На вопросы шеф-редактора журнала «Закон» Владимира Румака отвечает директор Высшей школы юриспруденции НИУ ВШЭ, ординарный профессор **Дмитрий Левонович КУЗНЕЦОВ**

В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ ТРУДОВОЕ ПРАВО В РОССИИ ВСЕ БОЛЬШЕ ИГРАЕТ РОЛЬ ТОРМОЗА ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ

Родился 20 мая 1972 г. в Москве.
В 2000 г. окончил Московскую государственную юридическую академию (ныне — Университет имени О.Е. Кутафина).
В 2002 г. окончил Российскую академию государственной службы при Президенте РФ (ныне — РАНХиГС при Президенте РФ) по направлению «Управление персоналом» и АНОВО «Международный университет в Москве» по программе менеджеров высшего уровня «Доктор делового администрирования».
В 2004 г. окончил аспирантуру Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ по специальности «Трудовое право. Право социального обеспечения».
Стажировался в Грацском университете имени Карла и Франца (Австрия), участвовал в совместной программе *FIFA/CIES* Университета Невшателя (Швейцария).
С 2002 по 2006 г. — старший преподаватель, доцент, заместитель директора учебно-научного центра ИПК госслужбы Российской академии государственной службы при Президенте РФ.
С 2006 по 2008 г. — директор Института управления человеческими ресурсами Московского государственного университета технологий и управления.
С 2009 по 2010 г. — заведующий кафедрой развития систем корпоративного обучения и тренинг-менеджмента Государственного института новых форм обучения.
С 2010 по 2012 г. — проректор по научно-методической работе и инновациям Центрального института непрерывного образования Общества «Знание» России.
С 2010 г. по наст. вр. — директор Высшей школы юриспруденции, ординарный профессор, член Ученого совета Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (НИУ ВШЭ).
Автор более 90 научных и методических работ в области трудового, социального, образовательного и спортивного права. В 2011 г. выступил в качестве автора и ведущего телевизионной образовательно-просветительской программы «Ваши трудовые права».
Участвовал в разработке «Стратегии-2020».
Заместитель председателя Экспертного совета по дополнительному профессиональному образованию и корпоративному обучению, дополнительному образованию взрослых при Комитете по образованию и науке Государственной Думы. Член Экспертного совета при Комитете Государственной Думы по физической культуре, спорту, туризму и делам молодежи.
Руководитель программы *"Executive Master of Management in Law"* / «Директор юридической службы» НИУ ВШЭ.
Лучший преподаватель НИУ ВШЭ в 2013–2019 гг.
Доктор делового администрирования *(DBA),* специализация — международные отношения и стратегический менеджмент *(IEMI, Paris,* 2015).

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

— Дмитрий Левонович, ноябрьский номер «Закона» посвящен трудовому праву — отрасли, которая сейчас стоит на пороге больших перемен. Как Вы считаете, будет ли актуальным трудовое право в XXI в., в нарастающую цифровую эпоху, или же его значение заметно снизится?

— Нас в МГЮА учили, что право должно быть устремлено в будущее. Но трудовое право является в данном случае исключением, потому что в его нынешнем виде оно явно смотрит в прошлое.

— Это касается России или вообще всего мира?

— России в первую очередь. С чем это связано? Многие говорят, что с традиционной консервативностью отрасли, ее направленностью на защиту работника как слабого субъекта трудовых отношений. Но на самом деле ответить на этот вопрос можно, только зная генезис трудового права — причины его появления и то, как оно формировалось. Оно возникло как ответ на индустриальную революцию конца XIX — начала XX в., поставив задачу защитить трудящегося человека от чрезмерной эксплуатации. Результатом такой управленческой революции стала острая борьба родившихся профсоюзов за права рабочих. А результатом этой борьбы — появление трудового права, которое начало формироваться параллельно и в России, и в Европе, и в США.

Дальше возникли определенные проблемы. В нашей стране они были вызваны тем, что, по сути, на протяжении многих лет у нас был только один работодатель — государство, которое определяло все правила игры на рынке труда, включая особенности поведения субъектов трудового отношения. То есть работодатель на местах, в сущности, был псевдоработодателем. От него мало что зависело, и он просто представлял в своем лице государство.

Мир начал развиваться, пережил великую депрессию, вторую управленческую революцию, эпоху управления человеческими ресурсами. Наступила цифровая эра, индустрия 4.0. А Россия все еще живет в прошлом веке с точки зрения трудового законодательства. Да, в 2002 г. был принят новый Трудовой кодекс, но он построен на началах, характерных для экономики середины — конца XX в. и не имеющих практически никакого отношения к экономике века XXI.

> Современного человека защищает прежде всего его социальный капитал. И трудовое право должно быть сконцентрировано на совершенно других задачах и приоритетах, к которым мы даже пока не приблизились. Как в этих условиях действовать совместно государству, бизнес-сообществу и профсоюзам — это очень сложный вопрос, и он сейчас стоит на повестке дня.

Главный признак цифровой эпохи — это изменчивость, непредсказуемость условий, в которых живет человек. Стабильность как качество, искомое каждым из нас, уходит в прошлое. Теперь приоритет в развитии имеют те, кто способен производить высокоинтеллектуальный продукт, внедрять инновации, заниматься творчеством, принимать сложные решения в изменяющейся среде и адаптироваться к этим переменам. Поэтому на первый план выходит такое качество, как обучаемость работника. И одновременно с этим рынок труда становится разношерстным и разнонаправленным.

В ряде случаев работник является гораздо более сильным субъектом трудовых отношений, чем компания-работодатель. Во-первых, его защищает законодательство — да так, что он может, злоупотребляя своим правом, третировать работодателя. Во-вторых, он обладает компетенцией, высоким уровнем подготовки, образованием, социальными связями — т.е. тем капиталом, вокруг которого строится бизнес.

> Нас долгие годы учили, что незаменимых нет. Но современная управленческая теория доказывает обратное: незаменимые есть. Это те люди, которых называют компетентами, генераторами идей, актуализаторами, лидерами. В противостоянии с работодателем они зачастую оказываются гораздо сильнее его, как раз в силу своего таланта, масштаба личности, особенностей характера. Поэтому защищать их трудовым правом — просто нонсенс.

Соответственно, роль трудового права начинает меняться, превращая его в эффективный правовой регу-

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

лятор общественных отношений в сфере труда. Регулятор, который будет создавать среду, учитывающую нестандартные формы занятости и гибкие графики работы, позволяющую индивидуализировать труд в любом его виде.

— Но ведь законодательство рассчитано на некоего среднего работника, а уровень самих работников, интеллектуальный и профессиональный, может быть очень разным. Вряд ли большинство из них способны поставить себя на равных с работодателем, который устанавливает локальное регулирование труда. К тому же в России очень слабую роль играют объединения работников.

— Я ни в коем случае не призываю отказаться от защитной функции трудового права. Оно действительно обеспечивает баланс интересов работника и работодателя и должно защищать работника от злоупотребления со стороны работодателя. И со своей функцией защиты некоего среднего работника оно справляется очень неплохо. Но это же не означает, что мы должны остановиться в развитии. Сложности возникают там, где наблюдается необходимость в новых инструментах.

Возьмем, например, дистанционный труд — форму труда, по-настоящему необходимую в цифровой экономике. В нашем ТК появилась специальная глава, посвященная дистанционному труду, но она пока практически не заработала, причем в силу естественных причин. Это, в частности, сложность и дороговизна получения квалифицированной цифровой подписи, которую должен иметь работник. Но ведь в мире уже есть совершенно другой опыт. Например, в Казахстане можно получить такую цифровую подпись по месту жительства совершенно бесплатно и чуть ли не на всю жизнь. Аналогичное решение значительно ускорило бы и наш переходный электронный кадровый документооборот.

Есть препятствия и другого рода. Скажем, в ТК предусмотрели возможность полного перехода на дистанционный труд, но не подумали о возможности частичного применения дистанционного труда. Между тем практика показывает, что человек нередко одну часть времени работает в офисе, а другую — дома. И законодательное разрешение совмещать дистанционный труд с офисным в рамках одного трудового договора сильно бы упростило процедуру оформления трудового договора, при этом никак не ограничив права работников.

Но, к сожалению, подобный правовой механизм не предусмотрен. В итоге работодатель вынужден придумывать какие-то серые схемы для того, чтобы сделать то, что необходимо в современных рыночных условиях.

Еще один пример. В ближайшее время планируется реформа электронного кадрового документооборота и внедрение электронной трудовой книжки. Совершенно замечательная идея, о которой Высшая школа экономики говорила еще три года назад, в том числе на Сочинском экономическом форуме. А что мы имеем сейчас?

> Никто не спорит с тем, что нужен электронный кадровый документооборот, кроме профсоюзов, которые считают, что такая система будет ограничивать права работников. Поэтому победила компромиссная линия: да, мы вводим электронную трудовую книжку, но оставляем переходный период, когда по просьбе работника параллельно будет вестись и бумажная. То есть бизнесу придется вести две трудовые книжки — и электронную, и бумажную.

Получается, вместо того, чтобы облегчить работодателю жизнь в и без того сложных экономических условиях, мы, наоборот, эту жизнь ему усложняем, заставляя его вводить дополнительные штатные единицы или перегружать тех людей, которые сейчас занимаются электронным кадровым документооборотом.

И вот таких примеров, когда совершенно естественные с точки зрения цифровой эпохи решения у нас или не находят места в законодательстве, или являются очевидно неполными, не позволяющими экономике развиваться, мы готовы привести еще множество. В этом смысле можно лишь повторить мысль, которая уже не раз высказывалась, в том числе на разных экспертных площадках: в современных условиях трудовое право в России все больше играет роль тормоза экономического развития.

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

— Пример с трудовыми книжками очень примечательный. Непонятно, почему до сих пор мы держимся за такой атавизм.

— Самое интересное то, что уже лет десять как минимум реальной потребности в трудовой книжке нет. Ее роль уже давно выполняет персонифицированный учет, который ведется в Пенсионном фонде. И если внимательно изучить планы по внедрению электронной трудовой книжки, то мы увидим, что она будет оформляться на основе данных Пенсионного фонда.

Единственное, о чем действительно можно беспокоиться в сложившейся ситуации, это о том, что жизнь человека в современном мире становится абсолютно прозрачной. Мы уже не сможем, как еще 10–20 лет назад, «потерять» трудовую книжку, не рассказать об одном месте работы или об основаниях увольнения из предыдущей компании. Как только вся эта информация перейдет в виртуальное пространство, мы все окажемся в знаменитом реалити-шоу «За стеклом», и человеку, имеющему «электронное клеймо», будет сложно изменить свою судьбу и биографию.

— А кто будет следить за тем, чтобы эта информация была единой и актуальной? Минтруд?

— Пока сложно сказать, какой вид обретет соответствующий законопроект в ближайшие месяцы. Но механизм предлагается очень простой. Работодатель должен будет уведомлять Пенсионный фонд об увольнении, в том числе основании увольнения работника. Невыполнение этой обязанности повлечет административную ответственность работодателя и соответствующие риски.

— С одной стороны, Россия все-таки пытается избавиться от таких пережитков прошлого. С другой стороны, у нас вводятся новые и, по мнению многих экспертов, неоднозначные требования. Совсем недавний пример — аттестация рабочих мест, которая всех взбудоражила и, как считается, породила лишнюю дискрецию для правоприменителя и сложность для бизнеса. При этом у нас сейчас взят курс на избавление от избыточного регулирования, в том числе в трудовом праве. Какие требования, на Ваш взгляд, сейчас излишни или содержат перекосы?

— Дело в том, что одновременно с введением нового механизма специальной оценки условий труда[1] проводилась очень серьезная реформа трудового права. Она была не так заметна, как изменения 2002 г., когда принимался новый ТК, или 2006 г., когда появилась новая редакция Кодекса. Но эти изменения были очень значительны и объединили в себе сразу несколько тенденций, очевидных уже не только сообществу экспертов по трудовому праву, но и работодателям по всей стране.

В частности, речь идет о постепенном переводе регулирования трудовых отношений из трудового права в административное. Мне это кажется абсолютно неправильным, потому что трудовые отношения не должны преимущественно регулироваться угрозой административной ответственности работодателя. Но факт остается фактом.

> Посмотрите, что у нас происходило в последние пять лет со ст. 5.27 и 5.27.1 Кодекса об административных правонарушениях. Во-первых, в разы вырос уровень штрафов как для должностных, так и для юридических лиц.

Раньше, например, максимальный штраф для юридического лица был 50 тыс. руб. за нарушение, а сейчас он составляет 200 тыс.

> Во-вторых, значительно расширилась сфера ответственности. Если раньше работодатель привлекался к ответственности за нарушение трудового законодательства, под которым ТК понимает федеральные законы и законы субъектов Федерации, то теперь его можно привлечь и за нарушение иных нормативно-правовых актов, регулирующих трудовые отношения.

А это и указы Президента, и постановления Правительства, и ведомственное нормотворчество, и региональные, и муниципальные акты. Если раньше работодателю было достаточно знать пусть даже 20 основных законов, то теперь, когда он готовится

[1] См.: Федеральные законы от 28.12.2013 № 426-ФЗ «О специальной оценке условий труда» и № 421-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона „О специальной оценке условий труда“».

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

к плановой проверке, он должен проработать около тысячи документов.

— А локальные нормативные акты тоже входят в этот перечень?

— Они не включены в содержание 5.27 КоАП напрямую, но часто ошибки в локальных нормативных актах являются административным правонарушением.

> Сейчас при проверках чаще всего к ответственности одновременно привлекаются и должностные лица, и юридическое лицо. КоАП позволяет это, но такой подход стал просто повсеместным. И случаи освобождения от ответственности в связи с малозначительностью сегодня крайне редки.

Во многом потому, что в самом КоАП нет определения малозначительности, а есть только очень абстрактное определение самого понятия в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ[2]. И уж конечно, органы надзора и контроля не приветствуют применение малозначительности к тем нарушениям, с которыми они сталкиваются.

Кроме того, за нарушение ст. 5.27 и 5.27.1 КоАП у нас теперь в ряде случаев предусмотрена дисквалификация должностных лиц на срок до трех лет, причем в отдельных ситуациях безальтернативная. Например, согласно ч. 5 ст. 5.27 повторное ненадлежащее оформление трудового договора или повторный случай заключения гражданско-правового договора, фактически регулирующего трудовые отношения, приводит к дисквалификации руководителя. Его даже оштрафовать нельзя. Инспектор обязан обратиться в суд, а суд, в свою очередь, обязан произвести дисквалификацию. И применение этой нормы сейчас стало массовым.

> Но и это еще не все. Практика проверок показывает, что за одно и то же нарушение нередко привлекается не одно, а несколько должностных лиц организации. То есть за одно и то же нарушение в содержании трудового договора штрафуются и генеральный директор, и директор по персоналу, и начальник юридического отдела.

— Это не нарушает принцип недопустимости двойной ответственности за одно и то же?

— С точки зрения административного права нет.

— А с точки зрения общих принципов права? Ведь, по идее, у этих должностных лиц разные полномочия и компетенции. А в итоге они несут ответственность за одно и то же. Или это рассматривается как некая форма соучастия?

— По сути, да. Я понимаю желание государства сделать рынок труда максимально белым, чтобы люди работали по трудовому договору и действительно имели необходимые социальные гарантии. Но на практике все работает не так, как хотелось бы.

Я приведу пример. Один из самых больших штрафов предусмотрен за заключение гражданско-правовых договоров, фактически регулирующих трудовые отношения между работником и работодателем. Это ч. 4, 5 ст. 5.27 КоАП. В ТК прямо запрещается заключение таких договоров, но одновременно предусматривает целый алгоритм действий на тот случай, если договорные отношения вдруг все-таки будут признаны трудовыми. Договор признается трудовым, как правило, с момента его заключения, и любые сомнения толкуются в пользу наличия трудовых отношений. Скажу вам как специалист: сомнения есть почти всегда, хотя бы потому, что в трудовом праве нет минимального срока срочного трудового договора. Поэтому таковым можно считать один день. Утром мы человека приняли на работу, этим же вечером его уволили. И это может быть, например, трудовой договор о работе по совместительству. Я уж молчу про случаи, когда работа очевидно носит системный, профильный характер или когда в гражданско-правовых договорах ошибочно используются термины трудового права — это практически сразу дает основание для переквалификации.

А что ожидает работодателя, если гражданско-правовой договор переквалифицируется в трудовой? По новым правилам, кстати, такую переквалификацию может осуществить не только суд, как раньше, но также инспекция труда, в том числе по инициативе представителя профсоюза. И работодателя в этом случае ждут очень неприятные последствия. Во-первых, ему придется заплатить разницу между окладом

[2] Абзац 3 п. 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5.

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

(тарифной ставкой) и ценой договора за весь период его действия. Во-вторых, он должен будет начислить все стимулирующие и компенсационные выплаты, предусмотренные системами оплаты труда, а также предоставить за весь период работы отпуска и, соответственно, выплатить отпускные. В-третьих, если работник выезжал в командировки, придется возместить ему командировочные расходы в полном объеме. И на все эти выплаты работодателю еще придется начислить $^{1}/_{150}$ ключевой ставки Банка России за каждый день просрочки, в противном случае он попадет уже под другой штраф, по ч. 6 ст. 5.27 КоАП. Потому что $^{1}/_{150}$ и сама по себе является обязательной выплатой, кстати, не зависящей от вины работодателя. После всего этого работодатель будет должен полностью восстановить кадровый документооборот, оформить трудовой договор и трудовую книжку. И хорошо еще, если переквалифицируют одного-двух работников, а если их будет несколько сотен человек? Размер штрафа за такое нарушение может доходить до 100 тыс. руб. для юридического лица и 20 тыс. руб. — для должностного, причем за каждое такое нарушение.

В свое время мы с коллегами очень долго обсуждали один интересный нюанс: имеет ли значение желание самого работника работать в рамках трудового договора? Ведь очень часто бывает, что человек заключает договор гражданско-правового характера не по принуждению, а как раз потому, что такие условия его совершенно устраивают.

> Я и сам в ряде случаев предпочитаю работать по гражданско-правовому договору, если между мной и работодателем очевидно нет трудовых отношений. И многие специалисты были убеждены, что мнение физического лица по этому поводу непременно должно учитываться. Но сейчас я с изумлением замечаю, что практика последних лет идет по пути, образно говоря, насильственного брака в трудовых отношениях.

То есть инспекция труда и суды принимают решение о наличии трудовых отношений, несмотря на возражения со стороны работника. Они исходят из того, что трудовое право должно гарантировать соблюдение минимальных государственных стандартов, и если твои права, с их точки зрения, нарушены, то эти права должны быть восстановлены, независимо от того, хочешь ты этого или нет. В принципе это правильно, но не в рассматриваемом случае.

— Вообще, эта дискуссия о трудовых и гражданско-правовых договорах уже очень давняя. Странно, что практика до сих пор не выработала достаточно надежных критериев для их разграничения.

— Критерии есть, но проблема в том, что любые сомнения толкуются в пользу трудового договора.

— Но ведь и компании приноровились к такому положению, включают в гражданские договоры какие-то положения, чтобы себя обезопасить. К примеру, предусматривают возможность выполнения работы третьим лицом.

— Сейчас тенденция такова, что большинство крупных работодателей сводят к минимуму случаи заключения договоров гражданско-правового характера. Они понимают, что это — потенциальный риск административных санкций, вплоть до дисквалификации руководителя организации, и предпочитают превентивно отказаться от них. Хотя это совершенно неправильно и нецелесообразно с точки зрения реальной экономической ситуации. Современный мир предполагает очень большое многообразие в оформлении трудовых отношений. Я ни в коем случае не призываю отказаться от трудового права, но инструменты права гражданского тоже имеют все основания быть регуляторами рынка труда — особенно в тех случаях, когда этим не занимается право трудовое. А у нас получается, что мы как бы искусственно хотим всех защитить и втянуть их в трудовые отношения даже тогда, когда, в общем, их нет.

— А самозанятость здесь поможет? Наличие статуса самозанятого должно давать надежные гарантии от переквалификации заключенного с таким лицом договора.

— Пока сложно прогнозировать, как будет развиваться институт самозанятости. Конечно, любое упрощение регулирования предпринимательской активности идет на пользу и государству, и рынку труда, но я, например, хорошо помню, как развивалась ситуация с индивидуальными предпринимателями. Тогда действительно были созданы новые, упрощенные инструменты в трудовом праве.

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

> Мы были убеждены, что договор с индивидуальным предпринимателем никогда нельзя будет признать трудовым, потому что здесь речь идет о специальном субъекте предпринимательской деятельности. А сейчас мы видим по всей стране решения судов и первой, и второй инстанций, которые признают такие договоры трудовыми и еще умудряются найти налоговые правонарушения.

Вот с 1 июля 2018 г. у нас идет реформа надзора и контроля в сфере труда. Это, конечно, одна из реформ нового вида, к которому стране предстоит еще адаптироваться. Раньше было как? Мы получали новое законодательство или новый закон, и нам давалось (или не давалось) несколько месяцев на то, чтобы подготовится к его вступлению в силу. А реформы XXI в. длятся во времени и в пространстве. Например, внедрение Национальной системы квалификаций началось в 2012 г., а конца и края ему до сих пор не видно. То есть мы реформируемся уже 7 лет и, я думаю, еще 7 лет будем реформироваться. То же с электронным кадровым документооборотом: все началось несколько лет назад, и только теперь нам на федеральном уровне предстоит специальный эксперимент, в котором будут участвовать многие ведущие российские компании, та же ВШЭ в качестве работодателя.

Я хочу сказать, что нынешняя реформа надзора и контроля — тоже длящаяся во времени. Ее идея изначально была абсолютно замечательная — снизить прессинг плановых проверок, ограничив их сферу, т.е. запретив государственной инспекции труда и, соответственно, другим инспекциям выходить за пределы тех вопросов, которые расписаны в соответствующих нормативно-правовых актах, приказах Минтруда. А что получилось? А получилось, как всегда. Право устанавливать пределы проверок, по сути, отдали проверяющим, и те собрали все законы, регулирующие трудовые отношения, — а их только на федеральном уровне около 500. Отобрали из них практически все императивные нормы, которые посчитали существенными, и на основе этих норм составили 108 контрольных форм. В этих 108 формах около тысячи вопросов, на которые должен ответить работодатель при проведении плановой проверки. И, таким образом, проверяющим даже не надо выходить за пределы проверки, потому что в них и без того укладывается почти все трудовое законодательство, во всяком случае федеральное. Конечно, для большинства работодателей такая реформа стала абсолютной неожиданностью.

Сейчас меня спрашивают: а в чем суть реформы? Там очень сложная формула и очень большое количество нормативных актов, но я скажу очень простым языком.

> В основе регулирования трудовых отношений сегодня лежит риск-ориентированный подход. Частота плановых проверок зависит от уровня риска, установленного для компании. Есть пять уровней, и сложнее всего придется компании, которую признают высокорисковой.

Это бывает, когда, например, происходит смертельный несчастный случай по вине работодателя. В таком случае компания должна проходить плановую проверку каждые два года. При значительном уровне риска — каждые три года. Плановые проверки низкорисковых компаний вообще не проводятся, но это тоже не повод расслабляться. Потому что уровень риска может меняться. Если компания выполняет определенные требования, он может понижаться, но только раз в год и только на один уровень. А повышаться он может сразу и на любую величину. То есть компания считалась низкорисковой, а потом произошел тот самый смертельный несчастный случай, и она сразу оказалась на высоком уровне.

Вообще, на уровень риска влияют три ключевых фактора. Первый — это охрана труда в части несчастных случаев по вине работодателя, причем учитываются все несчастные случаи — смертельные, тяжелые, легкие. Второй — это своевременная выплата заработной платы и иных выплат в соответствии с требованиями нормативно-правовых актов. Иначе говоря, задержки выплат в течение года очень сильно повышают уровень риска. И третий показатель — это наличие штрафов по отдельным основаниям ст. 5.27 и 5.27.1 КоАП.

— Но сейчас же, наоборот, наблюдается тенденция к снижению количества обязательных требований, та самая «регуляторная гильотина», которая призвана убрать излишнюю административную нагрузку на бизнес.

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

— Отмена старых актов — дело очень правильное и полезное, если оцениваются его последствия. Но в ряде случаев это приводит к очень серьезным, глобальным изменениям в практике применения трудового законодательства. Я приведу очень простой пример: недавно отменили постановление 1957 г. об авансах рабочим за первую половину месяца[3]. Совершенно замечательное постановление, которое в течение 60 с лишним лет позволяло нам выплачивать работнику аванс. После его отмены у нас остались только ст. 129, 136 ТК, в которых прямо говорится, что заработная плата выплачивается не реже, чем каждые полмесяца. А что такое заработная плата? Это должностной оклад, тарифная ставка, а также стимулирующие и компенсационные выплаты. Соответственно, у работодателя появилась обязанность считать зарплату два раза в месяц. Если работодатель, например, сохраняет аванс в размере 40% от оклада или тарифной ставки, как делали многие, он ежемесячно задерживает 10% оклада всем сотрудникам на 15 дней. А это уже само по себе является административным правонарушением по ст. 5.27 КоАП. Сюда же еще добавляется уплата $^{1}/_{150}$ ключевой ставки Банка России за каждый день задержки этой части оклада. Аналогично обстоит дело с теми надбавками, доплатами и премиями, которые не разбиваются ровно на полмесяца, — за исключением, конечно, тех, что считаются за месяц. Например, при суммированном месячном учете оплата за сверхурочную работу считается за месяц. Но просто сверхурочная работа при ее наличии в соответствующем периоде должна оплачиваться два раза в месяц.

— То есть отмена этой нормы не снизила нагрузку на работодателей, а, напротив, добавила им хлопот?

— Да. Я уже молчу про то, что изменились формы расчетных листков и что теперь эти расчетные листки должны выдаваться два раза в месяц. Все это увеличило вал проблем и, соответственно, количество штрафов за нарушения. Более того, Роструд выпустил специальное письмо[4], где сказал, что он будет рассматривать невыплату зарплаты каждые полмесяца в качестве дискриминации в сфере труда.

— А в чем дискриминация?

— Это вопрос к Роструду.

— А какие новые требования к работодателям предполагает Национальная система квалификаций?

— Вы знаете, Национальная система квалификаций — это такое масштабное явление, с которым столкнется каждый житель страны — или сам, в качестве работника, или члены его семьи. Такую систему, несомненно, можно назвать шагом вперед по сравнению с тем, как раньше регулировался рынок труда. Вспомним хотя бы, как вообще в ней возникла необходимость.

> Последние 60 с лишним лет работодатель пользовался при регулировании трудовых отношений квалификационными справочниками, многие из которых разрабатывались еще в середине прошлого века.

Конечно, те подходы и то содержание, которые в них закладывались, устарели. Мир ушел далеко вперед, воспринял операционный подход к управлению, предполагающий, что трудовая функция описывается не через совокупность должностных или трудовых обязанностей, а через систему измеримых операций на рабочем месте.

> Поэтому, повторюсь, принятое Президентом РФ В.В. Путиным решение о применении и внедрении профессиональных стандартов стало значительным шагом вперед по сравнению со сложившейся системой.

Но надо понимать, что каждому работодателю в стране придется работать с этой системой, которая, кстати, состоит из четырех подсистем или четырех элементов, причем каждый из них, с одной стороны, самостоятелен, а с другой — взаимосвязан с другими.

Один из этих элементов — профессиональные стандарты. На данный момент принято более 1300 проф-

[3] Постановление Совмина СССР от 23.05.1957 № 566 «О порядке выплаты заработной платы рабочим за первую половину месяца».

[4] Письмо Минтруда России от 10 августа 2017 г. № 14-1/В-725.

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

стандартов, и все они являются самостоятельными нормативно-правовыми актами. У них, правда, специфическая процедура утверждения: прежде чем попасть в Роструд, стандарт должен быть рекомендован Национальным советом по профессиональным квалификациям при Президенте РФ. При этом нынешнее число стандартов — не предел. По прогнозам, к концу реформы их будет от двух с половиной до трех с половиной тысяч. И мы ожидаем, что они заменят квалификационные справочники по всем существующим профессиям и должностям. Этот процесс уже идет во многих областях.

> По мере того, как разрабатываются и внедряются профстандарты, отменяются квалификационные справочники, и в итоге рынок труда будут регулировать только профессиональные стандарты.

— По юристам профстандарт еще не принят?

— Нет, и я очень рад этому. Я считаю, что чем позже он появится, тем лучше, потому что — это мое глубокое убеждение — нельзя отдавать этот вопрос на откуп сообществам, вовлечение которых носило бы корыстный характер.

> Мне кажется, что главную роль в создании профстандартов должна взять на себя Ассоциация юристов России, потому что она в достаточной степени авторитетна и обладает необходимыми компетенциями, позволяющими проделать эту работу с минимальными рисками для развития юридического сообщества или юридического образования. Очень важно, чтобы люди, принимающие решения в Ассоциации юристов России, действительно озаботились тем, чтобы эта работа была проделана качественно, в срок и при широком обсуждении со стороны юридического сообщества.

К сожалению, реформа продвигается очень по-разному, например ряд профстандартов оказались недостаточно проработанными, и сейчас они актуализируются, т.е. пересматриваются, в том числе изменяются требования к квалификациям работника. И, кстати, один из главных вопросов, которые возникают, звучит так: являются ли профстандарты обязательными?

Работодатель должен очень внимательно изучить те изменения, которые произошли в ТК, особенно в ст. 195.3, которая посвящена применению профессиональных стандартов. Профстандарт, как любой нормативно-правовой акт, имеет в своей структуре императивные и диспозитивные, рекомендательные и декларативные нормы. И когда мы говорим о применении профстандарта, мы в первую очередь должны понимать, кто и как устанавливает требования к квалификации работника.

Сейчас в ТК появилось определение квалификации как знаний, умения, навыков и опыта работника. А профстандарт не что иное, как характеристика квалификации. И здесь работодателю важно понять: требования к квалификации могут быть установлены двумя способами, которые предполагают два абсолютно разных алгоритма их применения. Первый мы с управленческой точки зрения называем жесткой моделью применения профстандартов. Говоря формально юридическим языком, это тот случай, когда централизованное императивное регулирование в виде ч. 1 ст. 195.3 ТК предусматривает, что если федеральными законами или нормативно-правовыми актами Российской Федерации, в том числе указами Президента, постановлениями Правительства, ведомственным нормотворчеством установлены требования к квалификации, то профессиональный стандарт в части этих требований носит обязательный характер. Таких нормативных актов много, более двадцати. В первую очередь они касаются сфер нефтедобычи, энергетики, образования и здравоохранения. Например, Закон об опасных производственных объектах[5] говорит о том, что те, кто работает на таких объектах, должны соответствовать квалификации. То есть для всех работающих на опасных объектах требования профстандартов (конечно, при их наличии) носят обязательный характер. И даже, например, для сотрудников службы персонала, если они трудятся непосредственно на опасном объекте. Но пересадите их в офисное помещение за пределами опасного объекта — и профстандарт для них будет носить рекомендательный характер.

[5] Федеральный закон от 21.07.1997 № 116-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов».

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

> Самое интересное здесь то, что эти требования жесткого сценария стали обязательными с 1 июля 2016 г. То есть теперь компании не имеют права принимать на работу людей, которые не соответствуют обязательным требованиям квалификации, в противном случае им грозит административная ответственность по ст. 5.27 КоАП за нарушение трудового законодательства. Но если уж они приняли человека, не соответствующего квалификации, на работу, то уволить его они не могут, потому что специальные основания для увольнения таких работников в законодательстве сейчас отсутствуют. И работодатель оказывается в ситуации длящегося нарушения.

— Разве нельзя уволить сотрудника, который не соответствует квалификации, по инициативе работодателя?

— Мы только можем пойти по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК — несоответствие квалификации по результатам аттестации. Но для этого придется проводить процедуру аттестации, доказывать несоответствие работника квалификации.

— То есть привлечение к административной ответственности еще не устанавливает факт недостаточной квалификации сотрудника?

— Да. Поэтому работодателю-то и надо быть очень аккуратным.

— Хорошо, а какая вторая модель применения профстандартов?

— Мы ее называем мягкой моделью. Она говорит о том, что если требования к квалификации не установлены в федеральных законах, иных нормативных актах, то их должен установить сам работодатель. Об этом сказано в ч. 2 ст. 57, ч. 2 ст. 195 ТК. Иными словами, это локальное регулирование требований к квалификации. И в этом случае профстандарт будет служить работодателю основой или ориентиром для установления необходимых требований. Если профстандарт мягкий, то работодатель может повысить требования к работнику. Пленум Верховного Суда, например, высказал позицию[6], что работодатель может предъявлять дополнительные требования к квалификации работника. А можно и сделать эти требования мягче, чем в профстандарте. Главное — закрепить их в локальном акте, например в должностной инструкции.

То есть если профстандарт обязательный, то работодатель может только ужесточать требования, делать их жестче жестких. А если профстандарт мягкий, то в этом случае можно и ужесточать требования, и смягчать.

— Насколько я понимаю, проблема определения квалификации достаточно остро стоит в трудовом праве. Она возникает и при принятии человека на работу, и, наверное, даже в большей степени, при сокращении штата.

— Это действительно очень важно. Если мы проводим сокращение штата, мы должны предложить работникам вакансии соответствующей квалификации. А поскольку профстандарт, согласно ТК, это характеристика квалификации, то при проведении процедуры сокращения мы теперь в любом случае должны ориентироваться на требования профстандарта, если он есть. А пока он не разработан, мы продолжаем пользоваться квалификационными справочниками.

И если требования к квалификации в профстандарте обязательные в силу федерального или иного нормативно-правового акта РФ, а человек им не соответствует, то мы не должны предлагать ему вакансии соответствующей квалификации, потому что это будет ошибкой. Если же профстандарт носит мягкий характер и требования устанавливает сам работодатель, то он, конечно, может не предлагать вакансию работнику, не соответствующему установленным работодателем требованиям, но такая ситуация будет оцениваться или судом, или инспекцией труда, или прокуратурой.

— Если это ошибка, на этом основании человек может восстановиться?

— Может, конечно.

---

[6] Постановление Пленума ВС РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации».

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

— Правильно ли я понимаю, что тенденция в первую очередь защищать права работников до сих пор сохраняется? Или единства правоприменения сейчас нет?

— Я бы сказал, и да, и нет, потому что практика часто следует за законодательством. А в основу современного ТК положен принцип баланса интересов работника и работодателя.

> Судебная практика последних 3–4 лет показывает, что в среднем сложился баланс между решениями, принимаемыми в пользу работника, и решениями в пользу работодателя. Единственное и очень наглядное исключение — дела, связанные с выплатой зарплаты, в том числе премий, стимулирующих и компенсационных выплат. Более 90% таких споров решаются в пользу работника.

— Здесь какой-то взвешенный подход воспринят или просто суд, как правило, больше расположен к работнику при решении зарплатного вопроса?

— Я думаю, что в таких делах работнику легче доказать свою правоту, потому что за зарплатной проблематикой всегда скрывается проблематика налоговая, и мы все чаще слышим замечательную фразу, что невыплата зарплаты — это уклонение от уплаты налогов. Так что и налоговики в последнее время очень плотно работают с зарплатной проблематикой, в том числе в части стимулирующих и поощрительных выплат.

— А какие сферы в судебной практике нуждаются в новых разъяснениях со стороны Верховного Суда, на Ваш взгляд?

— Мне кажется, что были бы очень своевременны и уместны комментарии и разъяснения по многим ключевым институтам трудового права.

> В первую очередь ощущается острая необходимость в единообразии судебной практики по применению положений ТК о трудовом договоре, срочном трудовом договоре и дистанционном труде. Еще очень надеюсь, что в поле зрения Верховного Суда рано или поздно попадут профстандарты и другие три элемента Национальной системы квалификаций, которые не менее сложны, чем профстандарты.

Это и национальная рамка квалификаций, где все профессии распределены по девяти уровням от самого низкого к самому высокому. При этом для каждого уровня квалификации установлены свои пути его достижения. Это и особенности соотношения профессиональных и образовательных стандартов в рамках Национальной системы квалификаций.

— Это третий элемент?

— Да. А четвертый — это независимая оценка квалификации, новый инструмент, для которого создан специальный алгоритм применения, закрепленный в ст. 196 ТК. Но применение такого инструмента — тема для отдельного разговора.

> В любом случае многие вопросы, которые находятся на стыке трудового и образовательного законодательства, безусловно нуждаются в разъяснении.

Например, ст. 196 ТК говорит, что условия и порядок направления на прохождение независимой оценки квалификации должны закрепляться в трудовом или коллективном договоре, так же как и условия и порядок направления на подготовку и дополнительное профессиональное образование работника. А что такое условия и порядок? Вроде бы два отдельных требования, предъявляемых к работодателю: закрепить условия, закрепить порядок. Они не определены, но невыполнение любого из них является административным правонарушением. Или возьмем требование закрепить формы обучения. Что понимается под формами обучения? Эти и многие другие вопросы ждут разъяснений.

— В начале интервью Вы сказали, что трудовое право смотрит в прошлое. Может быть, в таком случае стоит отпустить за пределы регулирования трудового права ряд вопросов, которые в наибольшей степени нуждаются в либерализации регулирования? Например, труд директоров, соглашения о неконкуренции и т.п. Или, скажем, есть смысл выделить в отдельную категорию работников, которых никак не назовешь слабой стороной в трудовом договоре?

— Думаю, что мои коллеги из трудоправового сообщества не поддержат то, что я сейчас скажу, но я

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43

глубоко убежден в том, что некоторым институтам трудового права не место в трудовом праве. В первую очередь речь идет о правовом статусе руководителей организации, но есть и другие категории. Я, например, считаю, что назрела очень серьезная дискуссия по поводу статуса спортсменов и тренеров, потому что соответствующие положения ТК в большей степени носят гражданско-правовой характер, чем трудоправовой. И в принципе неправильно отрицать тот факт, что все более растет необходимость решать гражданско-правовые вопросы в рамках регулирования трудовых отношений.

> Я не имею в виду, что трудовое право должно войти в гражданское право, — для этого нет ни предпосылок, ни возможности, ни необходимости. Но вопросы, связанные с интеллектуальной собственностью, создаваемой в процессе регулирования трудовых отношений, или с защитой различных видов тайн, в том числе коммерческой, и защитой информации в целом, — это чаще всего вопросы гражданско-правового характера.

Если же говорить о руководителях организации, то они, с одной стороны, самые бесправные работники. Это может показаться нонсенсом, но это так. Например, есть масса инструментов, позволяющих избавиться от неудобного руководителя. Есть п. 2 ч. 1 ст. 278 ТК, который действует совместно со ст. 279, когда уполномоченный орган юридического лица, или собственник имущества организации, или уполномоченное собственником лицо (орган) в любой момент может принять решение об увольнении руководителя. В отношении обычного работника такие нормы не действуют.

— Такое решение принимает новый собственник?

— Любой. И новый, и старый. Еще есть специальный инструмент п. 4 ч. 1 ст. 81 ТК, когда трудовой договор с руководителем может быть расторгнут в случае смены собственника имущества организации. Можно использовать и п. 9 той же части: принятие необоснованного решения руководителем, повлекшего за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иной ущерб имуществу организации.

— Можно еще волчий билет получить.

— И это тоже. Любого руководителя всегда можно найти, за что привлечь к административной ответственности; если он будет совсем плохо себя вести, то к нему придет инспекция труда с плановой или внеплановой проверкой и найдет действительные нарушения, за которые суд потом его дисквалифицирует, например по ч. 5 или 7 ст. 5.27 КоАП. В этом смысле, конечно, быть руководителем сложно.

— Вы сказали, что они самые бесправные работники, с одной стороны. А что с другой стороны?

— То, что они как люди предпринимательского типа принимают на себя соответствующие риски.

> Не хочу обидеть юристов, но, мне кажется, управленческие навыки и компетенции даются им, как никому другому, тяжело.

Такова сила профессиональной деформации: они изначально нацелены на профилактику рисков, поэтому управление рисками, т.е. переход к мировоззрению, связанному с проявлением предпринимательской инициативы, требует от них глубинных изменений системы ценностей. Я очень часто говорю тем, кто приходит к нам учиться: «Если хотите стать управленцем в юридической индустрии, первое, что вы должны сделать, это убить в себе юриста». Через какое-то время юрист возродится, но уже абсолютно на новом уровне.

— А в чем основное препятствие?

— В психологии. Во-первых, и юрист, и управленец — профессии, требующие призвания. И редко, когда у человека есть два призвания одновременно.

А во-вторых, психологически очень тяжело заменить защитную установку на профилактику рисков установкой на предпринимательскую инициативу.

Loaded: 15-07-2025 AMt 01:38:43