

СОКРАЩЕНИЕ ЧИСЛЕННОСТИ ИЛИ ШТАТА РАБОТНИКОВ: ЮРИДИЧЕСКИЕ ПРЕПЯТСТВИЯ В РЕАЛИЗАЦИИ ТРУДОВЫХ ПРАВ УЧАСТНИКАМИ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

**Ю.В. Фокеева,
доцент кафедры трудового
права и предпринимательства
ИГиП, ТюмГУ,
кандидат юридических наук
julsana@mail.ru**

Процедура сокращения численности или штата работников организации представляет собой одну из самых организационно сложных и наиболее часто оспариваемых в суде процедур. В случае, когда указанная процедура по продолжительности затягивается на срок более установленных ст. 180 Трудового кодекса РФ [1] двух месяцев, для обеих сторон трудовых отношений возникают сложности и соблазны, связанные с соблюдением трудового законодательства РФ при проведении процедуры сокращения.

Необходимо отметить, что в рамках процедуры сокращения численности или штата работников как работник, так и работодатель во имя собственных интересов могут чинить друг другу юридические препятствия в реализации трудовых прав, не выходя при этом за рамки действующего законодательства и формально не нарушая его.

Вышеуказанное чинение препятствий в целях реализации собственных интересов, которое ущемляет права других субъектов трудового права, но не нарушает закон, также называется злоупотреблением правом участниками трудовых отношений.

Принцип недопустимости злоупотребления правом не закреплен в ст. 2 Трудового кодекса РФ, но продекларирован Постановлением Пленума Верховного суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса РФ» [2] (в ред. Постановлений Пленума Верховного Суда РФ от 28.12.2006 № 63 [3], от 28.09.2010 № 22 [4]), устанавливающим, что сокрытие работником юридически значимых для работодателя сведений и установление факта указанного сокрытия судом влекут за собой отказ суда в удовлетворении иска работника о восстановлении его на работе, поскольку в указанном случае работодатель не должен отвечать за неблагоприятные последствия, наступившие вследствие недобросовестных действий со стороны работника.

В Трудовом кодексе РФ не раскрывается дефиниции «злоупотребление правом участниками трудовых отношений», однако в ст. 355 и 356 содержатся упоминания о данном правовом (или неправовом) явлении. Исследуя признаки злоупотребления правом участниками трудовых отношений, представляется обоснованным выделить следующие признаки данного понятия:

1. Реализация трудовых прав, при которой деяние участников трудовых отношений (действие или бездействие) соответствует закону либо прямо не противоречит ему, но наносит вред другим участникам трудовых отношений (иным работникам, работодателю).

2. Наличие или отсутствие у участника трудовых отношений намерения использовать свои трудовые права вопреки интересам других участников трудовых отношений. Независимо от этого в итоге причиняется вред иным участникам, который не во всех случаях охватывается умыслом субъекта.

3. Наличие или отсутствие выгоды для участника трудовых отношений, злоупотребляющего своими трудовыми правами, т. е. участник реализует свои трудовые права, действуя в рамках дозволенного поведения и не нарушая норм трудового права, но при этом ущемляет права и свободы иных участников трудовых отношений, имея или не имея никакой личной выгоды от нарушения этих прав и свобод.

4. Отсутствие нарушения конкретных юридических запретов либо обязанностей.

5. Реализация своих законных интересов. При этом цель могла быть достигнута иным, более разумным путем, не создающим неблагоприятных последствий для других лиц.

6. Нанесение ущерба законным интересам иных участников трудовых отношений, охраняемых трудовым законодательством РФ и иными нормативно-правовыми актами.

7. Отсутствие соразмерности между деянием по реализации трудового права, порождающим злоупотребление правом, и негативными последствиями, вредом, причиняемым этим деянием иным участникам трудовых отношений. При этом нанесение вреда можно было бы избежать при разумной мере добросовестности и осмотрительности.

8. Отсутствие предусмотренной законодателем санкции за реализацию трудового права вопреки правам и свободам иных участников трудовых отношений.

Из совокупного анализа предложенных выше признаков можно сформулировать следующее определение: злоупотребление правом участниками трудовых отношений представляет собой использование норм трудового права вопреки правам, свободам и законным интересам иных участников трудовых отношений, выраженное в умышленном или непредумышленном причинении вреда, несоизмерного с деянием по реализации права.

В процедуре сокращения можно выделить целый ряд встречающихся на практике случаев чинения юридических препятствий в реализации трудовых прав, совершаемых участниками трудовых отношений и являющихся злоупотреблением правом. Автор настоящей статьи выборочно остановится на некоторых из них.

Одной из неоднозначных и оспоримых обязанностей работодателя, которая часто становится предметом судебного рассмотрения и основанием для восстановления на работе, является обязанность предлагать сокращаемому работнику вакансии.

В соответствии с ч. 3 статьи 81 ТК РФ увольнение по сокращению численности или штата работников допускается, если невозможно перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя 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. В период действия двухмесячного срока уведомления работников о предстоящем сокращении работодателем во исполнение требований ст. 81 ТК РФ должны приниматься меры по их трудоустройству. На практике работодателям рекомендуется предлагать работникам вакансии как за два месяца до увольнения, так и непосредственно перед увольнением, а также во всех случаях появления в штатном расписании предприятия новых вакантных должностей в период уведомления работника.

При этом работодателям, заключившим ученические трудовые договоры с будущими молодыми специалистами в целях обеспечения предприятия перспективными кадрами, следует помнить о возникновении трудового спора о восстановлении на работе сокращенного работника в случае, если молодой специалист, принятый на работу после завершения им ученичества, был принят без предварительного предложения данной вакансии сокращаемому работнику. Прием на работу молодого специалиста в контексте главы 32 Трудового кодекса РФ обуславливается условиями заключенного ученического трудового договора, предусматривающего обязанность ученика отработать, а работодателя – трудоустроить. В то же время, ч. 3 ст. 81 Трудового кодекса РФ устанавливает специальную гарантию сокращаемым работникам, заключающуюся в первоочередном обеспечении их работой на предприятии, где они имеют стаж, опыт и профессиональные навыки, что ставит их в более приоритетное положение по сравнению с молодыми специалистами, приходящими на работу и не имеющими опыта и навыков. В связи с этим представляется, что в указанном случае суд займет сторону сокращаемого работника и восстановит его. Таким образом, в ситуации, когда работодатель проводит процедуру сокращения и при этом заключил ученические договоры с будущими молодыми специалистами, он оказывается обязанным трудоустроить обоих, что сводит на нет его намерения по штатной реорганизации предприятия. Исключением из указанного правила является случай, когда работодателю удастся расторгнуть ученический договор, что избавит его от обязанности вводить в штатное расписание новую должность.

Ловушкой, в которую попадает работодатель, обязанный предлагать сокращаемому работнику все имеющиеся вакансии, является и наличие в штатном расписании должностей по срочному трудовому договору. К таковым относятся должности временно свободные в связи с нахождением основного работника в отпуске по беременности и родам или в отпуске по уходу за ребенком. Суды неоднозначно относятся к праву работодателя предлагать данную должность сокращаемому работнику, однако представляется, что более обоснованной является позиция, в соответствии с которой должность, занятая лицом, находящимся в отпуске по беременности и родам или в отпуске по уходу за ребенком, не является вакантной, поскольку не допускает заключения с работником, подлежащим сокращению, бессрочного трудового договора, а за работником, находящимся в отпуске по беременности и родам или в отпуске по уходу за ребенком, сохраняется место работы. Кроме того, суды иногда трактуют действие работодателя, предлагающего такую временно вакантную должность сокращаемому работнику и впоследствии трудоустривающего его, как действие по злоупотреблению правом и чинению юридических препятствий работнику в получении им компенсации в связи с сокращением. Работодатель, предлагая сокращаемому работнику временно вакантную должность, особенно в случае скорого выхода работника из отпуска по уходу за ребенком, действует в данном случае недобросовестно, поскольку не трудоустривает сокращаемого работника на постоянной основе и при этом не выплачивает ему компенсацию в связи с сокращением, так как перевод и последующее увольнение в связи с выходом на работу основного работника не составляют собой случаи ее выплаты. Добросовестным действием со стороны работодателя в данном случае является ситуация, когда работодатель за неимением других вакансий, увольняет работника в связи с сокращением численности или

штатов, выплачивает ему компенсацию, а затем вновь трудоустраивает его по срочному трудовому договору (как человека со стороны).

Следует также рассмотреть еще один неоднозначный случай, который может сложиться на практике: работник не хочет переводиться на имеющуюся у работодателя вакантную должность, поскольку надеется на возможное появление в будущем более престижной и высокооплачиваемой должности, которую он, согласившись на ранее предложенную вакансию, потеряет. Данная ситуация на практике не может сложиться, когда срок уведомления о предстоящем сокращении составляет два месяца, поскольку срок слишком короток для возникновения более перспективных должностей. Однако, в случае, когда под сокращение попадает руководитель (заместитель) выборного коллегиального органа первичной профсоюзной организации, на увольнение которого в соответствии со ст. 374 Трудового кодекса РФ требуется согласие вышестоящего выборного профсоюзного органа, и такое согласие последним не дается, то на протяжении всего периода, когда работодатель обжалует в суде отказ вышестоящего профсоюзного органа в даче такого согласия, работнику должны предлагаться все вакантные должности. Период обжалования отказа вышестоящего профсоюзного органа в даче согласия может занять от 4 месяцев до года (с учетом того, что решение по делу считается вступившим в силу после его принятия (сохранения в силе) судом апелляционной инстанции. При этом в указанный длящийся срок ставка работника уже будет сокращена в связи с истечением установленного законом двухмесячного срока уведомления об увольнении. В указанном случае сокращаемый работник может предложить работодателю временно перевести его на имеющуюся вакантную должность на определенный срок в надежде, что после истечения срока временного перевода появится такая долгожданная перспективная вакансия. Право работодателя перевести сокращаемого работника в порядке временного перевода является спорным и может быть неоднозначно воспринято в суде. С одной стороны, временный перевод даст работнику возможность быть трудоустроенным и приносить производственную пользу предприятию, а после истечения его срока, если ожидаемая вакансия не появится, работник просто вернется в процедуру сокращения и будет уволен. С другой стороны, осуществив временный перевод работника в порядке ст. 74 Трудового кодекса РФ, работодатель обязуется предоставить по его окончании сокращаемому работнику прежнее место работы, которое уже сокращено, а должность исключена из штатного расписания. Таким образом, осуществив временный перевод сокращаемого работника, работодатель берет на себя обязательство обеспечить ему предоставление прежней должности и тем самым прекращает (прерывает) процедуру сокращения. Указанная трактовка вполне может состояться в суде и послужить юридическим препятствием для завершения процедуры сокращения.

Хочется также остановиться на возникающих на практике случаях, когда работник чинит очевидные юридические препятствия работодателю в завершении процедуры сокращения с целью максимального оттягивания своего увольнения в связи с сокращением численности или штата работников. Так, например, работник, находящийся в процедуре сокращения, сроки которой затянулись по причине необходимости проведения процедуры учета мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации при расторжении трудового договора по инициативе работодателя в ситуации, когда работник состоит членом одновременно в нескольких профсоюзных организациях, может действовать как без умысла, так и с конкретным намерением отложить дату своего увольнения. Отсутствие умысла в сложившейся ситуации может быть обусловлено тем, что к моменту сокращения работник уже состоял в этих нескольких профсоюзных организациях и вел активную профсоюзную деятельность. Однако, если работник стал членом нескольких профсоюзов после вручения ему уведомлений о предстоящем сокращении в контексте отсутствия фактической работы по сокращаемой должности и отсутствия согласия работника на перевод на имеющиеся вакантные должности, то данные действия могут свидетельствовать одновременно о нескольких целях злоупотребления трудовыми правами: 1) об умышленном затягивании процедуры сокращения и отложения увольнения в целях получения заработной платы при отсутствии фактического выполнения должностных обязанностей; 2) о нежелании трудиться – отказе перевестись на имеющуюся вакантную должность у данного работодателя или трудоустроиться на другое место работы; 3) о намерении причинить работодателю финансовый ущерб в виде блокирования фактом вступления в несколько профсоюзных организаций права работодателя на реализацию кадрово-управленческих функций по подбору, ротации и высвобождению персонала. При этом следует отметить, что поскольку в сложившейся ситуации профсоюзных организаций несколько, то они могут искусственно затягивать сроки и не укладываться в месячный срок действия мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, установленный ч. 5 ст. 373 Трудового кодекса РФ.

Кроме того, на практике бывали случаи, когда работник после получения им уведомления о сокращении информировал работодателя о том, что он является заместителем первичной профсоюзной организации, что означало наличие у него иммунитета при проведении процедуры увольнения. Согласно ст. 374 Трудового кодекса РФ, работодателю для увольнения такого работника необходимо согласие вышестоя-

щего органа первичной профсоюзной организации. При этом такое согласие не может быть дано работодателю только в ситуации, когда увольнение заместителя первичной профсоюзной организации связано с его дискриминацией в связи с принадлежностью к профсоюзу либо его статуса профсоюзного лидера. Однако, на практике, вышестоящий профсоюз даже при отсутствии указанной дискриминации в целях затягивания процедуры сокращения и максимального продления периода работы у работодателя сокращаемого работника в надежде на появления для него вакансий может предоставить письменный отказ в даче согласия либо представить письменное несогласие с увольнением работника. Недача согласия в порядке ст. 374 трудового кодекса РФ влечет за собой необходимость судебного обжалования и, соответственно, отложение срока увольнения сокращаемого работника на длительный срок, что позволит профсоюзу блокировать право работодателя на принятие управленческих решений.

И, наконец, следует помнить, что к моменту получения решения суда о признании незаконным отказа вышестоящего профсоюза в даче согласия на увольнение профсоюзного лидера и вступления его в силу (т.е. вынесения определения апелляционной инстанции) истечет срок полученного в порядке ст. 373 Трудового кодекса РФ мотивированного мнения. Часть 5 ст. 373 Трудового кодекса РФ устанавливает, что 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). Период получения согласия вышестоящего выборного профсоюзного органа в ситуации, когда такое согласие давалось работодателю более одного месяца, либо период обжалования отказа в даче такого согласия в суде не являются исключением из правила ст. 373 Трудового кодекса РФ, что влечет за собой необходимость для работодателя повторно провести процедуру учета мнения.

Список литературы:

1. Трудовой кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 30.12.2001 №197 // СЗ РФ. 07.01.2002, №1 (ч. 1), ст. 3.
2. О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного суда РФ от 17.03.2004 №2 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004, №6, июнь.
3. О внесении изменений и дополнений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. №2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации»: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.12.2006 №63 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007, №3, март.
4. О внесении изменений в постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. №2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» (в редакции постановления Пленума от 28 декабря 2006 г. №63) и от 16 ноября 2006 г. №52 «О применении судами законодательства, регулирующего материальную ответственность работников за ущерб, причиненный работодателю»: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.09.2010 №22 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010, №11, ноябрь.