

М. В. Дьяченко¹, М. А. Крекова²

Иркутский национальный исследовательский технический университет,
664074, Россия, г. Иркутск, ул. Лермонтова, 83.

В современной России с переходом к рыночным отношениям все большее распространение получает заемный труд, позволяющий работодателям уйти от социальной ответственности перед своими работниками, не обеспечивая последних гарантиями и льготами, предусмотренными действующим трудовым законодательством. В статье анализируются модели заемного труда, используемые современными работодателями с целью уклонения от заключения трудовых договоров, а также меры, которые принимаются государством в борьбе с этим явлением.

Ключевые слова: заемный труд, трудовой договор, аутсорсинг, аутстаффинг, лизинг персонала.

PROBLEMS OF AGENCY LABOUR IN RUSSIA

M. Dyachenko, M. Krekova

Irkutsk National Research Technical University,
83 Lermontov Str., Irkutsk, 664074, Russia

In modern Russia, the transition to a market economy is accompanied by increasingly widespread agency labour that allows employers to evade social responsibility towards their employees without providing the latter guarantees and benefits stipulated by the existing labour legislation. The article analyses the model of agency labour used by employers to evade labour contracts as well as the measures taken by the state in combating this phenomenon.

Keywords: agency labour; contract; outsourcing; outstaffing; staff leasing.

В последние годы в России значительное распространение получила новая форма занятости: заемный труд – явление, заслуживающее пристального внимания как ученых, так и правоприменителя.

Легальное определение данного понятия дано в ст. 56.1 Трудового кодекса РФ (далее по тексту – ТК РФ). Заёмный труд – это работа, которую сотрудник выполняет по распоряжению своего работодателя, но в интересах физического или юридического лица, не являющегося работодателем этого работника [1]. Суть отношений в рамках заемного труда сводится к тому, что работник оформляет трудовой договор с организацией-посредником, которая формально именуется работодателем. Последняя ведет всю кадровую документацию в отношении данного работника и перечисляет ему заработную плату. Организация-посредник предоставляет работника «в пользование» другой организации, где он трудится, подчиняясь её руководству. Благодаря такой схеме «настоящий» работодатель заёмного работника не несёт никаких обязательств, предусмотренных ТК РФ, а за соблюдение требований Трудового кодекса РФ отвечает фирма-посредник.

Основной причиной использования заемного труда как в мировой, так и в российской практике, является стремление работодателя сократить расходы на персонал, избавив себя от социальных выплат и обязательств, предусмотренных трудовым законодательством для штатных работников, тем самым увеличив финансирование основных видов своей деятельности. Кроме того, в условиях нестабильной экономики заемный труд позволяет безболезненно увеличивать и сокращать численность персонала в зависимости от потребностей производства, не оглядываясь на требования ТК РФ.

В практической деятельности предпринимателями используются различные формы (модели) заемного труда. Наиболее распространенными являются аутстаффинг, лизинг персонала и аутсорсинг.

Аутстаффинг (от англ. out – вне, снаружи, за пределами и staff – персонал) – явление, пришедшее в Россию из развитых стран. Во Франции, к примеру, заемный труд является одним

¹ Дьяченко Мария Владимировна, студентка 4-го курса Института изобразительных искусств и социально-гуманитарных наук, e-mail: manyashadv@mail.ru.

Dyachenko Maria, a fourth-year student of Fine Arts and Social and Humanities Institute, e-mail: man-yashadv@mail.ru.

² Крекова Марина Александровна, старший преподаватель кафедры юридических дисциплин, e-mail: KreM48@yandex.ru

Krekova Marina, Senior Lecturer of Legal Disciplines Department, e-mail: KreM48@yandex.ru

из популярных форматов отношений между работником и работодателем в строительной сфере.

Эксперты полагают, что рынок аутстаффинга в мире уверенно расширяется. Одна из самых высоких долей заемного труда – в ЮАР (порядка 7,1 %), в Европе – до 1,8 %, в США – в пределах аналогичных значений, чуть меньше этот показатель в Японии – порядка 1,5 %. В европейских странах основная часть работников, оформленных по аутстаффингу, – это молодежь в возрасте до 30 лет, трудоустроенная на низкоквалифицированные должности. В США, однако, заемные трудящиеся – это, как правило, люди в более зрелых годах [2].

Аутстаффинг – это форма заемного труда, в рамках которой возникают сложные отношения между тремя сторонами: работником, работодателем и посредником между ними (как правило, это кадровое или лизинговое агентство). Фактически при аутстаффинге персонал выводится за штат предприятия с последующим предоставлением этого же персонала этому же предприятию по гражданско-правовому договору, т. е. организация-пользователь передает своих работников кадровому агентству, но они при этом продолжают выполнять свои трудовые обязанности на прежнем рабочем месте [3]. Агентство формально выполняет для них функции работодателя, но фактически уволенные работники продолжают работать в прежней компании.

Сходной, но не тождественной с аутстаффингом, является другая форма заемного труда – лизинг персонала. Лизинг персонала (staff leasing) – это предоставление находящихся в штате кадрового агентства сотрудников клиенту на относительно длительный срок – от трех месяцев до нескольких лет. При лизинге также складывается трехсторонняя модель отношений: «работник – организация – услугодатель – организация-пользователь» [4]. Представляется, что применять термин «лизинг персонала» нужно с большой осторожностью, так как лизинг (аренда) в соответствии с российским гражданским законодательством имеет место только в отношении имущества, поэтому «арендовать человека» – некорректно, как с точки зрения закона, так и морали. Здесь необходимо использовать иное выражение – «предоставление персонала».

Приведенные модели (аутстаффинг, лизинг персонала) значительно отличаются от еще одной формы заемного труда – от аутсорсинга.

Термин «аутсорсинг» в дословном переводе с английского outsourcing означает «использование внешних ресурсов». Аутсорсинг представляет собой привлечение организацией-пользователем ресурсов другой (специализированной) организации (аутсорсера) вместо использования собственных в непрофильных, но необходимых для функционирования видах и направлениях деятельности организации-пользователя [2]. В рамках регулирования правоотношений между организацией-пользователем и аутсорсером заключаются различные договоры гражданско-правового характера, например, договор подряда (ст. 702 ГК РФ), договор строительного подряда (ст. 704 ГК РФ), договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ (ст. 758 ГК РФ), договор возмездного оказания услуг (ст. 779 ГК РФ). Последний вид договора может использоваться для оказания юридических услуг, услуг в сфере бухгалтерского, кадрового аудита, маркетинговых исследований, для проведения рекламных акций и др.

Специалисты видят следующее принципиальное различие между аутстаффингом, лизингом персонала и аутсорсингом: при аутсорсинге персонал подбирает специализированная организация (аутсорсер), она заключает с работниками трудовые договоры, а впоследствии по договору предоставления персонала передает работников заказчику. Однако в практике (в том числе и в судебной) очень часто происходит смешение этих понятий. Суды, как правило, независимо от нюансов, все договоры предоставления персонала именуют договорами аутсорсинга. Термин «аутстаффинг» в судебной практике практически не применяется.

Но, по большому счету, все это не так уж и важно, какой из указанных терминов используется в договоре [5]. Для всех форм заемного труда отрицательным моментом является то, что все они позволяют работодателю уклоняться от заключения трудовых договоров, которые предоставляют наемным работникам максимум гарантий в осуществлении ими трудовых прав.

Рассмотрим некоторые спорные моменты при применении заемного труда.

Во-первых, у использования данной схемы найма работников есть как противники, так и сторонники. Частные агентства занятости настроены на развитие данных отношений и выступают с предложениями их легализации в России. А представители профсоюзов, напротив, требуют их запрета, как нарушающих права и интересы заемных работников.

Во-вторых, работодатели могут использовать заемный труд для того, чтобы вообще никого не брать на постоянную работу.

В-третьих, отсутствует надлежащая правовая регламентация, поэтому зачастую заемные работники не могут защитить свои права, например, взыскать зарплату, в том числе в связи с тем, что не могут доказать наличие трудовых отношений с определенным работодателем.

В-четвертых, при заемном труде два работодателя: один – с которым заключен трудовой договор, другой – фактический, у которого заемный работник выполняет трудовую функ-

цию. Следовательно, назрела необходимость определить на легальном уровне, кто в этом случае должен нести ответственность перед работником.

С целью урегулирования вопросов использования заемного труда Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 116-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон № 116-ФЗ) [6] в действующий Трудовой кодекс РФ внесены принципиальные изменения, которые вступают в силу с 1 января 2016 года.

Прежде всего, законодателем дано определение понятия заемного труда. Как уже указывалось, это труд, осуществляемый работником по распоряжению работодателя в интересах, под управлением и контролем физического или юридического лица, не являющегося работодателем данного работника (ст. 56.1 ТК РФ).

Кто сможет осуществлять деятельность по предоставлению труда работников работодателю, определено в новой редакции ст. 18.1 Закона о занятости населения в РФ [7]. Предполагается, что данное право будут иметь:

1) частные агентства занятости, обладающие статусом юридического лица, зарегистрированные на территории РФ и прошедшие аккредитацию;

2) другие юридические лица, в том числе иностранные, и их аффилированные лица (за исключением физических лиц) на условиях и в порядке, которые установлены законом, в случаях, если работники временно направляются:

– в организацию, являющуюся аффилированным лицом по отношению к направляющей стороне. В данном случае к аффилированному лицу можно отнести юридическое лицо (учредителя, акционера), способное оказывать влияние на деятельность компании, осуществляющей предпринимательскую деятельность, включая участие в управлении данной компанией;

– к юридическому лицу – акционерному обществу, если направляющая сторона является стороной акционерного соглашения об осуществлении прав, удостоверенных акциями такого общества;

– к юридическому лицу, являющемуся стороной акционерного соглашения с направляющей стороной [8].

Особенности регулирования труда работников, направляемых временно работодателем к другим физическим или юридическим лицам по договору о предоставлении труда работников (персонала), установлены новой гл. 53.1 ТК РФ «Особенности регулирования труда работников, направляемых временно работодателем к другим физическим или юридическим лицам по договору о предоставлении труда работников (персонала)». Согласно ст. 341.2 ТК РФ трудовой договор, заключаемый частным агентством с работником, направляемым временно для работы у принимающей стороны, должен включать в себя условие о выполнении работником по распоряжению работодателя определенной трудовой функции в интересах, под управлением и контролем физического или юридического лица, являющегося работодателем по этому трудовому договору.

Что же предлагает нам законодатель в части использования заемного труда в России? Изменения не предполагают полного запрета заемного труда, а лишь ограничивают интенсивность его применения и изменяют условия. В частности, работники, пришедшие из агентств, не смогут занимать более 10% от штатной численности персонала компании. Также этих людей нельзя приглашать, если основные сотрудники фирмы бастуют или отказываются работать в законном порядке (например, при невыплате зарплаты). Кроме того, заемных работников нельзя допускать к работе на объектах с повышенным уровнем опасности. И, самое главное, что по зарплате и условиям труда заемный никак не должен отличаться от штатного, если работники находятся на одинаковых должностях.

Как уже указывалось, частные агентства занятости, которые могут осуществлять деятельность по предоставлению персонала по заказу работодателей, должны будут проходить государственную аккредитацию в Федеральной службе по труду и занятости. Это не могут быть субъекты предпринимательства (индивидуальные предприниматели или юридические лица), применяющие специальные налоговые режимы. Уставной капитал подобного агентства должен составлять не менее 1 млн рублей. Руководитель данной организации должен иметь высшее образование и быть несудимым. Все эти новеллы приведут к уменьшению частных агентств занятости на рынке труда и предоставят защиту работнику, поскольку их деятельность будет контролироваться государством.

Предполагается, что закон о запрете заемного труда, должен вызвать положительные отклики в среде профсоюзов. Есть версия, что именно представители профессиональных организаций инициировали рассмотрение данного законодательного акта. Позиция этих общественных институтов достаточно объяснима: использование заемного труда – это лишь инструмент завышения показателей эффективности. В этом случае статистика будет иллюстрировать улучшение производительности сотрудников и увеличение зарплаты. Собственник получает высокую оценку на рынке, и на него могут обратить внимание инвесторы, банки с выгодными

кредитами. Также некоторые эксперты считают, что многие профсоюзы за рубежом настроены принципиально против аутстаффинга, и этот тренд никак не избежал бы и Россию [8].

В заключении подведем итог. Регламентирование предоставления сотрудников для выполнения труда у другого работодателя по договору о предоставлении персонала способствует повышению гибкости рынка труда. В то же время данный механизм способствует повышению занятости, так как многие люди готовы работать на временных проектах: будь то работа на какой-либо период, подработка или эпизодическая занятость. Для таких кандидатов работа по договорам с агентствами – это действительно хорошая возможность совместить желания и возможности. Отметим, что они смогут это сделать лишь с 2016 года, когда закон вступит в силу.

Библиографический список

1. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.
2. Заемный труд. Закон о запрете заемного труда в РФ [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.fb.ru/article/145391/zaemnyiy-trud-zakon-o-zaprete-zaemnogo-truda-v-rf> (дата обращения 15 мая 2015 г.).
3. Витко В.С., Цатурян Е.А. Юридическая природа договоров аутсорсинга и аутстаффинга. М.: Статут, 2012. С. 45.
4. Коршунова Т.Ю. Правовое регулирование отношений, связанных с направлением работников для выполнения работ в других организациях (заемный труд) // Трудовое право. 2005. № 6. С. 12.
5. Карсетская Е. Договор предоставления персонала (аутстаффинг): позиция суда // Трудовое право. 2013. № 11. С. 35.
6. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 116-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2014. № 19. Ст. 2321.
7. О занятости населения в Российской Федерации : Закон РФ от 19 апреля 1991 г. № 1032-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1991. № 18. Ст. 566.
8. Шадрина Т. В. Заемный труд: изменения в Трудовом кодексе Российской Федерации [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.http://www.pravcons.ru/publ30-06-2014-2.php> (дата обращения 18 мая 2015 г.).