694-O) указывает, что работодатель обязан, в частности, представить доказательства, подтверждающие, что изменение определенных сторонами условий трудового договора явилось следствием изменений организационных или технологических условий труда, например, изменений в технике и технологии производства, совершенствования рабочих мест на основе их аттестации, структурной реорганизации производства и не ухудшало положения работника по сравнению с условиями коллективного договора, соглашения. При отсутствии таких доказательств прекращение трудового договора не может быть признано законным.

# Причины, которые могут рассматриваться в качестве оснований для уменьшения заработной платы

Статья 74 ТК РФ в качестве оснований, дающих возможность уменьшить размер оплаты труда работников, называет изменение организационных или технологических условий труда (изменения в технике и технологии производства, структурная реорганизация производства, другие причины).

Верховный Суд РФ в качестве изменений организационных или технологических условий труда признает, в частности, изменения в технике и технологии производства, совершенствование рабочих мест на основе их аттестации, структурную реорганизацию производства (п. 21 Постановления Пленума N 2).

Соответственно, данный перечень не является закрытым, и условия в каждом конкретном случае могут быть разными. Главное, чтобы они соответствовали озвученным выше критериям (например, это может быть уменьшение нагрузки на сотрудника).

Мы можем рекомендовать в такой ситуации внимательно присмотреться к организационной структуре предприятия, в частности, убедиться, что все выполняемые работниками обязанности необходимы и не являются излишними. Так, иногда целесообразно отказаться от собственной курьерской службы и заказывать услуги специализированной организации. Также может помочь тщательный анализ работы и взаимодействия между структурными подразделениями (вполне возможно, что и там найдутся работники или ряд обязанностей работников, которые в условиях экономии могут быть излишними). Вот пример того, как эти положения реализуются на практике.

Руководством ответчика была перераспределена нагрузка на структурные подразделения организации и на конкретные должности и изменена в том числе организационная структура отдела по работе с персоналом, внесены изменения в штатное расписание, а именно:

- с 1 сентября 2015 г. с главного специалиста по персоналу и кадровому документообороту отдела по работе с персоналом А. снималась обязанность по организации работы с Пенсионным фондом РФ за все региональные офисы и закреплена аналогичная функция только по магазинам;
  - с 1 сентября 2015 г. функция по организации работы с Пенсионным фондом РФ возложена

на всех специалистов по кадровому делопроизводству отдела по работе с персоналом;

- с 1 сентября 2015 г. в связи с уменьшением нагрузки на главного специалиста по персоналу и кадровому документообороту отдела по работе с персоналом А. утверждена новая редакция штатного расписания отдела по работе с персоналом с установлением работникам новых размеров должностных окладов.

24 июня 2015 г. истице было вручено уведомление о предстоящем изменении определенных сторонами условий трудового договора по истечении двух месяцев с момента ознакомления с уведомлением. Указанные изменения условий трудового договора сводились к изменению наименования должности (на специалиста по кадровому администрированию) и уменьшению размера должностного оклада по причинам, связанным с изменением организационных условий труда, перераспределением обязанностей, связанных с ведением работы с Пенсионным фондом РФ в части подачи анкет застрахованных лиц для получения и обмена дубликатов страховых свидетельств всех региональных офисов.

31 августа 2015 г. истицей и ответчиком было подписано дополнительное соглашение к трудовому договору, которым были оформлены указанные выше изменения наименования должности и размера должностного оклада А.

Суд пришел к обоснованному выводу о том, что изменение условий трудового договора оформленное дополнительным соглашением от 31.08.2015, было произведено работодателем в соответствии с требованиями действующего трудового законодательства.

При этом суд обоснованно исходил из того, что изменение условий трудового договора истицы являлось следствием изменения организационной структуры ответчика, процедура уведомления о предстоящем изменении условий трудового договора проведена без нарушений трудового законодательства и истица согласилась на продолжение работы в новых условиях.

### См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 26.04.2016 N 33-14859/2016.

Кроме этого, в качестве изменений, позволяющих уменьшать заработную плату, можно рассматривать переформирование отдела с введением новых должностей и перераспределением должностных обязанностей (см., например, Апелляционное определение Верховного Суда Республики Карелия от 09.02.2016 N 33-646/2016).

Причем, если работник не согласен с предстоящими изменениями, то разрабатывать документы, сопровождающие оформление планируемых изменений в трудовые договоры, не обязательно.

Как указал Хабаровский краевой суд в Апелляционном определении от 14.08.2015 N 33-5213/2015, "доводы апелляционной жалобы о том, что ответчиком не выполнен приказ директора... и не разработано дополнительное соглашение к трудовому договору, несостоятелен, поскольку истцом не было напрямую выражено согласие на работу в измененных условиях".

Иными словами, главное - это правильно провести и оформить изменения организационных

и технологических условий труда (конечно, тех, которые реально имеют место). Именно это, на наш взгляд, позволит снизить риски возникновения споров с работниками и проверяющими органами.

Кроме этого, немаловажным является проведение разъяснительной работы с сотрудниками, объяснение им сложившейся ситуации, перспективы ее преодоления и возможность исправления в будущем при благоприятном развитии событий. Ведь зачастую такие меры позволяют сохранить компанию и, соответственно, рабочие места. А уменьшенная зарплата лучше, чем ее отсутствие.

# Причины, которые не могут рассматриваться в качестве оснований для уменьшения заработной платы

В судебной практике можно найти немало случаев, когда суды признали, что работодатели совершили ошибки при уменьшении работникам заработной платы и допустили неверное применений положений ст. 74 ТК РФ.

Одна из основных и наиболее часто встречающихся причин снижения зарплаты - ухудшение финансового положения. Однако напрямую это не может являться основанием для снижения зарплаты. Работодатель должен обосновывать уменьшение зарплаты, т.е. доказывать происходящие изменения, приводящие к сокращению зарплаты.

Например, как указал Московский городской суд в Апелляционном определении от 18.04.2018 N 33-16413/2018, введение новой системы оплаты труда, тяжелая финансовая ситуация в обществе не могут быть расценены как изменение организационных или технологических условий труда (изменение в технике и технологии производства, совершенствование рабочих мест на основе их аттестации, структурная реорганизация производства).

В Апелляционном определении Московского городского суда от 14.07.2016 N 33-27323/2016 отмечено, что "ссылка ответчика на снижение продаж и ухудшение финансового положения организации не может являться основанием для изменения определенных сторонами условий трудового договора, поскольку в этом случае изменение условий трудового договора не является следствием изменения организационных или технологических условий труда, а является следствием снижения объема работы и отсутствия необходимости в ряде ранее выполняемых истцом функций, что должно влечь сокращение штата и увольнение по п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ".

Нужно учитывать, что исключение должности из штатного расписания подтверждает не изменение организационных условий труда, а сокращение штата, соответственно которому и должно производиться увольнение. Показателен следующий пример из судебной практики.

Приказом от 26.05.2017 внесены изменения в приказ об утверждении штатного расписания учреждения.

Как следует из текста уведомления от 29.05.2017 в адрес К., в связи с изменением организационных условий труда истице предложено подписать дополнительное соглашение к трудовому договору, в том числе в части наименования должности истицы, оплаты труда.

В уведомлении указано, что в случае несогласия работать на новых условиях К. будет письменно предложена другая работа (вакантная должность), но при условии наличия в штатном

расписании вакантных должностей. При отсутствии вакантных должностей или отказе от предложенной работы трудовой договор будет прекращен, и истица будет уволена по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ.

31 мая 2017 г. работодателем составлен акт об отказе К. ознакомиться с уведомлением от 29.05.2017 об изменении условий трудового договора по причине организационных изменений условий труда и последствиях отказа работника от продолжения работы на новых условиях.

6 июня 2017 г. К. предложен перевод на другие должности в связи с отказом от продолжения работы в новых условиях на основании ч. 3 ст. 74 ТК РФ.

В этот же день работодателем составлен акт об отказе ознакомиться с предложенной вакансией.

Приказом от 30.08.2017 К. уволена с занимаемой должности по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ (за отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора).

В день своего увольнения К. обратилась с письменным заявлением на имя работодателя о предоставлении основания увольнения и первичных документов.

Удовлетворяя исковые требования в части признания увольнения незаконным восстановления истицы на работе в прежней должности, суд пришел к выводу, что указанные в приказе об увольнении и в уведомлении истицы об изменении определенных сторонами трудовых отношений условий трудового договора обстоятельства, на которые ссылается ответчик, по смыслу действующего законодательства не могут расцениваться как изменение организационных или технологических условий труда.

Кроме этого, исключение из штатного расписания должности, занимаемой истицей, с одновременным включением в штатное расписание иной должности свидетельствует о сокращении штата, а не об изменении существенных условий трудового договора. В связи с этим оснований для увольнения К. по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ не имелось.

# См.: Апелляционное определение Верховного Суда Республики Саха (Якутия) от 29.01.2018 N 33-337/2018.

Итак, этот пример прекрасно иллюстрирует попытки некоторых работодателей заменить сокращение изменением организационных условий труда, дающим возможность изменить трудовые договоры с работниками без предоставления установленных ТК РФ гарантий. Всем понятно, что это совершенно разные процедуры, влекущие за собой различные последствия и для работника (в части причитающихся ему льгот), и для работодателя (в части соблюдения процедур, установленных трудовым законодательством РФ).

Мы рекомендуем все-таки оформлять сложившиеся отношения в соответствии с их реальной экономической подоплекой. Учитывая негативные последствия такой подмены (возможные штрафы, оплата работнику времени вынужденного прогула, затраты на представительство в суде и др.), это будет значительно дешевле.

Частичное перераспределение обязанностей одних работников среди других с уменьшением оплаты труда первых и увеличением зарплаты вторых не является структурной реорганизацией. Соответственно, оснований для применения положений ст. 74 ТК РФ в этом случае нет.

В обоснование своей позиции о необходимости изменений существенных условий трудового договора, заключенного с М., в части уменьшения ее должностного оклада ответчики указали, что в организации произведена структурная реорганизация производства, позволившая изменить условия трудового договора в одностороннем порядке по инициативе работодателя, что обязанности истицы были перераспределены между другими работниками редакции. В частности, значительное количество обязанностей главного редактора газеты было передано директору учреждения, в том числе определение тиража и сметы газеты, установление цены на газету, снижение ее себестоимости, прием и увольнение работников, утверждение должностных инструкций работников, штата редакции, оплата труда работников редакции, заключение договоров с внештатными авторами, рекламная деятельность, интервьюирование должностных лиц. Работа с письмами была передана редактору газеты. В связи с этим объем работы истицы уменьшился на 70%, что повлекло необходимость уменьшения размера оплаты ее труда.

Оценив представленные доказательства в совокупности, суд первой инстанции пришел к правильному выводу об удовлетворении заявленных требований и признании незаконными изменения существенных условий трудового договора, заключенного с истицей. При этом суд исходил из того, что ответчиком не представлено суду доказательств, подтверждающих наличие изменений организационных или технологических условий труда, структурной реорганизации производства и отсутствия у работодателя возможности сохранить прежние условия труда истицы. Частичное перераспределение исполняемых истицей обязанностей (не указанных в трудовом договоре) на иных работников учреждения с уменьшением размера заработной платы истицы и увеличением оплаты труда других работников не является структурной реорганизацией производства и не дает оснований для уменьшения в одностороннем порядке размера заработной платы.

Напротив, в судебном заседании было установлено, что перечень должностных обязанностей истицы, установленный должностной инструкцией от 22.03.2016, значительно больше, чем указано в трудовом договоре от 05.03.2015.

См.: Апелляционное определение Иркутского областного суда от 07.07.2016 N 33-9435/2016.

Этот пример показывает, что еще одна попытка в обход установленных правил уменьшить размер оплаты труда закончилась для работодателя провалом.

В связи с этим мы рекомендуем не повторять ошибок и разрабатывать мероприятия по сокращению фонда оплаты труда в соответствии с действующими правилами.

Кроме этого, уменьшение зарплаты должно быть обосновано.

В частности, в деле, рассмотренном Санкт-Петербургским городским судом (Апелляционное определение от 01.06.2017 N 33-10428/2017), как и в предыдущем случае, неправильно оформленная и необоснованная попытка сэкономить закончилась для работодателя неудачей.

Еще раз подчеркиваем: прежде чем разрабатывать мероприятия по оптимизации оплаты труда работников, необходимо просчитать экономический эффект от такой процедуры.

> § 2. Изменение системы оплаты труда - введение сдельных и прочих систем, зависящих от объема сделанного

#### 1. Общие положения

Трудовой кодекс РФ не содержит понятия системы оплаты труда, однако под ней принято понимать установленные в организации правила оплаты труда, включающие в себя как выплату должностных окладов, так и различного рода доплаты, компенсации и т.п.

Иными словами, фактически речь идет о механизме, позволяющем оплачивать труд работников и сформированном с учетом нюансов, имеющих значение для конкретного работодателя.

На данный момент существует следующая позиция, выработанная судами и нашедшая широкое отражение в судебной практике в целом.

Система оплаты труда применительно к ст. 135 ТК РФ включает:

- фиксированный размер оплаты труда (оклад, тарифные ставки) с учетом квалификации, сложности, количества и качества выполненной работы (ст. 143 ТК РФ);
- доплаты, надбавки компенсационного характера (например, ст. 146 ТК РФ оплата труда в особых условиях; ст. 147 ТК РФ - оплата труда работников, занятых на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными и иными особыми условиями труда; ст. 148 ТК РФ - оплата труда на работах в местностях с особыми климатическими условиями; ст. 149 ТК РФ - оплата труда в других случаях выполнения работ в условиях, отклоняющихся от нормальных);
  - доплаты и надбавки стимулирующего характера (ст. 191 ТК РФ поощрения за труд).

## См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 06.12.2017 N 33-44931/2017.

Традиционно выделяют следующие системы оплаты труда (механизма начисления заработной платы, обеспечивающего учет количества труда, затраченного работниками):

- 1) повременная;
- 2) сдельная;
- 3) аккордная.

(Соответствующие определения можно найти, например, в Методических рекомендациях по бухгалтерскому учету затрат труда и его оплаты в сельскохозяйственных организациях, утвержденных Минсельхозом России 22 октября 2008 г.)

Повременная система - оплата труда производится за фактически отработанное время,

независимо от результатов работы.

Выделяют простую повременную (оплачивается отработанное время) и повременнопремиальную (помимо оплаты за отработанное время, работнику причитается премия за достижение оговоренных результатов (выполнение или перевыполнение объема работ и т.п.)).

Для расчета заработной платы используются тарифные ставки (часовые, дневные, месячные), которые умножаются на количество отработанного времени.

Обратите внимание: при месячной тарифной ставке она будет одинаковой при отработке месяца целиком вне зависимости от фактического количества дней в месяце.

Например, работник, которому установлена ежемесячная тарифная ставка 15 тыс. руб., получит их, полностью отработав установленное время и в марте, где 31 календарный день, и в феврале, где 28 (29) календарных дней.

Сдельная система оплаты труда - оплата труда производится за объем выполненных работ, независимо от потраченного времени.

Выделяют прямую сдельную оплату труда (расценки устанавливаются за единицу произведенной продукции (оказанной услуги) за учетный период), сдельно-премиальную (помимо выполненного по сдельным расценкам работнику полагается премия за произведенное сверх этого по повышенным расценкам) и сдельно-прогрессивную (все произведенное сверх установленных норм оплачивается в повышенном размере).

Например, работник получает 100 руб. за обработку 1 детали. Соответственно, если за смену он обработает 10 деталей, он получит 1 тыс. руб., а если 20 - 2 тыс. руб. При сдельно-премиальной системе оплаты труда работнику полагается премия в размере 500 руб., если он за смену сделает 20 деталей, а при сдельно-прогрессивной детали, начиная с 11-й, будут оплачиваться в размере 120 руб.

Как мы видим, на производстве такая система оплаты труда может мотивировать работников на повышение количества производимой продукции, однако очень важно организовать контроль ее качества, чтобы в погоне за повышенной оплатой труда работодатель не стал обладателем большого количества некондиционной продукции.

Аккордная система - форма оплаты труда, которая предусматривает определение совокупного заработка за выполнение определенных стадий работы или производство определенного объема продукции <1>.

<1> Более подробно о системах оплаты труда см.: Ситникова Е.Г., Сенаторова Н.В. Трудовой кодекс Российской Федерации. Раздел VI. Оплата и нормирование труда. Раздел VII. Гарантии и компенсации: Постатейный науч.-практ. коммент. М.: Библиотечка "Российской газеты", 2014. Вып. III - IV (комментарий к ст. 135).

Применение системы оплаты труда зависит от специфики работы.

Например, если речь идет об офисных работниках, применяется, как правило, система оплаты труда, базирующаяся на должностных окладах, и, возможно, премиях. Если же мы говорим о производстве, то смысл будет иметь повременная или сдельная оплата труда (в зависимости от времени работы или количества сделанного).

Причем право установить систему оплаты труда принадлежит работодателю.

Например, судом был рассмотрен спор, когда ряд работников организации обратились к своему работодателю с заявлениями об установлении им повременно-премиальной системы оплаты труда вместо указанной в трудовых договорах повременной оплаты труда. Работодатель указанные изменения внести отказался, заявив, что система оплаты труда установлена истцам в соответствии с занимаемыми ими должностями и соответствует условиям коллективного договора и положению об оплате труда работников. Работники обратились в суд, указывая, что повременная оплата труда подразумевает прямую зависимость размера вознаграждения работника только от времени, проведенного им на рабочем месте, а повременно-премиальная оплата труда подразумевает вознаграждение не только за отработанное время, но и вознаграждение в виде премии за достижение определенных количественных и качественных показателей, поэтому указанная форма оплаты должна быть отражена в их трудовых договорах.

Разрешая спор и отказывая в иске, суд пришел к выводу, что оснований для удовлетворения требований истцов не имеется, так как установление системы оплаты труда является прерогативой работодателя, и согласованная сторонами в трудовых договорах система оплаты труда предусматривает начисление премии по результатам работы, доказательств нарушения трудовых прав истцов не имеется.

См.: Апелляционное определение Верховного суда Республики Татарстан от 09.10.2017 N 33-16254/2017.

#### 2. Порядок оформления производимых изменений

Системы оплаты труда, включая размеры тарифных ставок, окладов (должностных окладов), доплат и надбавок компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, системы доплат и надбавок стимулирующего характера и системы премирования устанавливаются (ст. 135 ТК РФ):

- коллективными договорами;
- соглашениями;
- локальными нормативными актами в соответствии с трудовым законодательством;
- иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права.

Порядок действий, связанный с введением новой системы оплаты труда, зависит от того, каким образом она была установлена в организации.

Изменение локального нормативного акта

Локальным нормативным актом, которым устанавливается система оплаты труда в организации, как правило, является положение об оплате труда, хотя это может быть отдельный раздел в правилах внутреннего распорядка и других актах. Соответственно, в этот документ и нужно вносить изменения или даже изложить его в новой редакции.

В Минтруде России (письмо от 25.10.2017 N 14-1/В-953) полагают, что в соответствии со ст. 22 ТК РФ работодатель обязан обеспечивать работникам равную оплату за труд равной ценности. Следовательно, при введении системы оплаты труда работодатель обязан ориентироваться на установление равного размера должностного оклада по должностям с равной сложностью труда.

Изменение дифференциации размеров окладов предполагает предварительное уточнение сложности труда по должностям и может быть осуществлено в порядке, определенном ТК РФ для утверждения локальных нормативных актов или коллективных договоров организации.

При наличии в организации представительного органа работников проект локального нормативного акта и обоснование по нему нужно направить в выборный орган первичной профсоюзной организации, представляющий интересы всех или большинства работников в порядке, установленном ст. 372 ТК РФ.

Обратите внимание: нарушение этого правила может привести к признанию действий работодателя по введению новой системы оплаты труда не соответствующими закону.

Признавая незаконным уведомление о снижении должностного оклада и возлагая обязанность на ответчика произвести перерасчет заработной платы истцу, Ставропольский краевой суд в Апелляционном определении от 13.08.2013 N 33-4249/13 пришел к выводу, что "ответчиком при принятии локального нормативного акта, устанавливающего систему оплаты труда, не было учтено мнение представительного органа работников, а уведомление об изменении должностного оклада подписано лицом, не имеющим на это полномочий, установленных трудовым законодательством".

Изменения в локальный нормативный акт либо новую редакцию акта нужно утвердить в установленном в организации порядке (в том же порядке, как и был утвержден сам акт). С изменениями всех работников необходимо ознакомить под роспись (например, используя лист ознакомления).

Мы рекомендуем в акте, которым утверждается новая редакция акта (изменения в локальный акт), указать причины внесения изменений, дату, с которой они будут действовать, и т.п.

При наличии в организации представительного органа происходящие изменения необходимо согласовать с ним

С работниками, которые согласны с происходящими изменениями, нужно будет заключить дополнительные соглашения к трудовым договорам. Если работники не согласны, необходимо следовать процедуре, предусмотренной в ст. 74 ТК РФ и детально рассмотренной выше.

Изменение коллективного договора (соглашения)

Напомним, что коллективный договор - правовой акт, регулирующий социально-трудовые

отношения в организации или у индивидуального предпринимателя и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей (ст. 40 ТК РФ).

Изменение и дополнение коллективного договора производятся в порядке, установленном ТК РФ для его заключения, либо в порядке, установленном коллективным договором (ст. 44 ТК РФ).

Если в коллективном договоре не предусмотрен порядок его изменения, то будет действовать общий порядок, т.е. необходимо будет провести коллективные переговоры в порядке ст. 37 ТК РФ.

Нужно учитывать, что измененный коллективный договор в течение семи дней со дня подписания направляется работодателем, представителем работодателя (работодателей) на уведомительную регистрацию в соответствующий орган по труду (ст. 50 ТК РФ).

На основании изменений, внесенных в коллективный договор, с работниками заключаются дополнительные соглашения к трудовым договорам.

Так, суд, отказывая работнику (истцу) в удовлетворении его требований о взыскании недоначисленной заработной платы, исходил из того, что условия трудового договора в части оплаты труда были изменены по соглашению сторон в требуемой законом письменной форме, что подтверждалось дополнительным соглашением к трудовому договору.

См.: Апелляционное определение Архангельского областного суда от 08.04.2013 N 33-1885/2013.

акт, Соглашение правовой регулирующий социально-трудовые отношения устанавливающий общие принципы регулирования связанных с ними экономических отношений, заключаемый между полномочными представителями работников и работодателей на федеральном, межрегиональном, региональном, отраслевом (межотраслевом) и территориальном уровнях социального партнерства в пределах их компетенции (ст. 45 ТК РФ).

Например, согласно п. 3.1.4 Отраслевого соглашения в отношении федеральных государственных бюджетных учреждений, находящихся в ведении Росгидромета на 2018 - 2020 годы, утвержденного Росгидрометом, Общероссийским профсоюзом авиаработников 15 марта 2018 г., при установлении, изменении и реализации систем оплаты труда следует исходить из того, что системы оплаты труда работников федеральных государственных бюджетных учреждений, подведомственных Росгидромету, устанавливаются и изменяются соглашениями, коллективными договорами, локальными нормативными актами указанных подведомственных организаций в соответствии с ТК РФ, иными нормативными правовыми актами РФ, содержащими нормы трудового права. Системы оплаты труда работников федеральных государственных бюджетных учреждений, подведомственных Росгидромету, устанавливаются с учетом:

- Положения об установлении систем оплаты труда работников федеральных бюджетных, автономных и казенных учреждений, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 05.08.2008 N 583:
- примерных положений об оплате труда работников федеральных бюджетных учреждений по видам экономической деятельности, утверждаемых Росгидрометом;

- единых рекомендаций по установлению на федеральном, региональном и местном уровнях систем оплаты труда работников государственных и муниципальных учреждений, ежегодно утверждаемых Российской трехсторонней комиссией по регулированию социально-трудовых отношений:
  - мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

При этом необходимо обращать внимание на формулировки конкретного соглашения: вполне возможно, что в нем будут установлены лишь общие положения, а все конкретные вопросы будут решаться иным образом, например, в коллективном договоре (см. Апелляционное определение Архангельского областного суда от 08.04.2013 N 33-1885/2013).

### Изменения нормативных правовых актов

Согласно ст. 144 ТК РФ системы оплаты труда (в том числе тарифные системы оплаты труда) работников государственных и муниципальных учреждений устанавливаются:

- в федеральных государственных учреждениях коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ;
- в государственных учреждениях субъектов РФ коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ;
- в муниципальных учреждениях коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ и нормативными правовыми актами органов местного самоуправления.

Таким образом, изменения, вносимые в указанные нормативные правовые акты, могут повлечь за собой уменьшение размера выплачиваемой работнику заработной платы, например, при переходе на новую отраслевую систему оплаты труда.

22 декабря 2005 г. К. был принят в областное государственное автономное учреждение социального обслуживания.

В дальнейшем в соответствии с Постановлениями правительства Ульяновской области от 10.10.2008 N 422-П "О порядке определения окладов (должностных окладов) и установления размеров базовых окладов (базовых должностных окладов) работников областных государственных учреждений по общеотраслевым профессиям рабочих и должностям служащих", от 06.05.2009 N 194-П "О внесении изменений и признании утратившими силу отдельных постановлений правительства Ульяновской области", а также характеристикой выполняемых К. работ работодатель изменил наименование занимаемой истцом должности и понизил ему разряд.

К. обратился в суд.

Суд установил, что с 1 января 2009 г. организация-ответчик перешла на новую систему оплаты труда, как было предписано Постановлением правительства Ульяновской области от 20.10.2008 N 436-П "Об утверждении Положения об отраслевой системе оплаты труда работников государственных учреждений социального обслуживания населения Ульяновской области", К. был уведомлен о предстоящем переходе на новую отраслевую систему оплаты труда и изменении условий заключенного с ним трудового договора, а также о последующем переименовании занимаемой им должности.

При таких обстоятельствах суд сделал вывод об отсутствии со стороны ответчика каких-либо нарушений трудовых прав К.

См.: Апелляционное определение Ульяновского областного суда от 13.01.2015 N 33-88/2015.

> 3. Процедура и экономические выгоды при изменении системы оплаты труда

Каждая из существующих систем оплаты труда имеет как преимущества, так и недостатки.

Например, при сдельной системе оплаты труда работник заинтересован в выпуске наибольшего количества продукции (оказании услуг).

Иными словами, работник заинтересован в увеличении количества выпускаемой продукции (оказании услуг, выполнении работ), поскольку от этого напрямую зависит его заработная плата. В такой ситуации более высокую зарплату получают интенсивно работающие профессионалы, а снижение норм выработки немедленно приведет к понижению размера получаемой зарплаты. К тому же работник видит связь между оплатой и эффективностью труда и заинтересован в том, чтобы работать лучше.

Нужно учитывать, что сдельная система оплаты труда может быть введена там, где возможно оценить количественные показатели труда (производство, продажа, обслуживание). Использовать такую систему в офисе затруднительно, поскольку целью труда офисных работников зачастую является процесс (секретарь, охранник, кадровик и т.п.).

Так же как и сдельная, повременная система оплаты труда имеет свои плюсы и минусы. В первую очередь повременная система применяется там, где работодателю необходим сам процесс труда, а не овеществленный результат. В любом случае выбор эффективной модели остается за работодателем, тем более принятие соответствующего решения в ситуации кризиса.

При принятии решения о смене системы оплаты труда необходимо учитывать следующие факторы.

Смена повременной системы на сдельную возможна, только если труд работников можно привязать к конкретным показателям их работы (производство чего-либо, продажа, оказание услуг и т.п.). Иными словами, можно перевести на сдельную систему оплаты труда парикмахера, а вот секретаря нельзя.

Целесообразно менять повременную систему на сдельную, если:

- у работников реально существует возможность увеличить выработку (если парикмахерская расположена не в людном месте и у парикмахера в день два три клиента, перевод его на повременную систему оплаты труда позволит сэкономить но с высокой вероятностью приведет к потере работника, поскольку он не сможет увеличить выработку, так как в парикмахерскую не заходят новые клиенты и в его функции не входит их поиск);
- необходимо стимулировать работников в повышении объема выпускаемой продукции (например, рабочий на конвейере, выполняющий одни и те же несложные операции, может выполнять их за отведенное время больше, если будет осознавать, что это гарантирует ему большую оплату).

Разумно поменять сдельную систему на повременную, если сдельная система оплаты труда показывает себя как неэффективная, поскольку в погоне за количеством рабочие не обращают внимание на технику безопасности, не экономят материальные ресурсы, качество товаров (работ, услуг) стремительно падает.

Оплата труда некоторых специалистов (адвокатов, консультантов и т.п.) может быть почасовой, поскольку это связано с результатами их деятельности.

Например, положением об оплате и материальном стимулировании операторов, работающих на высокопроизводительном оборудовании с программным управлением, мастеров и начальников программных участков, утвержденным приказами генерального директора от 07.05.2015 и от 28.08.2015, существовавшая на предприятии повременная система оплаты труда заменена сдельнопремиальной.

Изменение системы оплаты труда было вызвано необходимостью увеличения эффективности работы высокопроизводительного оборудования, т.е. повышением производительности труда в целях соблюдения сроков выполнения государственного контракта. Согласно плану финансового оздоровления предприятия за 2016 год план по повышению внутренней эффективности работы предприятия включал не только повышение производительности труда, на что было направлено изменение системы оплаты труда, но и наращивание объемов производства, рост рентабельности с одновременным снижением стоимости материалов и комплектующих, совершенствование системы управления, оптимизации организационной структуры предприятия и оптимизации долговой нагрузки. При таких обстоятельствах суд не нашел нарушений в действиях работодателя.

См.: Апелляционное определение Ростовского областного суда от 19.06.2017 N 33-10098/2017.

Допускается сочетание нескольких систем оплаты труда.

Например, может быть установлена повременная оплата труда в период нахождения судна вне активного промысла и сдельная оплата труда при работе судна в активном промысле.

См.: Апелляционное определение Сахалинского областного суда от 23.08.2012 N 33-2104/2012.

§ 3. Изменение систем премирования - порядок, условия

#### 1. Общие положения

Премии относятся к выплатам стимулирующего характера, выплачиваемым работникам с целью поощрения за добросовестный труд, достижение установленных показателей и т.п.

Как указывает Верховный Суд РФ (Определение от 27.11.2017 N 69-КГ17-22), "системы оплаты труда и системы премирования устанавливаются коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами и должны соответствовать трудовому законодательству и иными нормативным правовым актам, содержащим нормы трудового права. Система оплаты труда включает, помимо фиксированного размера оплаты труда (оклад, тарифные ставки), доплат и надбавок компенсационного характера, доплаты и надбавки стимулирующего характера, к числу которых относится премия, являющаяся мерой поощрения работников за добросовестный и эффективный труд, применение которой относится к компетенции работодателя".

Трудовое законодательство различает следующие виды премий.

Во-первых, премии, входящие в систему оплаты труда (установлены четкие критерии выплаты, при выполнении которых работник может претендовать на ее получение).

Работодатель, утверждая положение о премировании, может разработать порядок и условия таких выплат (выполнение плана, достижение оговоренных показателей) и оговорить, что при невыполнении установленных правил премия работнику не выплачивается. При отсутствии положений явно дискриминационного характера (например, невыплата премий беременным женщинам) это вполне соответствует трудовому законодательству РФ.

Однако, если работодатель принимает на себя обязательство платить премии, он обязан это делать.

Так, суд удовлетворил требование работника о взыскании заработной платы в виде премии, указав следующее. Премии включаются в ежемесячную заработную плату, которая причитается работникам, носят не разовый, а постоянный и систематический характер, вместе с тарифом входят в состав заработной платы, составляя ее половину либо большую часть.

При этом суд исходил из того, что между истцом и ответчиком имело место соглашение об обязательном характере премиальных ежемесячных выплат.

Анализ трудового законодательства, положений о премировании позволяет прийти к выводу о наличии условия об обязательной выплате премии (переменная часть заработной платы), следовательно, согласно действующему трудовому законодательству в данном случае ежемесячное премирование является не правом работодателя, а его обязанностью, в связи с чем ее невыплата является незаконной.

#### См.: Определение Ленинградского областного суда от 21.03.2013 N 33-1294/2013.

При этом, если работодатель не принимал на себя обязательства выплачивать премию, заставить его это сделать нельзя.

Например, суд, отказывая в удовлетворении иска работника, исходил из того, что выплата стимулирующих выплат и определение их размера для каждого из работников является исключительной прерогативой работодателя, данные выплаты не являются гарантированными систематическими выплатами, не входят в число обязательных выплат, и их выплата является правом, а не обязанностью работодателя.

### См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 08.02.2018 N 33-5026/2018.

Кроме этого, выплата премии может быть обусловлена определенными обстоятельствами (например, финансовым положением). В этом случае требовать от работодателя выплатить премию, если соответствующие обстоятельства не наступили, нельзя.

В судебной практике есть пример рассмотрения подобного дела, где суд встал на сторону работодателя, указав следующее. В соответствии с локальным нормативным актом банка, регламентирующим оплату труда его работников, - положением об оплате труда под оплатой труда (заработной платой) работника понимаются выплачиваемые работнику:

- должностной оклад вознаграждение за исполнение трудовых (должностных) обязанностей определенной сложности за календарный месяц;
  - компенсационные выплаты (доплаты и надбавки компенсационного характера);
  - стимулирующие выплаты (премии, бонусы и иные поощрительные выплаты).

Указанная структура оплаты труда работников закреплена и в трудовых договорах:

- п. 5.1 устанавливает должностной оклад в определенном размере;
- п. 5.2 закрепляет, что премирование работника или другие виды материального поощрения производятся в соответствии с внутренними нормативными актами и решениями органов управления банка.

В соответствии с п. 3.2.2 трудовых договоров банк имеет право поощрять работника за добросовестный эффективный труд путем выплаты премий и вознаграждений с учетом оценки личного трудового участия работника.

В силу п. 2.5 положения об оплате труда премия - вид стимулирующего вознаграждения, которое является негарантированной формой дохода работника банка. Назначением премии является поощрение за результативность и качество работы, выдающиеся достижения и особые результаты труда работника. Премия выплачивается по решению уполномоченного органа управления по основаниям, предусмотренным положением об оплате труда.

Пункт 1.6 положения об оплате труда устанавливает, что помимо условий, перечисленных в положении об оплате труда, факторами, влияющими на выплату премий и иного стимулирующего вознаграждения, является финансовое состояние банка в целом. Решение о возможности выплаты стимулирующего вознаграждения принимается органами управления банка с учетом данных факторов.

В соответствии с п. 3.3 положения об оплате труда по решению администрации банка работникам могут выплачиваться премии по итогам работы за определенный период.

При этом премирование работников по итогам работы за период применяется на основании решения правления или председателя правления.

Список премируемых работников банка, размер индивидуальных премий и порядок их выплаты определяются приказом председателя правления в соответствии с решением правления и положением об оплате труда.

Указанный порядок выплаты премий подтверждается, в частности, приказами председателя правления о выплате премии работникам банка за июль и август 2015 года.

Приказом председателя правления банка было утверждено новое штатное расписание, в котором переменная, необязательная составляющая оплаты труда - премия ввиду сложного финансового состояния кредитной организации не предусмотрена.

Судом установлено, что решения о премировании сотрудников банка в декабре 2015 года и январе 2016 года не принимались.

Таким образом, учитывая условия локальных актов работодателя о премировании работников и трудовых договоров, а также отсутствие приказов о премировании, принимая во внимание, что до отзыва у работодателя лицензии и назначении временной администрации приказы о премировании были реализованы, и в дальнейшем, в связи с признанием работодателя несостоятельным (банкротом), условия, предусмотренные Положением о премировании работников, о выплате премии с учетом финансового положения банка, отсутствовали, суд пришел к выводу об отсутствии правовых оснований для взыскания с ответчика в пользу истцов премии.

См.: Апелляционное определение Нижегородского областного суда от 06.12.2016 N 33-14750/2016.

Соответственно, основное, что следует сделать работодателю: разработать, утвердить и ознакомить работников с документом, устанавливающим правила премирования (например, с положением о премировании).

Порядок утверждения локального акта зависит от ряда факторов. Если в организации есть представительный орган работников, то такой документ необходимо с ним согласовать. В противном случае данный акт разрабатывается согласно принятой в организации процедуре (например, готовит его отдел персонала, согласовывает бухгалтерская служба, подписывает генеральный директор).

Если же условия премирования определены коллективным договором, необходимо знакомить с ним работников, поскольку он напрямую затрагивает их интересы.

Во-вторых, разовые премии за определенные достижения, поощрения за труд (ст. 191 ТК РФ).

В отличие от премий, входящих в систему оплаты труда, здесь речь идет именно о дополнительных вознаграждениях, которые относятся исключительно к доброй воле работодателя и полностью остаются на его усмотрение (см., например, Постановление Президиума Приморского краевого суда от 11.12.2017 N 44г-192/2017).

Конечно, такие виды премий, как правило, упомянуты в локальных актах организации, где указано, что работодатель может поощрить работников, добившихся значительных успехов в труде, или выплатить премии к значимым для организации или сотрудников датам (день рождения организации, юбилей сотрудника, да и просто Новый год). С этими премиями все гораздо проще, поскольку требовать их выплаты работник не вправе.

Как указал Верховный Суд РФ в Определении от 27.11.2017 N 69-КГ17-22, в соответствии с нормами ст. 191 ТК РФ премия является одним из видов поощрения работника, добросовестно исполняющего трудовые обязанности, размер и условия выплаты которого работодатель определяет vчетом совокупности обстоятельств, предусматривающих самостоятельную работодателем выполненных работником трудовых обязанностей, и иных условий, влияющих на размер премии, в том числе результатов экономической деятельности самой организации. Трудовое законодательство не устанавливает порядок и условия назначения и выплаты работодателем стимулирующих выплат, а лишь предусматривает, что такие выплаты входят в систему оплаты труда, а условия их назначения устанавливаются локальными нормативными актами работодателя.

Согласно позиции Минтруда России (письмо от 14.02.2017 N 14-1/ООГ-1293) стимулирующие выплаты (доплаты и надбавки стимулирующего характера, премии и иные поощрительные выплаты) являются одной из составляющей заработной платы и могут выплачиваться за иные более продолжительные периоды, чем полмесяца (месяц, квартал, год и др.).

Премии и иные поощрительные выплаты начисляются за результаты труда, достижение соответствующих показателей, т.е. после того, как будет осуществлена оценка показателей.

Таким образом, сроки выплаты работникам стимулирующих выплат, начисляемых за месяц, квартал, год или иной период, могут быть установлены коллективным договором, локальным нормативным актом. Так, если положением о премировании установлено, что выплата премии работникам по итогам определенного системой премирования периода, например, за месяц, осуществляется в месяце, следующем за отчетным, или указан конкретный срок ее выплаты, а по итогам работы за год - в марте следующего года, или также указана конкретная дата ее выплаты, то это не будет нарушением требований ч. 6 ст. 136 ТК РФ.

#### 2. Особенности изменения системы премирования

При изменении системы премирования работодателю необходимо подготовить экономическое обоснование происходящих изменений. При этом в качестве такового нельзя использовать ухудшение финансового состояния и необходимость экономить денежные средства (мы рассматривали аналогичный запрет при изменении размера оплаты труда).

Кроме этого, нельзя уменьшать размер окладов работников, компенсируя это обещанием возможных премий (выплата которых не гарантирована). По мнению суда, подобные действия не подпадают под организационные или технологические изменения условий труда, и, соответственно, их одностороннее изменение по инициативе работодателя, без получения на то согласия работников, недопустимо.

Например, банк обосновал изменение должностного оклада Б. тем, что в организации было утверждено новое положение о премировании сотрудников. Новая система премирования с сохранением прежних должностных окладов могла привести к значительному увеличению доходов сотрудников, что поставило бы под угрозу возможность выплаты банком таких зарплат своим работникам. Поэтому была разработана и применена схема корректировки должностных окладов в сторону их уменьшения для перераспределения части будущих доходов работников с должностного оклада в пользу премиальных выплат.

Вместе с тем такое обоснование изменения системы оплаты труда прямо противоречит содержанию ст. 129 ТК РФ, из которой следует, что премии относятся к стимулирующим выплатам, в то время как должностной оклад является вознаграждением за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы и не зависит от компенсационных и стимулирующих выплат (устанавливается без учета таких выплат).

Снижение должностных окладов по причине увеличения стимулирующих выплат не может относиться к организационным изменениям условий труда в форме изменения системы оплаты труда, поскольку сводится к простому перераспределению гарантированной части заработной платы (должностного оклада) в счет стимулирующих выплат, получение которых зависит от соблюдения дополнительных факторов трудовой деятельности, не гарантирующих получение таких выплат.

В связи с этим мотивы снижения истцу должностного оклада суд не признал основанными на положениях закона.

Кроме этого, изменение должностных окладов имело место не для всех работников банка, а избирательно, в целях приведения в соответствие (переоценки) уровня заработной платы выполняемой работе отдельными сотрудниками. Это обстоятельство в своих объяснениях подтвердил суду представитель банка.

Таким образом, суд пришел к выводу об отсутствии организационных изменений условий труда, послуживших основанием для введения в банке штатного расписания, предусматривающего снижение должностного оклада Б.

### См.: Апелляционное определение Хабаровского краевого суда от 18.07.2014 N 33-4488/2014.

Премирование, основанное на экономической оценке результатов работы, является эффективной мерой улучшения производительности труда, повышения заинтересованности работников в результатах их работы и в конечном счете роста прибыльности самой организации. Соответственно, изменения, вносимые в систему премирования, должны стимулировать качественное и быстрое выполнение работником возложенных на него трудовых обязанностей, что должно обеспечиваться выплатой премии.

Например, разрабатывая положение о премировании, организация может исходить из необходимости:

- переработать существующую систему премирования, как не отвечающую задачам организации, направленным на получение прибыли;

- разработать дифференцированный подход к оценке вклада каждого работника в результаты работы организации;
- компенсировать недостатки существующей системы оплаты труда, не позволяющей применить принципы материального поощрения для максимального использования способностей сотрудников.

При этом вопрос о том, можно ли менять систему премирования, установленную работодателем не в трудовом договоре, а отдельно, в локальном нормативном акте, является спорным.

Как разъяснил Роструд в письме от 19.03.2012 N 395-6-1, согласно ст. 57 ТК РФ к числу обязательных для включения в трудовой договор условий относятся, в частности, условия оплаты труда (в том числе размер тарифной ставки или оклада (должностного оклада) работника, доплаты, надбавки и поощрительные выплаты).

Конкретный размер тарифной ставки или должностного оклада указывается непосредственно в трудовом договоре. Что касается доплат, надбавок и поощрительных выплат, полагающихся работнику, то они могут быть прямо указаны в трудовом договоре, либо в нем может быть сделана отсылка к соответствующему локальному нормативному акту или коллективному договору, предусматривающим основания и условия их выплаты. В последнем случае работник должен быть ознакомлен с содержанием локальных нормативных актов и коллективным договором под роспись.

Соответственно, работодатель вполне может менять условия премирования, установленные в отдельном акте, не изменяя сам трудовой договор. Логично предположить, что в этом случае ст. 74 ТК РФ не должна применяться, так как положения трудовых договоров не меняются. Вместе с тем однозначно утверждать это было бы неправильным, поскольку в трудовых договорах есть ссылка на локальный акт.

При решении данного вопроса следует исходить из того, является ли премия частью системы оплаты труда и установлены ли определенные критерии для ее начисления. В том случае, когда премия является поощрительной мерой, не входящей в систему оплаты труда, допускается изменение условий ее начисления без соблюдения требований ст. 74 ТК РФ.

Так, Санкт-Петербургский городской суд (Апелляционное определение от 20.10.2016 N 33-22267/2016), частично отменяя решение нижестоящего суда, указал, что "вывод суда первой инстанции о нарушении ответчиком положений ст. 74 ТК РФ несостоятелен, поскольку премия в каком-либо определенном размере не является обязательной частью заработной платы, и изменение ее размера не требует проведения процедур, предусмотренных ст. 74 ТК PФ.

Премия по показателям валовой прибыли (убытка) не входит в систему заработной платы, не предусмотрена трудовым договором как входящая в состав обязательных выплат, является видом материального стимулирования, зависит как от результатов работы истца, всего общества в целом, структурных подразделений, так и от воли работодателя, в связи с чем вывод суда о том, что принятием новых условий о премировании исходя из 1% от суммы валовой прибыли обособленного подразделения в соответствии с показателями работы сервисного центра изменены существенные условия труда, является ошибочным...

Вместе с тем из анализа положений мотивации сотрудников ООО "МТ Сервис" усматривается, что заработная плата сотрудников ООО "МТ Сервис" состоит из оклада в соответствии со штатным расписанием, премии, зависящей от ряда факторов, в том числе от валовой прибыли сервисного центра, и вычетов различного характера. При этом названным положением о мотивации не установлены какие-то определенные размеры премии.

Из представленных в материалы дела документов о выплате истцу ответчиком заработной платы за период с июля 2014 года по январь 2015 года... усматривается, что Ф.А. действительно помимо оклада ежемесячно выплачивалась премия, - однако ее размер не был фиксированным".

См.: Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 20.10.2016 N 33-22267/2016.

В тех случаях, когда премия является составной частью системы оплаты труда, критерии премирования определены и утверждены вполне объективно, выплата премии поставлена в зависимость от объективных показателей, а не произвольного желания работодателя, изменение подобной системы приравнивается судами к изменению условий труда работников, что требует соблюдения порядка, предусмотренного ст. 74 ТК РФ.

В Апелляционном определении Пермского краевого суда от 16.02.2015 N 33-1676/2015 суд, удовлетворяя требования работницы о взыскании невыплаченной премии, отметил, что поскольку вновь утвержденное положение о премировании изменяло условия выплаты ежемесячной премии работникам, с такими изменениями истица должна была быть в силу ст. 74 ТК РФ ознакомлена в письменной форме не позднее чем за два месяца. Следовательно, при невыполнении работодателем этого требования новые условия не могут быть применены к работнице, в связи с чем выплата премии должна быть произведена, как раньше.

Таким образом, на сегодняшний день мы бы посоветовали проводить изменения системы премирования в соответствии с правилами ст. 74 ТК РФ. Это позволит избежать рисков привлечения к ответственности за нарушение трудового законодательства и повысит шансы на выигрыш в суде в случае возникновения спора. Также работодатель сможет расторгнуть трудовые договоры с работниками, которые не согласны продолжать работу на новых условиях.

### § 4. Снятие доплат и надбавок - условия, процедура

Обязательными для включения в трудовой договор являются условия оплаты труда, в том числе размер тарифной ставки или оклада (должностного оклада) работника, доплаты, надбавки и поощрительные выплаты (ст. 57 ТК РФ).

При этом в трудовом договоре могут быть перечислены надбавки и доплаты, либо может быть сделана ссылка на действующий в организации локальный акт или коллективный договор. Если надбавки и доплаты прямо указаны в трудовом договоре, то изменить или отменить их по инициативе работодателя можно только в соответствии со ст. 74 ТК РФ, что было подробно рассмотрено выше. Если же речь идет об установлении надбавок в локальном акте или коллективном договоре, то вопрос о распространении на эти случаи требований, установленных ст. 74 ТК РФ, является спорным.

Так, по мнению ряда судов, при снятии надбавок нет оснований для применения процедуры, установленной ст. 74 ТК РФ, если у работодателя отсутствует обязанность их выплачивать, а есть лишь такое право (см., например, Апелляционное определение Московского городского суда от 06.12.2017 N 33-44931/2017).

При этом в тех случаях, когда надбавка была однозначно установлена и подлежала начислению и выплате при соблюдении определенных условий, суды приходили к выводу о необходимости при снятии надбавок соблюдать требования, установленные ст. 74 ТК РФ.

Приказом председателя правления банка от 01.10.2012 Р. с 1 октября 2012 г. отменена выплата ежемесячной персональной надбавки к заработной плате, установленная приказом от 01.11.2010. Основания отмены персональной надбавки истцу в приказе не указаны. С приказом Р. ознакомлен под роспись 8 октября 2012 г. В связи с изданием приказа персональная надбавка с октября 2012 года работодателем истцу не начислялась и не выплачивалась.

#### Р. обратился в суд.

Разрешая спор, суд исходил из того, что ответчиком не соблюден срок уведомления работника о предстоящих изменениях трудового договора, предусмотренный ч. 2 ст. 74 ТК РФ, при этом ответчиком не представлено доказательств, подтверждающих изменение условий труда истца и уровня его квалификации, влекущих изменение условий оплаты труда и последующее уменьшение заработной платы. Учитывая, что с приказом об отмене персональной надбавки истец ознакомлен 8 октября 2012 г., изменение условий оплаты труда Р. могло наступить не ранее истечения двухмесячного срока, т.е. 8 декабря 2012 г., в связи с чем прежние условия оплаты труда сохранялись в течение двух месяцев с 8 октября по 7 декабря 2012 г., в том числе условия оплаты истцу персональной надбавки за высокую квалификацию.

На основании указанных обстоятельств суд пришел к выводу о незаконности действий банка по изменению в одностороннем порядке условий оплаты труда Р. и исключению из его заработной платы персональной надбавки за высокую квалификацию, в связи с чем удовлетворил требования истца, взыскав невыплаченную заработную плату, компенсацию морального вреда и судебные расходы.

### См.: Апелляционное определение Иркутского областного суда от 27.05.2013 N 33-4115/2013.

Процедура оформления отказа от надбавок аналогична рассмотренной выше для случаев отмены премий: все зависит от того, каким образом надбавки были установлены. Если они были установлены в трудовом договоре, то их изменение возможно только путем внесения в него изменений (с согласия работника или согласно процедуре, установленной ст. 74 ТК РФ, о чем было рассказано выше). Если надбавки установлены в коллективном договоре, необходимо менять коллективный договор. Если же надбавка предусмотрена в локальном акте, причем в трудовом договоре с работниками отсутствуют ссылки на него и надбавка не входит в систему оплаты труда, то отменить ее можно просто по инициативе работодателя.

Нужно учитывать, что особый порядок предусмотрен для доплат за совмещение должностей.

Так, с письменного согласия работника ему может быть поручено выполнение в течение

установленной продолжительности рабочего дня (смены) наряду с работой, определенной трудовым договором, дополнительной работы по другой или такой же профессии (должности) за дополнительную оплату (ст. 151 ТК РФ). Работодатель имеет право досрочно отменить поручение о выполнении такой работы, предупредив об этом другую сторону в письменной форме не позднее чем за три рабочих дня (ст. 60.2 ТК РФ).

Таким образом, если работодатель приходит к выводу, что больше ему не нужно выполнение работы в порядке совмещения должностей, он должен предупредить работника за три рабочих дня. При этом до истечения трех рабочих дней доплату за совмещение необходимо производить в ранее оговоренном порядке.

> § 5. Учет премий, надбавок и других компенсационных выплат для целей налогообложения налогом на прибыль

Корректировка финансовых обязательств перед работниками не должна привести к невозможности признания понесенных расходов расходами для целей налогообложения налогом на прибыль.

В связи с этим мы рекомендуем обратить внимание на следующие нюансы.

По общему правилу НК РФ не ограничивает работодателей в учете понесенных ими расходов для целей налогообложения налогом на прибыль при условии, что они экономически обоснованы, документально подтверждены и направлены на получение дохода.

В частности, в расходы налогоплательщика на оплату труда включаются любые начисления работникам в денежной и (или) натуральной формах, стимулирующие начисления и надбавки, компенсационные начисления, связанные с режимом работы или условиями труда, премии и единовременные поощрительные начисления, расходы, связанные с содержанием этих работников, предусмотренные нормами законодательства РФ, трудовыми договорами (контрактами) и (или) коллективными договорами (ст. 255 НК РФ).

Перечень расходов на оплату труда, учитываемых для целей налогообложения налогом на прибыль, открыт - это могут быть "другие виды расходов, произведенных в пользу работника, предусмотренных трудовым договором и (или) коллективным договором" (п. 25 ст. 255 НК РФ), т.е. расходы, непосредственно не перечисленные в ст. 255 НК РФ.

При этом для целей налогообложения налогом на прибыль не учитываются затраты в виде расходов на любые виды вознаграждений, предоставляемых руководству или работникам помимо вознаграждений, выплачиваемых на основании трудовых договоров (контрактов) (п. 21 ст. 270 НК РΦ).

При отсутствии положений о выплате премий в коллективных и трудовых договорах расходы на их выплату не могут быть учтены для целей налогообложения налогом на прибыль, на что неоднократно указывали суды (например, Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 25.05.2017 N  $\Phi$ 06-20782/2017).

Согласно позиции Минфина России (письма от 17.04.2017 N 03-03-06/2/22717, от 06.02.2017 N = 03-03-06/2/5954, от 16.12.2016 = N = 03-03-06/1/75456) расходы работодателя, направленные на выплату премий работникам, могут быть учтены в целях налогообложения прибыли организаций, если порядок, размер и условия выплаты предусмотрены локальными нормативными актами организации, содержащими нормы трудового права, и не указаны в ст. 270 НК РФ.

Вознаграждения работникам в виде премии за результаты работы за год учитываются в целях налогообложения прибыли организаций в периоде начисления данных премий при условии их соответствия положениям ст. 252 НК РФ, в случае если налогоплательщик не формировал резерв на выплату ежегодного вознаграждения по итогам работы за год.

Расходы в виде премий за производственные результаты могут быть учтены в целях налогообложения прибыли организаций в случае, если порядок, размер и условия их выплаты предусмотрены локальными нормативными актами организации, содержащими нормы трудового права, при соответствии критериям, указанным в п. 1 ст. 252 НК РФ, и при условии, что подобные расходы не поименованы в ст. 270 НК РФ.

При этом нам известны случаи, когда суды признавали обоснованным учет довольно специфичных премий для целей налогообложения налогом на прибыль, например, некурящим сотрудникам (см. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 24.06.2014 N A33-16111/2013).

Однако выплаты премий работникам в значительных размерах без достаточного к тому основания могут стать причиной отказа в учете подобных затрат для целей налогообложения налогом на прибыль.

Например, организация выплатила двум работникам премии, в сумме составляющие порядка 22 млн руб. Из содержания приказов о поощрении работников, на основании которых осуществлены спорные выплаты, не следует, из какого расчета исчислена сумма вознаграждения. По мнению суда, выплата в течение года двум работникам премии в столь значительном размере при отсутствии убедительных данных о том, что размер премии соответствует их конкретному трудовому вкладу в деятельность организации по извлечению прибыли, не может являться основанием для уменьшения налогооблагаемой базы по налогу на прибыль.

### См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.07.2016 N А40-118598/2015.

Обратите внимание: вопрос о том, можно ли учесть для целей налогообложения налогом на прибыль выплаты работникам к праздничным датам, юбилеям и другим аналогичным событиям, является спорным.

В некоторых случаях суды поддерживают работодателя-налогоплательщика, обосновывая это следующим.

определены обязательства работодателя коллективном договоре выплате единовременного вознаграждения ко дню юбилейной даты работников (50-летие и другое последующее затем десятилетие) и ко дню рождения работников (55 лет и далее через каждые 10 лет), в зависимости от стажа работы в обществе исходя из принципа - чем продолжительнее стаж, тем больше выплата. Таким образом, выплаты единовременного вознаграждения ко дню юбилейной даты работников поставлены в зависимость от продолжительности трудовых отношений работника

с организацией, т.е. могут быть квалифицированы как надбавки за стаж работы и отнесены к постоянной части заработной платы.

Указанные выплаты осуществлены в том числе в целях дополнительной мотивации работников, закрепления кадров, создания и сохранения стабильного, высококвалифицированного трудового коллектива.

Все вышеперечисленные выплаты предусмотрены локальными нормативными актами, принятыми в соответствии со ст. ст. 8 и 135 ТК РФ, направлены на повышение продолжительности (стажа) работы в обществе и (или) представляют собой единовременное вознаграждение (премию) за высокие трудовые достижения.

Следовательно, названные премиальные выплаты учтены в составе расходов на оплату труда в полном соответствии со ст. ст. 252 и 255 НК РФ как предусмотренные локальными нормативными актами налогоплательщика, носящие стимулирующий и (или) компенсирующий характер и связанные с производственной деятельностью организации.

См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 10.08.2016 N Ф05-10182/2016.

Однако, если речь идет о выплатах, не связанных с результатами труда и не отраженных в трудовых и коллективных договорах, учитывать их для целей налогообложения налогом на прибыль нельзя. В этих случаях суды занимают сторону налогового органа.

Например, в отношении премий ко Дню города, ко Дню матери судами было установлено, что они не нашли отражения в коллективном договоре общества, не относятся к системе оплаты труда и не связаны с режимом работы и условиями труда. Следовательно, данные выплаты не носят стимулирующего характера и не связаны с производственными результатами работы работников комбината. Премии и поощрения выплачивались за эффективную редакционную концепцию и контент, в связи с награждением трудящихся городскими наградами, в связи с празднованием Дня матери. Суды пришли к выводу, что понесенные обществом расходы на выплату премий в пользу работника не предусмотрены трудовым и (или) коллективным договором, в связи с чем не соответствуют требованиям п. 1 ст. 252 НК РФ и не учитываются при определении налоговой базы в целях исчисления налога на прибыль организаций.

См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 12.07.2016 N Ф05-9407/2016 (Определением Верховного Суда РФ от 03.11.2016 N 305-КГ16-14236 отказано в передаче дела в Судебную коллегию по экономическим спорам Верховного Суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного Постановления).

Резюмируя изложенное, отметим следующее.

Для учета в целях налогообложения налогом на прибыль премий необходимо, чтобы они были предусмотрены трудовыми или коллективными договорами. Если премии предусмотрены локальными актами, в трудовом договоре должна быть сделана ссылка на такие акты.

Премии должны иметь под собой экономическое обоснование, т.е. объяснение, в связи с чем они выплачиваются работнику именно в таком размере, а не в каком-либо ином. При наличии такого обоснования могут быть учтены и премии к праздничным датам, юбилеям и другим событиям, напрямую не связанным с трудовой деятельностью работника. Однако учет для целей налогообложения налогом на прибыль подобных выплат все равно несет определенный риск и требует повышенного внимания в части обоснования связи таких премий с деятельностью работников.

### § 6. Оплата простоя

Объявление простоя может являться одним из способов оптимизации оплаты труда, когда необходимо сэкономить денежные средства и сохранить имеющийся штат работников.

Согласно ст. 72.2 ТК РФ простоем следует признать временную приостановку работы по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера.

При простое допускается временный перевод работника на другую работу с соответствующей оплатой труда. Однако в случае невозможности подобного перевода допускается снижение оплаты времени простоя.

Перечень причин простоя отсутствует, но он вполне допустим по причинам, связанным с финансово-экономическим состоянием организации.

В части оплаты выделяют три вида простоя (ст. 157 ТК РФ):

- 1) время простоя по вине работодателя, которое оплачивается в размере не менее двух третей средней заработной платы работника;
- 2) время простоя по причинам, не зависящим от работодателя и работника, оно оплачивается в размере не менее двух третей тарифной ставки, оклада (должностного оклада), рассчитанных пропорционально времени простоя;
  - 3) время простоя по вине работника, которое не оплачивается.

Как показывает складывающаяся судебная практика, суды относят тяжелое финансовое положение к простою по вине работодателя и предписывают оплачивать его в размере не менее двух третей средней заработной платы работника.

финансовое положение общества (отсутствие заказов) не относится к Негативное обстоятельствам непреодолимой силы, а является финансовым (коммерческим) риском в отношениях между субъектами предпринимательской деятельности, следовательно, непринятие мер по формированию заказов не относится к причинам, не зависящим от работодателя, и относится к непосредственной вине работодателя.

Учитывая изложенное, судебная коллегия соглашается с выводом суда первой инстанции о том, что оплата времени простоя должна осуществляться в размере не менее двух третей средней заработной платы работника.

См.: Апелляционное определение Владимирского областного суда от 31.10.2013 N 33-3566/2013.

Исходя из понятия простоя, к числу причин, не зависящих от работодателя и работника, относятся обстоятельства непредвиденного характера (аварии, стихийные бедствия и т.п.), а также иные неустранимые обстоятельства.

Не могут быть признаны обстоятельствами, не зависящими от работодателя и работника, неисполнение договорных обязанностей контрагентом работодателя по хозяйственному договору, отсутствие сырья, сложное финансовое положение работодателя, поскольку это относится к категории предпринимательского риска, за который отвечает работодатель. Такие обстоятельства следует рассматривать как вину работодателя.

### См.: Апелляционное определение Пермского краевого суда от 20.02.2017 N 33-2253/2017.

Суд признал оспариваемые истцом приказы незаконными, поскольку ответчиком не доказательств, подтверждающих, обусловлен представлено что простой причинами экономического, технологического, технического или организационного характера. Простой не вызван вышеуказанными причинами, а обусловлен фактической ликвидацией рабочего места истца в городе. Суд исходил из того, что отсутствие у работодателя работы для работника, невозможность работодателя обеспечить работника рабочим местом не является основанием для объявления работнику простоя, так как это не предусмотрено ст. 72.2 ТК РФ.

### См.: Апелляционное определение Сахалинского областного суда от 02.09.2014 N 33-2133/2014.

Простой необходимо оформить документально. Несмотря на то что законодательной базы для такого оформления не существует, мы рекомендуем обратить внимание:

- 1) на документ, обосновывающий введение простоя (служебная или докладная записка, содержащая сведения о тяжелом финансовом положении, отчет и т.п.);
- 2) приказ об объявлении простоя (в него целесообразно включить информацию о том, в отношении кого вводится простой, по какой причине, на какое время, в каком размере будет оплачиваться простой, где будут находиться работники во время простоя и т.п. С приказом о простое необходимо ознакомить работников, в отношении которых он вводится, под роспись);
  - 3) сообщение в службу занятости.

При приостановке производства работодатель обязан в письменной форме сообщить об этом в органы службы занятости в течение трех рабочих дней после принятия решения о проведении этого мероприятия (п. 2 ст. 25 Закона о занятости). При этом не конкретизируется, о приостановлении производства целиком или отдельных структурных подразделений идет речь.

По мнению Роструда (письмо от 19.03.2012 N 395-6-1), в данном случае идет речь о приостановлении производства в целом.

> § 7. Сокращение расходов на командировки - порядок пересмотра норм компенсации командировочных расходов и т.п.

Первый вопрос, который нужно решить, - это необходимость в самих командировках.

Современные средства коммуникации позволяют вести переговоры с помощью различных программ и не требуют личного участия представителей организации и выезда их в другие города. Кроме этого, если планировать поездки заранее, можно значительно сэкономить на покупке билетов, особенно если покупать их напрямую, а не через посредников.

Если поездок не избежать, то оптимизация может затронуть категорию гостиниц, в которых могут останавливаться работники (если планируются поездки в один и тот же город, целесообразно рассмотреть вопрос об аренде квартиры в этом городе), компенсируемые им накладные расходы (уменьшение представительских расходов, проезда на такси и т.п.), размер суточных и т.д.

Соответственно, необходимо разработать положение о командировках либо внести изменения в действующие акты (совсем не обязательно, что это будет отдельный документ, вполне возможно, что это раздел в правилах внутреннего трудового распорядка и т.п.).

Как указал Минтруд России (письмо от 14.02.2013 N 14-2-291), порядок и размеры возмещения расходов, связанных со служебными командировками, определяются коллективным договором или локальным нормативным актом работодателя (ч. 2 ст. 168 ТК РФ).

Таким образом, в настоящее время на законодательном уровне не определены ни максимальные, ни минимальные размеры, которые ограничивали бы пределы расходов, закрепляемых на локальном уровне.

Следует отметить, что трудовое законодательство не устанавливает обязанности компенсировать расходы, связанные со служебной командировкой, всем работникам в одинаковом размере. Размер возмещения определяется исходя из финансовых возможностей организации. Работодатель вправе своим локальным нормативным актом предусмотреть дифференцированный размер данных расходов для работников, занимающих различные должности.

Разрабатывая положение о командировках, мы рекомендуем включить в него следующие разделы, имеющие значение для снижения стоимости командировок.

#### Во-первых, командировочные расходы.

В этом разделе нужно указать, какие дополнительные расходы будут компенсированы работнику, а какие нет.

Например, работнику положена:

- 1) дополнительная компенсация расходов, если аэропорт расположен за пределами города, отсутствует четко налаженное транспортное сообщение, вылет или прилет имеет место в ночное время и т.п.;
- 2) компенсация сверхнормативного багажа, если это происходит в интересах организации (перевозка большого объема документации, продукции и т.п.).

При этом работнику не компенсируются расходы на повышение класса обслуживания и т.п.

Во-вторых, дополнительные расходы, связанные с проживанием вне постоянного места жительства (суточные).

В этом разделе необходимо указать, в каком размере положены суточные работникам (размер может изменяться в зависимости от региона, в который едет работник).

Дополнительные расходы, связанные с проживанием вне места жительства (суточные), возмещаются работнику за каждый день нахождения в командировке, включая выходные и нерабочие праздничные дни, а также за дни нахождения в пути, в том числе за время вынужденной остановки в пути (п. 11 Положения об особенностях направления работников в служебные командировки, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 13.10.2008 N 749).

Нужно учитывать, что при оплате работодателем работнику-налогоплательщику расходов на командировки как внутри страны, так и за ее пределы в доход, подлежащий налогообложению НДФЛ, не включаются суточные, выплачиваемые в соответствии с законодательством РФ, но не более 700 руб. за каждый день нахождения в командировке на территории Российской Федерации и не более 2 500 руб. за каждый день нахождения в заграничной командировке (п. 3 ст. 217 НК РФ).

Согласно позиции Минфина России (письмо от 16.06.2016 N 03-04-06/35135) фактический размер суточных, выплачиваемых организацией своим работникам при направлении их в освобождаемые служебные командировки, может превышать размеры суточных, налогообложения на основании п. 3 ст. 217 НК РФ, и в соответствии со ст. 168 ТК РФ "Возмещение расходов, связанных со служебной командировкой" определяться коллективным договором или локальным нормативным актом организации. При этом объектом обложения НДФЛ являются суточные, выплаченные работнику организации сверх размеров, установленных п. 3 ст. 217 НК РФ.

Суточные учитываются для целей налогообложения налогом на прибыль (пп. 12 п. 1 ст. 264 НК РФ). При этом каких-либо ограничений по размеру суточных, которые могут быть учтены, НК РФ не устанавливает, соответственно, они могут быть учтены в полном размере.

В-третьих, порядок организации командировки.

В этом разделе можно оговорить, что:

- при бронировании билетов сотрудники компании стараются приобрести их напрямую у перевозчика, избегая оплачивать услуги посредников;
- как правило, приобретаются билеты экономкласса (выбираются оптимальные по цене, а не по бонусной программе, возможным привилегиям и т.п.);
- рассматривая вопрос о жилье для командированных работников, выбираются гостиницы экономкласса, расположенные в транспортной доступности от места командирования, но, как правило, не в центре города и т.п.

#### § 8. Отмена социального пакета

Законодательство Р $\Phi$  не содержит определения социального пакета, но обычно речь идет о следующих преференциях:

- оплата посещения фитнес-клубов, занятий спортом, приобретение работникам полисов добровольного медицинского страхования и т.п.;

- компенсация оплаты жилья, коммунальных услуг, продуктов и т.п.;
- возмещение процентов по ипотечным займам;
- полная или частичная оплата обучения и др.

Как правило, предоставление всех этих составляющих является исключительной прерогативой работодателя. Подобные меры призваны повысить привлекательность компании в глазах потенциальных работников и поощрить таким образом уже работающих сотрудников. Соответственно, допустимо говорить о том, что и отмена таких преференций находится в компетенции организации.

При этом не нужно смешивать дополнительные и обязательные гарантии и компенсации.

Например, нельзя отменить оплату листков временной нетрудоспособности, надбавки, предоставляемые в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

Порядок оформления отмены социального пакета зависит от того, каким документом он был оформлен.

Во-первых, предоставление социального пакета может быть предусмотрено в трудовом договоре. В этом случае изменения возможны:

- 1) по соглашению сторон (если работник не возражает против отмены социального пакета, изменения могут быть внесены в любое время и оформлены дополнительным соглашением к трудовому договору);
- 2) по инициативе работодателя (если работник отказывается от отмены социального пакета, он может быть отменен по инициативе работодателя, только если последний будет располагать доказательствами того, что это связано с изменениями организационных или технологических условий труда (ст. 74 ТК РФ), что было подробно рассмотрено выше).

Во-вторых, предоставление социального пакета может быть предусмотрено в коллективном договоре. Внесение изменений в коллективный договор возможно в том же порядке, в котором он заключался (ст. 44 ТК РФ). Иными словами, одного желания работодателя, пусть и основанного на тяжелом финансовом положении, в этом случае недостаточно. Вполне возможно, что работники будут кардинально против таких изменений, и работодатель не сможет отказаться от социального пакета.

Третий вариант - предоставление социального пакета предусмотрено внутренним локальным актом организации, например, положением об оплате труда или правилами внутреннего трудового распорядка. Порядок внесения изменений будет зависеть от того, есть ли ссылка на этот акт в трудовых (коллективных) договорах или нет. Если локальный акт существует без привязки к трудовым (коллективным) договорам, то работодатель может внести в него изменения без согласования этого вопроса с кем-либо, поскольку предоставление (отмена) таких льгот является исключительно его инициативой. Если же ссылка на такой локальный акт есть в коллективном или трудовом договоре (например, указано, что сотруднику предоставляется социальный пакет в порядке и на условиях, установленных в положении об оплате труда), порядок внесения в него

изменений будет аналогичен рассмотренному выше для изменений коллективных и трудовых договоров.

В том случае, когда коллективным договором или приложением к нему система предоставления соцпакета изменяется, необходимо ознакомить работников с принятыми изменениями. При соблюдении работодателем этого требования претензии работника на получение отмененных льгот будут безосновательными, как в следующем примере.

Б. работает в филиале ОАО "МОЭСК". 5 июня 2013 г. он оплатил для себя и своих несовершеннолетних детей туристическую поездку в Республику Греция. Стоимость поездки просил оплатить работодателя.

Работодатель отказался компенсировать Б. его затраты, и работник обратился в суд. Рассматривая дело, суд выяснил следующее. Пунктом 7.1 коллективного договора ОАО "МОЭСК" на 2013 - 2014 год установлено, что работодатель обеспечивает предоставление работникам филиала льгот и компенсаций в соответствии с положением о компенсациях и других выплатах социального характера работникам филиала ОАО "МОЭСК".

Приказом генерального директора ОАО "МОЭСК" от 05.12.2012 утвержден регламент о порядке приобретения путевок (компенсаций) на оздоровление детей работников, работников и лиц социальной группы ОАО "МОЭСК", предусматривающий выплату компенсаций на санаторнокурортное лечение и оздоровление работников и их детей в санаторно-курортных учреждениях, домах отдыха, пансионате, профилактории и ином подобном учреждении, расположенных на территории России, Украины и Белоруссии.

Этим же приказом признан утратившим силу приказ ОАО "МОЭСК" от 15.03.2011 об утверждении положения об организации санаторно-курортного лечения и туристического отдыха в ОАО "МОЭСК". Регламент о порядке приобретения путевок (компенсаций) на оздоровление детей работников, работников и лиц социальной группы ОАО "МОЭСК", утвержденный приказом от 05.12.2012, является приложением к коллективному договору ОАО "МОЭСК" на 2013 - 2014 год. Регламент согласован с председателем профсоюза.

В листе ознакомления от 20.12.2012 с приказом ОАО "МОЭСК" от 05.12.2012 имеется подпись Б.

Из актов от 18.03.2013 и от 10.06.2013 следует, что до сведения истца был доведен (зачитан) коллективный договор ОАО "МОЭСК" на 2013 - 2014 год, в том числе регламент о порядке приобретения путевок (компенсаций) на оздоровление детей работников, работников и лиц социальной группы ОАО "МОЭСК".

Суд допросил свидетелей, которые подтвердили, что 20 декабря 2012 г. истцу зачитывали установленный порядок выплаты компенсации за путевки по России и ближним странам СНГ, а в марте 2013 года - коллективный договор. Он отказался расписываться в листе ознакомления с этими документами.

Разрешая спор и отказывая в удовлетворении исковых требований, суд исходил из того, что коллективным договором на 2013 - 2014 год и регламентом о порядке приобретения путевок (компенсаций) на оздоровление детей работников, работников и лиц социальной группы ОАО

"МОЭСК" не ухудшено положение истца по сравнению с действующим трудовым законодательством.

См.: Апелляционное определение Московского областного суда от 23.04.2014 N 33-9074/2014.

### 1. НДФЛ

Предоставление социального пакета влечет возникновение у работника дохода, который подлежит налогообложению с определенными особенностями, основные из которых мы рассмотрим.

По общему правилу при предоставлении социального пакета у налогоплательщика возникает доход в натуральной форме, с которого подлежит удержанию НДФЛ по ставке 13% (для резидентов) и 30% (для нерезидентов) на дату получения дохода в натуральной форме (пп. 1 п. 2 ст. 211, пп. 2 п. 1 ст. 223, п. п. 1, 3 ст. 224, п. 1 ст. 225, п. 3 ст. 226 НК РФ).

При этом, как следует из содержания ст. ст. 210, 224, 226 НК РФ:

- для работника-резидента организация включает полученные в натуральной форме доходы в налоговую базу, исчисляемую с начала года по доходам, облагаемым по ставке 13%, с возможностью применения налоговых вычетов;
- для работника-нерезидента полученный доход облагается по ставке 30%, налог исчисляется отдельно по каждому доходу, налоговые вычеты не применяются.

Удержать суммы налога нужно из любых доходов, выплачиваемых налоговым агентом налогоплательщику в денежной форме. При этом удерживаемая сумма налога не может превышать 50% суммы выплачиваемого дохода в денежной форме (п. 4 ст. 226 НК РФ).

При невозможности в течение налогового периода удержать у налогоплательщика исчисленную сумму налога налоговый агент обязан в срок не позднее 1 марта года, следующего за истекшим налоговым периодом, в котором возникли соответствующие обстоятельства, письменно сообщить налогоплательщику и налоговому органу по месту своего учета о невозможности удержать налог, о суммах дохода, с которого не удержан налог, и сумме неудержанного налога (п. 5 ст. 226 НК РФ).

Если налог не будет удержан работодателем, работник должен будет самостоятельность уплатить налог не позднее 1 декабря года, следующего за истекшим налоговым периодом, на основании направленного налоговым органом налогового уведомления об уплате налога (п. 6 ст. **228** НК РФ).

При этом существуют следующие особенности определения дохода.

### Предоставление питания

Предоставление работнику питания, если это не предусмотрено законодательством РФ, расценивается как получение дохода в натуральной форме и подлежит налогообложению НДФЛ в установленном порядке (см. письмо Минфина России от 17.05.2018 N 03-04-06/33350).

Например, выдача молока и лечебно-профилактического питания в пределах норм, предусмотренных законодательством РФ, не подлежит налогообложению НДФЛ (ст. 222 ТК РФ, п. 3 ст. 217 НК РФ).

Порядок налогообложения зависит от того, каким образом происходит предоставление питания. Если работнику выдаются продукты, то доход исчисляется на дату их выдачи исходя из рыночных цен. При этом в стоимость таких товаров (работ, услуг) включается соответствующая сумма налога на добавленную стоимость, акцизов и исключается частичная оплата налогоплательщиком стоимости полученных им товаров, выполненных для него работ, оказанных ему услуг (п. 1 ст. 211 НК РФ).

Сложнее, если работодатель организует питание работников, например, заказывая еду в столовой с доставкой в офис.

В этом случае, как полагают в Минфине России (письмо от 17.05.2018 N 03-04-06/33350), доход каждого налогоплательщика можно определить на основе стоимости предоставляемого питания в расчете на одного человека.

#### Оплата жилья

По общему правилу оплата организацией за своих сотрудников в их интересах стоимости проживания признается их доходом, полученным в натуральной форме. Суммы данной оплаты включаются в налоговую базу по НДФЛ указанных лиц (письмо Минфина России от 23.01.2018 N 03-04-06/3201).

При этом доходы в виде сумм возмещения расходов сотрудников организации на оплату жилых помещений освобождаются от налогообложения на основании п. 3 ст. 217 НК РФ в случае, если действующим законодательством РФ, законодательными актами субъектов РФ, решениями представительных органов местного самоуправления предусмотрена компенсация расходов на оплату жилых помещений за счет средств соответствующих бюджетов, а также определены порядок и условия выплаты такой компенсации (письмо Минфина России от 03.10.2017 N 03-04-06/64421).

Например, как указал Верховный Суд РФ (п. 3 Обзора практики рассмотрения судами дел, связанных с применением главы 23 Налогового кодекса Российской Федерации, утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 21 октября 2015 г.), договоры аренды жилых помещений заключались по инициативе работодателя в целях осуществления хозяйственной деятельности организации, а именно в связи с открытием филиала, расположенного в другом городе, необходимостью привлечения к труду в филиале иногородних работников, имеющих особый опыт и квалификацию, которые в отсутствие такой необходимости самостоятельно не изменили бы место жительства (пребывания).

Предоставленные работникам квартиры обеспечивали комфортное проживание, соответствовали статусу работников, но при этом не относились к категории элитного жилья с элементами роскоши, что могло бы свидетельствовать о том, что при выборе помещений организация преследовала цель удовлетворения индивидуальных потребностей гражданработников, обусловленных преимущественно избранным ими образом жизни.

Таким образом, затраты на аренду жилья для работников производились организацией прежде всего в своих интересах, что свидетельствует об отсутствии преобладающего интереса физических лиц и, соответственно, об отсутствии личного дохода, подлежащего налогообложению на основании пп 1 - 2 п 2 ст 211 НК РФ

# Предоставление туристических путевок и путевок на санаторно-курортное обслуживание работникам и членам их семей

Согласно п. 9 ст. 217 НК РФ не подлежат налогообложению (освобождаются от налогообложения) суммы полной или частичной компенсации (оплаты) работодателями своим работникам и (или) членам их семей, бывшим своим работникам, уволившимся в связи с выходом на пенсию по инвалидности или по старости, инвалидам, не работающим в данной организации, стоимости приобретаемых путевок (за исключением туристских, доход в натуральной форме по которым облагается НДФЛ в обычном порядке), на основании которых указанным лицам оказываются услуги санаторно-курортными и оздоровительными организациями, находящимися на территории Российской Федерации, а также суммы полной или частичной компенсации (оплаты) стоимости путевок для не достигших возраста 16 лет детей, на основании которых указанным лицам оказываются услуги санаторно-курортными и оздоровительными организациями, находящимися на территории Российской Федерации, предоставляемые:

- за счет средств организаций (индивидуальных предпринимателей), если расходы по такой компенсации (оплате) в соответствии с НК РФ не отнесены к расходам, учитываемым при определении налоговой базы по налогу на прибыль организаций;
  - за счет средств бюджетов бюджетной системы РФ;
- за счет средств религиозных организаций, а также иных некоммерческих организаций, одной из целей деятельности которых в соответствии с учредительными документами является деятельность по социальной поддержке и защите граждан, которые в силу своих физических или интеллектуальных особенностей, иных обстоятельств не способны самостоятельно реализовать свои права и законные интересы;
- за счет средств, получаемых от деятельности, в отношении которой организации (индивидуальные предприниматели) применяют специальные налоговые режимы.

Документами, подтверждающими отнесение организации к санаторно-курортным или оздоровительным, могут являться лицензия организации, учредительные документы, содержащие указание на вид деятельности, осуществляемой организацией (письмо ФНС России от 11.08.2014 N  $\Pi A-4-11/15746@$ ).

Документами, подтверждающими обоснованность освобождения от обложения НДФЛ сумм оплаты организацией путевок в санаторно-курортные и оздоровительные организации, являются договор, заключенный с санаторно-курортной или оздоровительной организацией, а также платежные документы, подтверждающие целевое назначение указанной оплаты (письмо Минфина России от 19.09.2014 N 03-04-06/46990).

К санаторно-курортным и оздоровительным организациям относятся санатории, санатории-

профилактории, профилактории, дома отдыха и базы отдыха, пансионаты, лечебнооздоровительные комплексы, санаторные, оздоровительные и спортивные детские лагеря.

Нужно учитывать, что:

- п. 9 ст. 217 НК РФ не предусмотрено освобождение от налогообложения сумм комиссионного вознаграждения агенту (индивидуальному предпринимателю) за проданную путевку (письмо ФНС России от 25.07.2014 N БС-4-11/14505);
- освобождение от обложения налогом на доходы физических лиц стоимости проезда к месту санаторно-курортного лечения НК РФ не предусмотрено (письмо Минфина России от 28.09.2016 N 03-04-05/56564).

### Расходы на добровольное медицинское страхование

При определении налоговой базы не учитываются суммы страховых взносов, если указанные суммы вносятся за физических лиц из средств работодателей либо из средств организаций или индивидуальных предпринимателей, не являющихся работодателями в отношении тех физических лиц, за которых они вносят страховые взносы, за исключением случаев, когда страхование физических лиц производится по договорам обязательного страхования, договорам добровольного личного страхования или договорам добровольного пенсионного страхования (п. 3 ст. 213 НК РФ).

Согласно разъяснениям Минфина России (письмо от 26.12.2008 N 03-04-06-01/388) суммы страховых взносов по договорам добровольного личного страхования, включая договоры добровольного медицинского страхования, уплаченные из средств работодателей за своих работников и членов их семей, а также лиц, не состоящих в трудовых отношениях с организацией (в том числе пенсионеров - бывших работников), заключившей договор добровольного личного страхования в пользу таких лиц, не подлежат налогообложению НДФЛ.

# 2. Учет расходов на социальный пакет для целей налогообложения налогом на прибыль

Вопрос о возможности учета расходов на социальный пакет для целей налогообложения налогом на прибыль решается неоднозначно, и это стоит учитывать при его отмене или изменении. Особенности и порядок учета зависят от того, что именно включается в социальный пакет.

#### Предоставление питания

Перечень расходов на оплату труда является открытым, т.е. это могут быть не перечисленные в ст. 255 НК РФ расходы, произведенные в пользу работника, предусмотренные трудовым договором и (или) коллективным договором (п. 25 ст. 255 НК РФ).

Стоимость бесплатно предоставляемых работникам в соответствии с законодательством РФ питания и продуктов относится к расходам на оплату труда (п. 4 ст. 255 НК РФ).

При этом в составе расходов не учитывается компенсация удорожания стоимости питания в столовых, буфетах или профилакториях либо предоставления его по льготным ценам или бесплатно (за исключением специального питания для отдельных категорий работников в случаях,

предусмотренных действующим законодательством, и за исключением случаев, когда бесплатное или льготное питание предусмотрено трудовыми договорами (контрактами) и (или) коллективными договорами) (п. 25 ст. 270 НК РФ).

Согласно позиции Минфина России (письма от 23.07.2018 N 03-03-07/51494, от 09.01.2017 N 03-03-06/1/80065) стоимость питания, предоставляемого работникам организации, может быть учтена при определении налоговой базы по налогу на прибыль организаций в составе расходов на оплату труда при условии, что такое питание является системой оплаты труда работников.

Суды указывают на то, что для учета расходов достаточно лишь предусмотреть их в трудовом или коллективном договоре.

Так, например, в одном деле суд отклонил доводы налоговой инспекции о нарушении налогоплательщиком (работодателем) п. 25 ст. 270 НК РФ, указав следующее. Согласно ст. ст. 5 и 8 ТК РФ работодатель принимает локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права, и эти локальные акты входят в систему трудового законодательства.

Таким образом, как следует из содержания вышеназванных норм права, единственным условием для правомерного включения в состав расходов сумм оплаты бесплатного питания является наличие в трудовом (коллективном, ином локальном акте организации) договоре положения о предоставлении работнику такого питания или соответствующее законодательное требование.

Предоставление бесплатного питания работникам было закреплено в Положении о дополнительных льготах работникам, согласно которому в случае открытия заводской столовой работодатель предоставит работнику талон для питания без взимания платы, а также в трудовых договорах, заключаемых с работниками, в соответствии с которыми на работников распространяются все льготы и гарантии, установленные для других сотрудников работодателя законодательством и внутренними нормативными актами. В преамбуле положения указано, что оно является неотъемлемой частью трудового соглашения с работником.

### См.: Постановление ФАС Московского округа от 14.03.2013 N A41-33151/11.

#### Оплата жилья

К расходам на оплату труда относится стоимость бесплатно предоставляемых работникам в соответствии с законодательством РФ коммунальных услуг, предоставляемого работникам налогоплательщика в соответствии с установленным законодательством РФ порядком бесплатного жилья (суммы денежной компенсации за непредоставление бесплатного жилья, коммунальных и иных подобных услуг) (п. 4 ст. 255 НК РФ).

Кроме этого, поскольку перечень расходов, относимых к оплате труда, не является исчерпывающим, к таким расходам могут быть отнесены любые затраты, предусмотренные трудовым и (или) коллективным договором (п. 25 ст. 255 НК РФ).

Согласно позиции Минфина России (письмо от 13.02.2018 N 03-04-06/8731), в случае если расходы организации на оплату найма жилья для работников не являются формой системы оплаты труда и носят социальный характер, то такие расходы не могут быть учтены при исчислении

налоговой базы по налогу на прибыль организаций независимо от того, предусмотрены эти расходы трудовыми договорами или нет (п. 29 ст. 270 НК РФ).

Вместе с тем Арбитражный суд Московского округа в Постановлении от 01.10.2015 N Ф05-11410/2015 признал, что налогоплательщик правомерно учел для целей налогообложения налогом на прибыль расходы на наем жилых помещений для своих иностранных сотрудников в соответствии с требованиями миграционного законодательства, а также в целях обеспечения возможности выполнения иностранными сотрудниками своих непосредственных трудовых обязанностей. При этом положение о предоставлении иностранным сотрудникам жилых помещений согласовывалось в приложениях к трудовым договорам с иностранными сотрудниками.

По нашему мнению, нормы ст. 255 НК РФ не запрещают учитывать расходы на предоставление жилья работникам, однако во избежание споров с налоговыми органами мы рекомендуем исходить из того, что подобные действия являются оплатой труда в натуральной форме и, следовательно, требуют соблюдения всех установленных для этого правил и ограничений.

### Путевки

С 1 января 2019 г. у работодателей появится дополнительная возможность поощрить сотрудников. Перечень расходов на оплату труда будет расширен, в него войдут расходы на оплату услуг по организации туризма, санаторно-курортного лечения и отдыха на территории Российской Федерации (п. 24.2 ст. 255 НК РФ). Для того чтобы учесть расходы, потребуется соблюдение определенных условий. В частности, подобные услуги должны быть оказаны:

- 1) в соответствии с договором о реализации туристского продукта, заключенным работодателем с туроператором или турагентом;
  - 2) определенному кругу лиц:
  - работникам;
  - супругам работников;
  - родителям работников;
- детям работников (в том числе усыновленным) в возрасте до 18 лет, подопечным работников в возрасте до 18 лет;
- детям работников (в том числе усыновленным) в возрасте до 24 лет, обучающимся по очной форме обучения в образовательных организациях, бывшим подопечным работников (после прекращения опеки или попечительства) в возрасте до 24 лет, обучающимся по очной форме обучения в образовательных организациях.

Услугами по организации туризма, санаторно-курортного лечения и отдыха на территории Российской Федерации будут признаваться следующие услуги, оказанные по договору о реализации туристского продукта, заключенному работодателем с туроператором или турагентом:

- услуги по перевозке туриста по территории Российской Федерации воздушным, водным,

автомобильным и (или) железнодорожным транспортом до пункта назначения и обратно либо по иному согласованному в договоре о реализации туристского продукта маршруту;

- услуги проживания туриста в гостинице (гостиницах) или ином (иных) средстве (средствах) размещения, объекте санаторно-курортного лечения и отдыха, расположенных на территории Российской Федерации, включая услуги питания туриста, если услуги питания предоставляются в комплексе с услугами проживания в гостинице или ином средстве размещения, объекте санаторнокурортного лечения и отдыха;
  - услуги по санаторно-курортному обслуживанию;
  - экскурсионные услуги.

Учесть расходы на указанные выше услуги можно будет в размере фактически произведенных расходов на услуги по организации туризма, санаторно-курортного лечения и отдыха на территории Российской Федерации, но не более 50 тыс. руб. в совокупности за налоговый период на каждого из перечисленных выше граждан. При этом указанные расходы в совокупности с расходами на добровольное медицинское страхование не могут превышать 6% от суммы расходов на оплату труда.

Согласно разъяснениям Минфина России (письма от 02.07.2018 N 03-03-20/45524, от 23.05.2018 N 03-03-05/34637) учесть подобные затраты можно будет только на основании договора о реализации туристского продукта, заключенного работодателем с туроператором или турагентом.

При этом расходы на оплату аналогичных услуг, в случае если они оказываются на основании договоров, заключенных работодателем непосредственно с исполнителями данных услуг (гостиницами, перевозчиками, экскурсоводами (гидами) и др.), не будут учитываться в составе расходов на оплату труда по основаниям п. 24.2 ст. 255 НК РФ.

Иными словами, для того чтобы учесть расходы организации, нужно будет пойти в турагентство или непосредственно к туроператору и купить для работников путевки, подразумевающие туризм, санаторно-курортное лечение или отдых на территории Российской Федерации.

#### Добровольное медицинское страхование

К расходам на оплату труда относятся (п. 16 ст. 255 НК РФ):

- суммы платежей (взносов) работодателей по договорам обязательного страхования;
- суммы взносов работодателей, уплачиваемых в соответствии с Федеральным законом от 30.04.2008 N 56-ФЗ "О дополнительных страховых взносах на накопительную пенсию и государственной поддержке формирования пенсионных накоплений";
- суммы платежей (взносов) работодателей по договорам добровольного страхования (договорам негосударственного пенсионного обеспечения).

Все перечисленные договоры должны быть заключены в пользу работников со страховыми

организациями (негосударственными пенсионными фондами), имеющими лицензии, выданные в соответствии с законодательством РФ, на ведение соответствующих видов деятельности в Российской Федерации.

В случаях добровольного страхования (негосударственного пенсионного обеспечения) указанные суммы относятся к расходам на оплату труда по договорам:

- страхования жизни, если такие договоры заключаются на срок не менее пяти лет с российскими страховыми организациями, имеющими лицензии на ведение соответствующего вида деятельности, и в течение этих пяти лет не предусматривают страховых выплат, в том числе в виде рент и (или) аннуитетов, за исключением страховых выплат в случаях смерти и (или) причинения вреда здоровью застрахованного лица;
- негосударственного пенсионного обеспечения при условии применения пенсионной схемы, предусматривающей учет пенсионных взносов на именных счетах участников негосударственных пенсионных фондов, и (или) добровольного пенсионного страхования при наступлении у участника и (или) застрахованного лица пенсионных оснований, предусмотренных законодательством РФ, дающих право на установление пенсии по государственному пенсионному обеспечению и (или) страховой пенсии, и в течение периода действия пенсионных оснований. При этом договоры негосударственного пенсионного обеспечения должны предусматривать выплату пенсий до исчерпания средств на именном счете участника, но в течение не менее пяти лет, или пожизненно, а договоры добровольного пенсионного страхования - выплату пенсий пожизненно;
- добровольного личного страхования работников, заключаемым на срок не менее одного года, предусматривающим оплату страховщиками медицинских расходов застрахованных работников;
- добровольного личного страхования, предусматривающим выплаты исключительно в случаях смерти и (или) причинения вреда здоровью застрахованного лица.

Совокупная сумма взносов работодателей, уплачиваемых в соответствии с Федеральным законом "О дополнительных страховых взносах на накопительную пенсию и государственной поддержке формирования пенсионных накоплений", и платежей (взносов) работодателей, выплачиваемая по договорам долгосрочного страхования жизни работников, добровольного пенсионного страхования и (или) негосударственного пенсионного обеспечения работников, учитывается в целях налогообложения в размере, не превышающем 12% от суммы расходов на оплату труда.

Таким образом, расходы на страхование с соблюдением указанных требований могут быть учтены для целей налогообложения налогом на прибыль.

# Глава 4. ОПТИМИЗАЦИЯ УСЛОВИЙ ТРУДА

Издержки производства, которые связаны с работниками и на снижение которых нацелены многие предприниматели, не всегда являются прямыми, т.е. расходами на оплату труда, компенсаций и прочих выплат работникам. Существует масса косвенных издержек, так или иначе связанных с работниками.

В частности, создание рабочих мест, оборудование их, проведение корпоративных

мероприятий, обучение и тренинги для работников - все это составляет значительную часть расходов работодателя, которая тем больше, чем масштабнее изначально создавался проект. Офисы в центре города, расширенные тренинговые программы и современное оборудование требуют больших затрат, сокращение которых может быть разумным в период кризиса.

Однако работники у нас уже размещены в просторных офисах, им предоставлена техника и оборудование, они привыкли к удобству и комфорту и могут быть недовольны перспективой переезда в офис поменьше и подешевле. Ниже мы рассмотрим основные варианты изменения рабочих мест таким образом, чтобы сократить издержки, и условия, когда это возможно сделать с согласия работника, а когда спрашивать его нет необходимости.

### § 1. Надомная и дистанционная работа

Одним из способов сокращения издержек является смена места нахождения офисных и производственных помещений. Но, возможно, большей экономии можно достигнуть, выбрав не только менее дорогой вариант затрат на производственные помещения, но и вариант сокращения количества рабочих мест при сохранении количества работников. В этом может помочь изменение режима работы (введение оптимизированных графиков работы или сменной работы, при которой на одном рабочем месте посменно работают несколько человек), перевод работников на надомную или дистанционную работу. О подобных изменениях мы и поговорим далее.

По сути процедура перевода на надомную работу не отличается от процедуры перевода на дистанционную работу. В любом случае такие переводы возможны лишь по соглашению сторон, поскольку затрагивают не только отдельные условия трудовых договоров, но и сам вид договора. А вид договора в одностороннем порядке не может быть изменен.

Таким образом, для перевода работника на надомную или дистанционную работу необходимо его согласие.

Подобные переводы оформляются составлением соглашения, в котором, по сути, излагаются новые условия трудового договора. Работодателю придется довольно существенно переписать условия трудового договора, поскольку для надомной и дистанционной работы характерна собственная специфика и их правовое регулирование значительно отличается от работы в офисе. В отдельных случаях применяется даже способ согласования трудового договора в новой редакции.

Согласно ч. 1 ст. 310 ТК РФ надомная работа - это работа на дому из материалов и с использованием инструментов и механизмов, выделяемых работодателем либо приобретаемых надомником за свой счет.

Особенность надомной работы в том, что работник не обязан прибывать на рабочее место, подконтрольное работодателю, с работодателя снимается обязанность оборудовать рабочее место. В случае использования надомником своих инструментов и механизмов ему выплачивается компенсация за их износ. Выплата такой компенсации, а также возмещение иных расходов, связанных с выполнением работ на дому, производятся работодателем в порядке, определенном трудовым договором (ч. 2 ст. 310 ТК РФ).

Труд надомников регулируется несколькими статьями ТК РФ и трудовым договором.

Особенность именно надомной работы состоит в том, что по сути это работа преимущественно производственного характера.

Например, не может быть надомником бухгалтер или программист (хотя ранее именно они чаще всего хотели иметь работу на дому).

Надомниками могут быть только работники, которые производят что-либо из материалов работодателя. Чаще всего это сборщики мелких изделий, кустари, швеи и т.п.

Так, например, в том случае, когда у предпринимателя был небольшой пошивочный цех по изготовлению, допустим, сувенирной продукции, текстильных изделий и т.п., его работников (при их согласии) вполне можно перевести на надомную работу, перестав оплачивать аренду производственных помещений, счета за охрану, электричество и т.п. Потребность останется только в складском помещении и транспортном обеспечении.

При составлении трудовых договоров с надомниками работодателю следует обратить особое внимание на следующие условия:

- порядок обеспечения надомника материалами, сырьем и (или) полуфабрикатами;
- порядок вывоза изготовленной продукции, планы и графики выполнения работ, порядок учета и контроля готовой продукции, учета брака;
  - порядок и сроки возмещения стоимости материалов, принадлежащих надомникам;
- порядок оплаты работы (как правило, надомники являются работниками со сдельной системой оплаты труда);
- возложение на работника обязанности по обеспечению соблюдения минимальной продолжительности отдыха (поскольку контролировать рабочее время надомника работодатель не имеет возможности);
- обязанность работника обеспечить содействие работодателю при проведении специальной оценки условий труда на рабочем месте;
  - основания расторжения трудового договора.

Обратите внимание: несмотря на то что работодателю рабочее место работника не подконтрольно, он не освобождается от обязанности обеспечить безопасные условия труда на рабочем месте. Более того, суды возлагают на работодателей ответственность за проведение специальной оценки по условиям труда (см. Кассационное определение Нижегородского областного суда от 20.12.2011 N 33-12014/2011).

В отличие от надомных работников, продающих результат своего труда, есть и другие работники, которые не создают продукт материального мира, а продают свое время, умения и неовеществленный результат. С оформлением удаленной работы таких сотрудников долгое время существовал пробел в правовом регулировании. Однако с введением понятия дистанционных работников в ТК РФ (гл. 49.1) эта проблема была устранена.

Дистанционной работой является выполнение определенной трудовым договором трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящихся под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с ее выполнением, информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе Интернета (ч. 1 ст. 312.1 ТК РФ).

Лица, заключившие трудовой договор о дистанционной работе, именуются дистанционными работниками.

При взаимодействии дистанционного работника и работодателя путем обмена электронными документами используются усиленные квалифицированные электронные подписи. Установлены особенности:

- заключения и изменения условий трудового договора о дистанционной работе;
- организации и охраны труда дистанционных работников;
- режима рабочего времени и времени отдыха дистанционного работника;
- прекращения трудового договора о дистанционной работе.

Трудовой договор с дистанционным работником заключается путем обмена электронными документами, подписанными усиленными квалифицированными подписями работника и работодателя. В этом случае документы, предъявляемые работником при заключении договора, также направляются работодателю в форме электронного документа. В случае если трудовой договор заключен путем обмена электронными документами, работодатель обязан не позднее трех календарных дней со дня его заключения направить дистанционному работнику надлежащим образом оформленный экземпляр договора на бумажном носителе по почте заказным письмом.

Не исключается также возможность заключения трудового договора в обычном порядке, т.е. в письменной форме на бумажном носителе.

Закон предусматривает, что в случае, когда договор о дистанционной работе заключается путем обмена электронными документами с работником, впервые заключающим трудовой договор, последний должен самостоятельно получить свидетельство государственного пенсионного страхования.

Сведения о дистанционной работе могут по соглашению сторон не вноситься в трудовую книжку, а при заключении трудового договора впервые трудовая книжка дистанционному работнику может не оформляться. При отсутствии такого соглашения дистанционный работник обязан предоставить работодателю трудовую книжку лично либо направить ее по почте заказным письмом с уведомлением и т.д.

См.: Обзор судебной практики рассмотрения дел, связанных с применением судами законодательства, устанавливающего особенности регулирования труда отдельных

# категорий работников в 2011 - 2013 годах, подготовленный Самарским областным судом 13 марта 2014 г.

В трудовой договор с дистанционным работником следует включить следующие условия, помимо обших:

- порядок и сроки обеспечения дистанционных работников необходимыми для исполнения ими своих обязанностей оборудованием, программно-техническими средствами, средствами защиты информации и иными средствами;
- порядок и сроки представления дистанционными работниками отчетов о выполненной работе;
- размер, порядок и сроки выплаты компенсации за использование дистанционными работниками принадлежащих им либо арендованных ими оборудования, программно-технических средств, средств защиты информации и иных средств;
  - порядок возмещения других связанных с выполнением дистанционной работы расходов;
- режим рабочего времени (если работодателю необходимо иметь возможность удаленного общения с работником в определенное время. Если режим работы не установлен, работник имеет право определять его самостоятельно);
  - основания расторжения трудового договора по инициативе работодателя (ст. 312.5 ТК РФ).

Обратите внимание на формулировку последнего пункта - основания расторжения трудового договора по инициативе работодателя. Поскольку дистанционная работа - вид занятости, при котором сложнее контролировать соблюдение работником своих обязанностей и достаточно сложно применять к нему меры дисциплинарного воздействия, стоит предусмотреть возможность расторжения трудового договора по инициативе работодателя в случае, например, невыполнения работником порученных ему заданий, несоблюдения планов и графиков. Причем формулировку данных оснований необходимо внести в текст трудового договора, чтобы не возникало впоследствии обязанности соблюдать общие условия привлечения нерадивого работника к дисциплинарной ответственности с последующим его увольнением. Если же дополнительные основания не будут установлены в договоре, расторгнуть по ним трудовой договор будет нельзя (см., например, Апелляционное определение Свердловского областного суда от 11.05.2017 N 33-7310/2017).

Следует отметить, что право вносить в трудовой договор дополнительные основания расторжения трудового договора по инициативе работодателя, включая те, которые позволяют обойти процедуру привлечения к дисциплинарной ответственности, является очень удобным инструментом, обеспечивающим интересы работодателя.

Даже в случае нарушения работником своих трудовых обязанностей его можно уволить в упрощенном порядке по ст. 312.5 ТК РФ (без соблюдения условий, установленных для применения дисциплинарного взыскания).

Так, например, суд, отказывая в удовлетворении требования работника о восстановлении на

работе, взыскании среднего заработка за время вынужденного прогула, указал, что надлежащее предоставление отчетов было согласовано в качестве существенного условия трудового договора, за нарушение которого была предусмотрена санкция в виде его расторжения. Данный вид нарушения являлся основанием для расторжения трудового договора с истцом. Таким образом, порядок привлечения к дисциплинарной ответственности, установленный ст. 193 ТК РФ, при наличии увольнения по специальному дополнительному основанию, предусмотренному ст. 312.5 ТК РФ, не подлежал применению ответчиком в отношении истца.

См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 12.04.2017 N 33-4427/2017.

Кроме установления обязательных дополнительных условий для дистанционных работников в ч. 2 ст. 312.3 ТК РФ предусматривается следующее:

"В целях обеспечения безопасных условий и охраны труда дистанционных работников работодатель исполняет обязанности, предусмотренные абзацами семнадцатым, двадцатым и двадцать первым части второй статьи 212 настоящего Кодекса, а также осуществляет ознакомление дистанционных работников с требованиями охраны труда при работе с оборудованием и средствами, рекомендованными или предоставленными работодателем. Другие обязанности работодателя по обеспечению безопасных условий и охраны труда, установленные настоящим Кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, на дистанционных работников не распространяются, если иное не предусмотрено трудовым договором о дистанционной работе".

Согласно ч. 2 ст. 212 ТК РФ работодатель должен обеспечить:

- расследование и учет несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний в установленном порядке (абз. 17);
- выполнение предписаний надзорных органов и рассмотрение представлений органов общественного контроля в установленные сроки (абз. 20);
- обязательное социальное страхование работников от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний (абз. 21).
  - § 2. Изменение условий труда на рабочем месте с помощью специальной оценки рабочих мест

Согласно ч. 3 ст. 209 ТК РФ вредный производственный фактор - производственный фактор, воздействие которого на работника может привести к его заболеванию.

Опасный производственный фактор - производственный фактор, воздействие которого на работника может привести к его травме (ч. 4 ст. 209 ТК РФ).

Специальная оценка условий труда представляет собой комплекс мероприятий по (ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 28.12.2013 N 426-ФЗ "О специальной оценке условий труда"):

- идентификации вредных и (или) опасных факторов производственной среды и трудового процесса;
- оценке уровня их воздействия на работника с учетом отклонения их фактических значений от установленных нормативов (гигиенических нормативов) условий труда и применения средств индивидуальной и коллективной защиты работников.

По результатам проведения специальной оценки условий труда устанавливаются классы (подклассы) условий труда на рабочих местах (ч. 2 указанной статьи).

На основании ч. 1 ст. 14 Федерального закона "О специальной оценке условий труда" условия труда по степени вредности и (или) опасности подразделяются на четыре класса:

- оптимальные:
- допустимые;
- вредные;
- опасные.

В соответствии со ст. 7 этого Закона результаты проведения специальной оценки труда могут применяться в том числе для:

- организации в случаях, установленных законодательством РΦ. предварительных (при поступлении на работу) и периодических (в течение трудовой деятельности) медицинских осмотров работников;
  - установления работникам предусмотренных ТК РФ гарантий и компенсаций;
- установления дополнительного тарифа страховых взносов в Пенсионный фонд РФ с учетом класса (подкласса) условий труда на рабочем месте;
- расчета скидок (надбавок) к страховому тарифу на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

В частности, для лиц, занятых на работах с опасными и (или) вредными условиями труда, в зависимости от установленного по результатам специальной оценки условий труда класса условий труда применяются дополнительные тарифы страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, которые могут составлять от 0 до 8% (п. 3 ст. 428 НК РФ).

Аналогично (в зависимости от установленного по результатам специальной оценки условий труда класса условий труда) взамен установленных дополнительных тарифов страховых взносов применяются дополнительные тарифы страховых взносов в Пенсионный фонд РФ на финансирование страховой пенсии, составляющие от 0 до 8% (п. 2.1 ст. 33.2 Федерального закона от 15.12.2001 N 167-ФЗ "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации").

Если же аттестация не проводилась, дополнительный тариф страховых взносов на обязательное пенсионное страхование может достигать до 9% (п. п. 1, 2 ст. 428 НК РФ, п. п. 1, 2 ст.

### 33.2 Федерального закона "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации").

Как указывают в Минтруде России (письмо от 18.11.2016 N 17-3/В-455), если работник занят на вредных и (или) опасных условиях труда (виды работы, указанные в п. п. 1 - 18 ч. 1 ст. 30 Федерального закона от 28.12.2013 N 400-ФЗ "О страховых пенсиях"), то страховые взносы по дополнительным тарифам на выплаты и иные вознаграждения, производимые в пользу данного работника, начисляются независимо от того, была ли в отношении его рабочего места проведена аттестация рабочих мест по условиям труда или специальная оценка условий труда.

Результаты аттестации рабочих мест по условиям труда или специальной оценки условий труда влияют только на размер дополнительных тарифов страховых взносов в Пенсионный фонд РФ.

Соответственно, если по результатам специальной оценки условий труда будет установлено, что они являются оптимальными или допустимыми, дополнительный тариф взносов составит 0%, т.е. можно говорить о фактическом освобождении от их уплаты.

**Таким образом,** если работодатель считает, что условия труда являются близкими к оптимальным, проведение специальной оценки рабочих мест можно рассматривать как реальный и законный способ экономии на уплате взносов.

Кроме этого, наличие вредных и (или) опасных условий труда означает для работодателя обязанности:

- предоставлять ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск. Он предоставляется работникам, условия труда на рабочих местах которых по результатам специальной оценки условий труда отнесены к вредным условиям труда 2-й, 3-й или 4-й степени либо опасным условиям труда. Минимальная продолжительность ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска таким работникам составляет семь календарных дней (ст. 117 ТК РФ);
- устанавливать для работников, условия труда на рабочих местах которых по результатам специальной оценки условий труда отнесены к вредным условиям труда 3-й или 4-й степени или опасным условиям труда, сокращенную продолжительность рабочего времени не более 36 часов в неделю (ст. 92 ТК РФ);
  - оплачивать труд в повышенном размере (ст. 147 ТК РФ).

Итак, проведение специальной оценки условий труда осуществлено; выявлено, что условия труда являются оптимальными или допустимыми, и, соответственно, оснований для установления льгот работникам нет. Можно ли сразу же отменять перечисленные выше льготы (не предоставлять отпуск, отменить сокращенное время и повышенную оплату труда)? Ответ на этот вопрос зависит от нескольких факторов.

**Во-первых,** если до 1 января 2014 г. условия труда уже были признаны опасными и (или) вредными при условии сохранения соответствующих условий труда на рабочем месте, явившихся основанием для назначения реализуемых компенсационных мер, оснований отменять причитающиеся работникам гарантии нет (ч. 3 ст. 15 Федерального закона от 28.12.2013 N 421-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с

принятием Федерального закона "О специальной оценке условий труда").

Предоставление компенсаций работникам, принятым на работу в 2014 году, осуществляется в соответствии с законодательством РФ, действующим с 1 января 2014 г. (п. 12 информации Минтруда России "Типовые вопросы и ответы (разъяснение Минтруда России по наиболее часто встречающимся вопросам о специальной оценке условий труда)").

Кроме этого, Минтруд России (правительственная телеграмма от 19.12.2014 N 15-0/10/П-7498) подчеркивает, что в случае объективного установления по результатам специальной оценки допустимых условий труда на рабочих местах отдельных категорий медицинских работников ранее предоставлявшиеся им компенсационные надбавки за вредные (опасные) условия труда можно направлять на сохранение уровня оплаты труда данных работников с учетом выполнения показателей эффективности.

Согласно позиции Минтруда России (п. 12 информации "Типовые вопросы и ответы (разъяснение Минтруда России по наиболее часто встречающимся вопросам о специальной оценке условий труда)") пересмотр предоставляемых компенсаций работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, возможен по результатам специальной оценки условий труда, при этом улучшением условий труда считается уменьшение итогового класса (подкласса) условий труда на рабочем месте.

Во-вторых, в случае обеспечения на рабочих местах безопасных условий труда, подтвержденных результатами специальной оценки vсловий труда или заключением государственной экспертизы условий труда, гарантии и компенсации работникам не устанавливаются (ст. 219 ТК РФ).

Поскольку гарантии и компенсации за работу с вредными и (или) опасными условиями труда, если работник принимается на работу в соответствующих условиях, с указанием характеристик условий труда на рабочем месте относятся к числу условий, обязательных к включению в трудовой договор (ст. 57 ТК РФ), их изменение возможно:

- по соглашению сторон;
- в порядке, установленном ст. 74 ТК РФ для случаев изменения организационных или технологических условий труда.

Подробно вопросы изменения условий трудового договора в таких случаях были рассмотрены выше.

# § 3. Перевод офиса в другое помещение

Аренда офисных или производственных помещений, как известно, может существенно различаться по цене в зависимости от расположения здания. В целях сокращения расходов может оказаться вполне уместной смена арендуемого помещения на более дешевое. Однако работники, привыкшие к работе в прежней локации, могут оказать сопротивление и отказаться переезжать в другой офис.

Что в такой ситуации делать работодателю? Является ли перевод в другое помещение

переводом, требующим согласия работника, или достаточно просто уведомить его о новом адресе? Рассмотрим эти вопросы подробнее.

Для начала следует определиться: куда именно перемещается работодатель? Будет ли это другой регион, другой адрес в рамках населенного пункта или просто другое помещение по тому же адресу, в котором уплотнятся рабочие места?

### 1. Переезд работодателя в другую местность

Как следует из ст. 57 ТК РФ, обязательным для включения в трудовой договор является условие о месте работы. А в случае, когда работник принимается для работы в филиале, представительстве или ином обособленном структурном подразделении расположенном в другой местности, место работы должно быть определено с указанием обособленного структурного подразделения и его местонахождения.

В ТК РФ не раскрывается содержание понятия "место работы". В теории трудового права под местом работы понимается расположенная в определенной местности (населенном пункте) конкретная организация, ее представительство, филиал, иное обособленное структурное подразделение. В случае расположения организации и ее обособленного структурного подразделения в разных местностях, исходя из ч. 2 ст. 57 ТК РФ, место работы работника уточняется применительно к этому структурному подразделению.

См.: Обзор практики рассмотрения судами дел, связанных с осуществлением гражданами трудовой деятельности в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, утвержденный Президиумом Верховного Суда РФ 26 февраля 2014 г.

В п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ N 2 уточняется, что под другой местностью следует понимать местность за пределами административно-территориальных границ соответствующего населенного пункта.

Для определения места работы следует обратиться к тому, где именно расположен работодатель. Если работодатель - юридическое лицо, то согласно п. п. 2, 3 ст. 54 ГК РФ место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации на территории Российской Федерации путем указания наименования населенного пункта (муниципального образования). Государственная регистрация юридического лица осуществляется по месту нахождения его постоянно действующего исполнительного органа, а в случае отсутствия постоянно действующего исполнительного органа - иного органа или лица, уполномоченных выступать от имени юридического лица в силу закона, иного правового акта или учредительного документа, если иное не установлено законом о государственной регистрации юридических лиц.

В ЕГРЮЛ должен быть указан адрес юридического лица в пределах места нахождения юридического лица.

Для индивидуального предпринимателя государственная регистрация осуществляется по месту его жительства (ст. 8 Федерального закона от 08.08.2001 N 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей").

Согласно ст. 20 ГК РФ местом жительства физического лица признается место, где гражданин

постоянно или преимущественно проживает.

Таким образом, если работодатель планирует полностью перенести свою деятельность (место жительства) в другой регион, ему необходимо изменить соответствующее условие трудовых договоров с его работниками.

В каком порядке это необходимо сделать?

Данный вопрос не так прост, как кажется. Казалось бы, условие о месте работы - условие трудового договора, которое, как и большая часть условий трудовых договоров, должно подлежать изменению в добровольном порядке либо в порядке ст. 74 ТК РФ. Однако это не так.

Согласно ст. 72.1 ТК РФ перевод на работу в другую местность вместе с работодателем является переводом на другую работу, а перевод на другую работу допускается только с письменного согласия работника (за исключением случаев, предусмотренных ч. ч. 2 и 3 ст. 72.2 ТК РΦ).

Таким образом, в случае переезда работодателя в другую местность с работниками необходимо заключить соглашения о переводе в связи с переводом в другую местность вместе с работодателем. Если работники согласны, это оформляется в общем порядке путем заключения дополнительного соглашения к трудовому договору, в котором указываются условия и сроки введения изменений.

Однако весьма велик риск возникновения ситуации, когда работник не согласен на перевод. Что в таком случае делать работодателю?

Как показывает практика, при разрешении вопроса о законности увольнения работника по п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ (отказ работника от перевода на работу в другую местность вместе с работодателем) суды считают необходимым установить ряд существенных обстоятельств:

- факт перемещения работодателя в другую местность;
- был ли предложен работнику в связи с этим перевод на работу в другую местность и разъяснены ли последствия отказа от такого перевода;
- имел ли место определенно выраженный отказ работника от перевода на работу в другую местность.

### См.: Определение Верховного суда Республики Коми от 13.08.2012 N 33-3402/2012.

Применительно к случаям перевода на другую работу ТК РФ не устанавливает условий и процедуры уведомления работника. Вместе с тем судебная практика на данный момент распространяет действие ст. 74 ТК РФ на случаи переезда работодателя в другую местность, обязывая предупреждать работника за два месяца.

Работодатель принял решение об изменении места нахождения общества при переезде в другую местность, Д. отказался от продолжения трудовых отношений в новых условиях (в другой местности). В связи с этим он был уволен по п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ. Суд оставил без удовлетворения требования Д. в части признания увольнения незаконным, восстановлении на работе и взыскании оплаты периода вынужденного прогула.

Вместе с тем суд, установив, что в нарушение требований ч. 2 ст. 74 ТК РФ работодатель расторг трудовые отношения с истцом до истечения двух месяцев со дня его предупреждения об изменении места нахождения работодателя, изменил дату увольнения Д. и взыскал с ответчика невыплаченную заработную плату в размере среднего заработка истца по занимаемой им должности.

Причем доводы ответчика об отсутствии обязанности работодателя предупреждать об изменении своего места нахождения работника за два месяца не были приняты во внимание судом, поскольку вышеуказанное требование, предусмотренное ч. 2 ст. 74 ТК РФ, установлено для всех случаев изменения по инициативе работодателя определенных сторонами условий трудового договора по причинам, связанным с изменением в том числе организационных условий труда. При этом изменение места работы (перевод работника на работу в другую местность) в связи с изменением места нахождения работодателя является изменением условий трудового договора сторон по инициативе работодателя по причинам, связанным с организационными изменениями.

### См.: Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 26.06.2013 N 33-5443/13.

Для запроса согласия работодатель направляет в общем порядке работникам уведомления о предстоящем переезде в другую местность. В уведомлении необходимо указать новые условия трудовых договоров - место работы, сроки, в которые предполагается осуществить переезд. Целесообразно уведомить работников о гарантированных им ТК РФ выплатах при переезде в другую местность вместе с работодателем (см. ниже), а также о возможных дополнительных преференциях, которыми работодатель может в добровольном порядке компенсировать работникам доставленные неудобства.

При определении сроков переезда также следует отталкиваться от того, что для признания увольнения работников в связи с их отказом от перевода в другую местность вместе с работодателем правомерным работодатель должен действительно сменить место своей деятельности (переехать). по рассматриваемому противном случае увольнения основанию неправомерными.

Б. и Ш. были уволены 31 марта 2015 г. по п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ в связи с отказом работника от перевода на работу в другую местность вместе с работодателем.

Между тем, как установлено судом и следует из материалов дела, на день увольнения истцов перевод общества в новое место нахождения фактически осуществлен не был, государственная регистрация изменений в ЕГРЮЛ не произведена, о продлении срока проведения организационных мероприятий до 30 апреля 2015 г. истцы не извещались.

При таком положении суд обоснованно признал незаконным увольнение истцов 31 марта 2015 г. по п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ.

См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 22.12.2015 N 33-48643/2015.

Обратите внимание: если в силу каких-либо обстоятельств точный адрес переезда изменится, это не будет иметь решающего значения при условии, что работодатель покинет прежний населенный пункт и действительно переедет в новый.

Как указал суд, отказывая работнику в удовлетворении требования о восстановлении на работе, несоответствие точного адреса нового места нахождения работодателя с местом, которое планировалось, не нарушает прав работников, поскольку применительно к нормам ТК РФ и п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ, в частности, под другой местностью имеется в виду местность за пределами административно-территориальных границ соответствующего населенного пункта. При этом суд учел, что "новое место нахождения общества находится за пределами административнотерриториальных границ... муниципального района Нижегородской области и в границах... куда и планировался переезд работодателя".

См.: Апелляционное определение Нижегородского областного суда от 13.12.2016 N 33-14997/2016.

Важно отграничивать переезд работодателя от сокращения численности работников в филиалах, представительствах и иных обособленных структурных подразделениях. В том случае, когда фактически прекращается деятельность филиала, работники должны быть уволены по сокращению, а не в связи с переездом работодателя на новое место, поскольку фактически и работодатель (головная организация), и филиал (в случае если он не полностью закрыт) остаются на прежних местах.

Так, в Постановлении Президиума Верховного суда Республики Карелия от 24.02.2016 N 44г-8/2016 кассационная инстанция отменила определение апелляционной и оставила в силе решение суда первой инстанции, расценившего перевод работников из филиала в головную организацию не как переезд работодателя, а как сокращение численности работников в филиале, указав следующее: "С учетом того, что упомянутое структурное подразделение после исключения из его штатного расписания всех единиц медицинского персонала не может осуществлять деятельность, для которой оно было создано, вывод суда первой инстанции о фактическом прекращении деятельности филиала в данной местности является правильным...

Также судом апелляционной инстанции признано правомерным увольнение истцов по п. 9 ч. 1 ст. 77 Трудового кодекса Р $\Phi$  - отказ работника от перевода на работу в другую местность вместе с работодателем.

Вместе с тем судом апелляционной инстанции не учтено, что данной нормой закона предусмотрен обязательный переезд работодателя в другую местность, т.е. местность за пределами административно-территориальных границ соответствующего населенного пункта.

При этом судами первой и второй инстанции установлено, что место нахождения работодателя истцов ГБУЗ "РНД", а также... филиала учреждения не изменилось. Как упомянутое юридическое лицо, так и его филиал продолжают находиться на территории населенных пунктов, где находились и ранее, подтверждением чего являются сведения Единого государственного реестра юридических лиц о ГБУЗ "РНД" и его филиале... размещенные на сайте ФНС России".

Согласие работника на перевод в другую местность вместе с работодателем может быть получено в любом виде: это может быть подписание соглашения к трудовому договору, заявление работника о согласии, даже выход на работу по новому месту работы.

Поскольку обязательным для перевода является именно согласие работника, при отсутствии волеизъявления работника презюмируется, что на перевод он не согласен.

Так, 4 октября 2016 г. Д. под роспись было вручено уведомление о предстоящих изменениях определенных сторонами условий трудового договора, а именно - об изменении места работы с предложением на переезд в указанную местность с работодателем с 5 декабря 2016 г.

Кроме этого, 24 ноября 2016 г. в ее адрес направлена телеграмма, в которой сообщалось о необходимости информирования представителя работодателя о согласии или несогласии на перевод на работу в другую местность и с разъяснением о том, что, если информация не поступит, то истица будет уволена с работы 5 декабря 2016 г.

Факты получения уведомления и телеграммы, а также отсутствия своего волеизъявления на перевод на работу в другую местность Д. в ходе судебного разбирательства не отрицала.

Приказом от 05.12.2016 Д. была уволена с работы по п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ связи с отказом работника от перевода на работу в другую местность вместе с работодателем.

Не согласившись с увольнением, Д. обратилась в суд.

Разрешая спор в части заявленных требований о признании увольнения незаконным, суд, дав оценку собранным по делу доказательствам в соответствии со ст. 67 ГПК РФ, с учетом норм материального права, регулирующих спорные отношения, отказал в удовлетворении данных требований. Установив, что работодателем были изменены определенные сторонами условия трудового договора, а именно - место работы истицы, и своего согласия на перевод в другую местность вместе с работодателем Д. не выразила, суд указал на наличие у работодателя предусмотренных законом оснований для увольнения Д. по п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ. Нарушений процедуры увольнения по указанному основанию ответчиком не допущено, уведомление об изменении условий трудового договора вручено Д. в установленные сроки.

См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 14.11.2017 N 33-41376/2017.

Работники, давшие согласие на перевод, переводятся на другое место работы путем издания приказа о переводе.

При этом сроков для перевода, а равно и для увольнения работников, не согласных на перевод, ТК РФ не устанавливает.

Так, Хабаровский краевой суд (Апелляционное определение от 05.09.2014 N 33-5566/2014), отказывая истице в восстановлении на работе, расторжении трудового договора, изменении даты "указал на отсутствие норм трудового законодательства, обязывающих работодателя расторгнуть трудовые отношения согласно п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ сразу по получению письменного заявления работника. He предусматривает трудовое

### законодательство и сроков увольнения работника по основаниям п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ".

Зачастую работники ошибочно полагают, что смена места работы в данном случае должна происходить в порядке, предусмотренном ст. 74 ТК РФ, с обязательным предложением вакансий, предупреждением за два месяца и иными гарантиями. Однако, как показывает судебная практика и анализ норм законодательства, работники ошибаются (см., например, Определение Верховного суда Республики Башкортостан от 25.04.2016 N 33-7628/2016).

Статья 169 ТК РФ регламентирует возмещение расходов при переезде на работу в другую местность:

"При переезде работника по предварительной договоренности с работодателем на работу в другую местность работодатель обязан возместить работнику:

расходы по переезду работника, членов его семьи и провозу имущества (за исключением случаев, когда работодатель предоставляет работнику соответствующие средства передвижения);

расходы по обустройству на новом месте жительства.

Порядок и размеры возмещения расходов при переезде на работу в другую местность работникам, заключившим трудовой договор о работе в федеральных государственных органах, работникам государственных внебюджетных фондов Российской Федерации, федеральных государственных учреждений определяются нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации.

Порядок и размеры возмещения расходов при переезде на работу в другую местность работникам, заключившим трудовой договор о работе в государственных органах субъектов Российской Федерации, работникам территориальных фондов обязательного медицинского страхования или государственных учреждений субъектов Российской Федерации, лицам, работающим в органах местного самоуправления, работникам муниципальных учреждений определяются соответственно нормативными правовыми актами органов государственной власти субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления.

Порядок и размеры возмещения расходов при переезде на работу в другую местность работникам других работодателей определяются коллективным договором или локальным нормативным актом либо по соглашению сторон трудового договора, если иное не установлено настоящим Кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации".

В случае отсутствия согласия работника на перевод в другую местность вместе с работодателем трудовой договор с ним подлежит прекращению по п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ. Основанием прекращения трудового договора, указываемым в приказе и в трудовой книжке, является "отказ работника от перевода на работу в другую местность вместе с работодателем".

Согласно ст. 178 ТК РФ работнику выплачивается выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка при расторжении трудового договора в связи с отказом от перевода на работу в другую местность вместе с работодателем (п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК РФ).

### 2. Перемещение в рамках одного населенного пункта

Переезд работодателя в другое помещение не всегда столь радикален, что все вынуждены переместиться в другой город, другую область или вообще на другой край страны. Часто снизить финансовую нагрузку, помогает переезд офиса из центра города на окраину, где ставки арендной платы могут быть значительно ниже. При этом место нахождения работодателя (административнотерриториальная которой зарегистрирован работодатель) единица, В Соответственно, к данному случаю не относятся требования о получении согласия работников на перевод, поскольку само по себе условие трудового договора не изменяется - место работы остается в прежней местности.

#### В ч. 3 ст. 72.1 ТК РФ определено:

"Не требует согласия работника перемещение его у того же работодателя на другое рабочее место, в другое структурное подразделение, расположенное в той же местности, поручение ему работы на другом механизме или агрегате, если это не влечет за собой изменения определенных сторонами условий трудового договора".

Как видно из формулировки, смена адреса рабочего места работника в пределах одного населенного пункта является не переездом, а перемещением и согласия работника не требует.

Однако следует учитывать, что если в трудовом договоре точно определено рабочее место, то правила о перемещении неприменимы.

Так, в одном деле суд указал следующее. От перевода работника на другую работу следует отличать его перемещение у того же работодателя на другое рабочее место, в другое структурное подразделение, расположенное в той же местности, поручение работы на другом механизме или агрегате. Такое перемещение согласно ч. 3 ст. 72.1 ТК РФ не требует согласия работника, если это не влечет изменения определенных сторонами условий трудового договора. Иными словами, изменение рабочего места или структурного подразделения можно признать перемещением только в том случае, если при заключении трудового договора это конкретное рабочее место (механизм, агрегат) или структурное подразделение не оговаривалось и в трудовом договоре не предусмотрено. Если же конкретное рабочее место (механизм, агрегат) или структурное подразделение указано в трудовом договоре, то оно является его обязательным условием и, следовательно, может быть изменено только с письменного согласия работника.

Согласно трудовому договору К. принят на работу в ЗАО "Перекресток" на должность "товаровед-приемщик" в торговый зал. Ему был определен сменный график работы, договор заключен на неопределенный срок. В договоре отсутствуют сведения о том, что работник принят либо переведен на время отсутствия постоянно действующего директора данного магазина. Таким образом, по соглашению сторон работнику определено конкретное место работы: торговый зал, дополнительным соглашением место работы не изменено. В связи с изданием оспариваемого приказа о переводе истца из одного магазина в другой изменилась не только трудовая функция истца, но и условия трудового договора, т.е. имел место постоянный перевод на другую должность и место работы.

По правилам ст. 72.1 ТК РФ перевод в рассматриваемой ситуации был допустим только с

письменного согласия работника, которое не получено.

# См.: Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 19.01.2015.

В случае перемещения в здание, расположенное по другому адресу, работников, безусловно, необходимо уведомить. Недопустимо сменить адрес рабочих мест и не поставить работников об этом в известность. ТК РФ не устанавливает процедуру уведомления работников о смене адреса их рабочих мест, соответственно, работодателям следует действовать исходя из принципов добросовестности и уведомить работников о переезде с таким расчетом, чтобы они могли явиться на свои новые рабочие места и приступить к работе. Работников, которым требуется организовать переезд и перемещение на новое рабочее место необходимой документации, оборудования, инструмента, следует о предстоящих изменениях уведомить заранее.

Отказ работника от перемещения на новое рабочее место неправомерен. В том случае, если работник не вышел на рабочее место, об изменении адреса которого он был заблаговременно уведомлен, такой поступок следует квалифицировать как прогул, который может повлечь соответствующие последствия для работника.

Работодатель издал распоряжение о перемещении рабочего места из Санкт-Петербурга в пригород. Работник посчитал это распоряжение незаконным и обратился в суд, ссылаясь на то, что поскольку изменилось место работы, появились расходы на дорогу, новое рабочее место не сертифицировано, имеются неопределенности условий выполнения работы в отсутствие трудовой инструкции.

Отказывая в удовлетворении заявленных истцом требований, суд руководствовался тем, что в данном случае не имел место перевод истца на другую работу, требующий, в силу ч. 1 ст. 72.1 ТК РФ, согласия работника, а осуществлено перемещение истца у того же работодателя на другое рабочее место, расположенное в той же местности (ч. 3 той же статьи), что не повлекло за собой изменения определенных сторонами условий трудового договора, в том числе трудовой функции.

Приходя к таким выводам, суд исходил из того, что изданное распоряжение трудовую функцию истца не изменяет, положениям должностной инструкции истца не противоречит, поскольку, как и должностная инструкция, возлагает на истца обязанность ведущего специалиста, что соответствует его трудовой функции. Новое рабочее место, как и прежнее, находится в пределах Санкт-Петербурга.

См.: Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 12.04.2018 N 33-6647/2018.

#### 3. Перемещение работника в другой кабинет

Перемещение работников в другие кабинеты в здании, расположенном по прежнему адресу, также не требует получения согласия от работников. Как правило, достаточно устных распоряжений руководителя для организации перемещения работников. Однако, если работники сопротивляются смене рабочих мест, отказываются перемещаться в другие кабинеты, следует издать соответствующее письменное распоряжение и вручить его работникам под роспись.

Отказ от исполнения распоряжения руководства является дисциплинарным проступком. В

случае подобного отказа без уважительных причин работник может быть привлечен к дисциплинарной ответственности. Об этом свидетельствует и судебная практика.

К. вышла на работу 26 ноября 2010 г. после длительного периода нетрудоспособности, общая продолжительность которой в 2009 году составила 205 дней, в 2010-м - 310 дней.

К этому времени ранее занимаемое ею рабочее место было предоставлено другому работнику, в связи с чем рабочее место истицы было перенесено в другое помещение по тому же адресу.

К., выйдя на работу 26 ноября 2010 г., отказалась занять предоставленное ей рабочее место и приступить к работе, ссылаясь на его несоответствие необходимым требованиям, пыталась самовольно занять прежнее рабочее место, которое покинула только в сопровождении сотрудников службы безопасности. В 09:45 истица ушла из отдела и отсутствовала на работе до 15:55.

Работодатель уволил К. Не согласившись с увольнением, она обратилась в суд. Суд, поддержав работодателя, указал следующее.

В соответствии с ч. 3 ст. 72.1 ТК РФ не требует согласия работника перемещение его у того же работодателя на другое рабочее место, в другое структурное подразделение, расположенное в той же местности, поручение ему работы на другом механизме или агрегате, если это не влечет за собой изменения определенных сторонами условий трудового договора.

Исходя из приведенных норм перемещение рабочего места истицы в другой кабинет не требовало ее согласия и не может рассматриваться как отказ работодателя допустить ее к работе.

### См.: Определение Санкт-Петербургского городского суда от 17.11.2011 N 33-17111/2011.

### § 4. Изменение оборудования рабочих мест

В отдельных случаях к снижению издержек может привести смена оборудования, причем как приобретение более дешевых образцов, так и более дорогих, с лучшей производительностью, меньшей энергозатратностью и т.п.

Если работодатель приобретает новое оборудование, согласия работников на перемещение на новое оборудование запрашивать не надо. Даже в одном из самых спорных случаев, когда водителей пересаживают из одного автомобиля на другой.

Исключением являются случаи, когда непосредственно в трудовом договоре сторонами согласовано, на каком именно оборудовании (механизме, агрегате) будет выполняться работа.

Так, в одном деле суд установил, что истец принят на работу с трудовой функцией - работа по непосредственному управлению транспортным средством, без указания конкретной марки транспортного средства и других индивидуальных признаков. Местом выполнения трудовой функции является автобусный парк. Суд отказал работнику в признании его перевода незаконным, указав следующее:

"Если в трудовом договоре, заключенном с истцом, не предусмотрено такое условие, как выполнение им работы водителем на конкретном автобусе, то поручение ему работы на

автобусе другой марки не влечет изменение условий трудового договора и не считается переводом на другую работу. В таком случае имеет место перемещение на другое рабочее место, которое не требует согласие истца".

См.: Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 04.12.2014 N 33-17256/2014.

Согласно ч. 3 ст. 72.1 ТК РФ не требует согласия работника поручение ему работы на другом механизме или агрегате, если это не влечет за собой изменения определенных сторонами условий трудового договора.

При этом следует помнить, что запрещается переводить и перемещать работника на работу, противопоказанную ему по состоянию здоровья (ч. 4 ст. 72.1 ТК РФ).

Поручение работы на другом механизме не требует заключения отдельного соглашения к трудовому договору, даже издание приказа осуществляется при наличии воли работодателя. В большинстве случаев достаточно устного распоряжения непосредственного начальника. Если работник упорствует и не желает переходить на работу на новый агрегат, ему следует вручить письменное распоряжение, и в случае если он без уважительной причины не приступит к выполнению обязанностей, его можно привлечь к дисциплинарной ответственности за неисполнение трудовых обязанностей.

> § 5. Отмена обучения и повышения квалификации, поиск бесплатных образовательных программ

Обучение работников можно разделить на обязательное и инициативное.

В частности, в случаях, предусмотренных федеральными законами, иными нормативными правовыми актами РФ, работодатель обязан проводить профессиональное обучение или дополнительное профессиональное образование работников, если это является условием выполнения работниками определенных видов деятельности. Порядок и условия такого обучения должны быть закреплены в коллективном договоре, соглашении, трудовом договоре, а формы дополнительного профессионального образования работников, подготовки необходимых профессий и специальностей, в том числе для направления работников на прохождение независимой оценки квалификации, определяются работодателем с учетом мнения представительного органа работников в порядке, установленном ст. 372 ТК РФ для принятия локальных нормативных актов (ст. 196 ТК РФ).

Например, медицинская организация обязана обеспечивать профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации медицинских работников в соответствии с трудовым законодательством РФ (п. 8 ч. 1 ст. 79 Федерального закона от 21.11.2011 N 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации").

Обратите внимание: отказаться от проведения такого обучения работодатель не вправе.

По мнению Конституционного Суда РФ (Определение от 23.06.2016 N 1203-O), ч. 4 ст. 196 ТК РФ, возлагая на работодателя обязанность проводить профессиональное обучение или дополнительное профессиональное образование работников, представляет собой гарантию для

работников, обеспечивающую повышение уровня их квалификации. Вместе с тем названное законоположение ограничивает эту обязанность работодателя случаями, когда профессиональное обучение или дополнительное профессиональное образование является условием выполнения работниками определенных видов деятельности. Такое правовое регулирование также направлено на обеспечение баланса интересов сторон трудового договора и не может расцениваться как нарушающее права работников.

Нужно учитывать, что право работника на подготовку и дополнительное профессиональное образование реализуется путем заключения дополнительного договора между работником и работодателем, каких-либо исключений из этой процедуры законом не установлено. Трудовое законодательство не содержит норм, позволяющих работнику по своему усмотрению определять время и место прохождения переподготовки, в том числе в случаях, когда повышение квалификации работника является обязанностью работодателя. Не предусмотрена трудовым законодательством, другими нормативными правовыми актами, в том числе локальными, и возможность компенсации работнику затрат, связанных с обучением, когда работник самостоятельно, по своей инициативе, прошел такое обучение.

См.: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 3 (2017), утвержденный Президиумом Верховного Суда РФ 12 июля 2017 г.

Что касается инициативного обучения, то здесь как раз работодатель более свободен и может его не проводить. Конечно, повышение квалификации работников, актуализация их знаний в текущей быстро меняющейся обстановке необходимы как никогда, причем как для бухгалтера, так и для инженера. Однако стоимость соответствующих курсов зачастую высока, а прохождение обучения не может гарантировать получение знаний работником, который там учился.

На самом деле ситуация тупиковой не является. Всегда можно найти альтернативные варианты обучения.

Во-первых, можно организовать обучение внутри компании. Для этого в каждом подразделении можно выбрать наиболее инициативного сотрудника и поручить ему раз в месяц рассказывать коллегам о произошедших в их сфере наиболее значимых изменениях. Готовить свои небольшие выступления он может в рабочее время, а стимулировать его можно какими-либо бонусами (например, премией). Представляется, что это будет более эффективно, чем ежегодные курсы повышения квалификации, и знания об изменениях будут добираться до сотрудников быстрее.

Во-вторых, можно мотивировать сотрудников самостоятельно повышать квалификацию. В наш век цифровых технологий получать новые знания по своей профессии несложно, главное, чтобы для этого было желание. Поэтому совсем не обязательно отправлять работников на какоелибо обучение, можно предложить им совершенствоваться самостоятельно, а периодически проводить проверки их знаний и награждать наиболее квалифицированных сотрудников (например, ценными призами).

В-третьих, следует изучить возможность бесплатного посещения курсов.

Например, для бухгалтеров очень часто проводятся бесплатные курсы, где помимо презентации новых программ (изданий и т.п.), можно ознакомиться с изменениями в

#### законодательстве РФ.

Возможно, стоит предусмотреть для работников время в течение рабочего дня, когда они смогут просмотреть вебинары или записи лекций профильных лекторов, либо приобрести подписку на единый видеокурс повышения квалификации. В любом случае этот вариант будет более экономичным в части затрат. Кроме этого, не будет допускаться значительная потеря рабочего времени, которая имеет место при выездных мероприятиях.

Таким образом, можно говорить о том, что отправление работников на мероприятия по повышению квалификации далеко не единственный и не всегда эффективный способ повышения и поддержания квалификации работников. Вариантов множество, и от работодателя и работы службы персонала зависит, будет ли полноценно организована работа в сфере обучения работников или нет.

#### Заключение

Трудные финансовые условия, проблемы с денежными средствами, сложности в развитии производственного процесса - еще не повод "опускать руки". В любой ситуации можно найти пути и способы разрешения возникших сложностей, главное - их искать.

Да, вполне возможно, что сегодня организация не может выплачивать работникам зарплату в оговоренном размере, но не обязательно из-за этого незамедлительно ее закрывать. Как было показано в работе, существуют разнообразные способы, позволяющие временно или постоянно оплату труда, объемы занятости работников, найти новые оптимизировать удовлетворяющие потребностям работника и работодателя.

Мы очень надеемся, что наше издание поможет вам в этом.