

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ АТТЕСТАЦИИ ПЕРСОНАЛА

Кандидат юридических наук,
Руководитель Юридического
департамента ЗАО «МКД»
М. М. Меркулов.

+7 (812) 380-06-47
merkulov@mcdhld.spb.ru

Структуризация рынка труда и повышение корпоративной культуры российских работодателей на фоне либерализации трудового законодательства, раскрыли ранее недоступные возможности аттестации. В переходный период российской экономики, во время становления новой бизнес - формации аттестация была недооцененной. Приход же на российский рынок труда иностранных инвесторов и работодателей привнес новые тенденции в работу с наёмным персоналом, в т.ч. и аттестацию.

Нельзя сказать, что институт аттестации не знаком российскому трудовому праву, однако весь его многогранный потенциал раскрылся только сейчас.

С помощью аттестации прогрессивный работодатель может решать массу задач: от повышения эффективности труда и мотивации, до увольнения негодных работников и сокращения штата.

Структура института аттестации двуедина и образуется синтезом проблем из области трудового права и области управления персоналом, поэтому для достижения максимального результата от аттестации необходимы консолидированные действия службы управления персоналом и юристов. Предметом настоящей статьи является именно правовая составляющая аттестации. В тоже время, объективное понимание данного явления требует ограниченного обращения к специальным

знаниям кадровых служб. Столь пристальное внимание к структуре аттестации вызвано тем, что работ, исследующих аттестацию с точки служб персонала достаточно много, однако правовые аспекты аттестации необоснованно игнорируются правоведами. Конечно, первая и очевидная причина «невнимания» заключается в том, в том, что действующее трудовое законодательство практически не регламентирует данный вопрос, относя его к внутренней компетенции работодателя. Рассмотрение аттестации, как правовой категории невозможно без определения его понятия. Ввиду прикладного характера настоящей статьи не будем заострять внимание на дискуссии относительно данного термина, а примем за основу мнение авторитетного специалиста в этом вопросе Борисовой Е.А., которая под «аттестацией» понимает «процедуру систематической формализованной оценки согласно заданным критериям соответствия деятельности конкретного работника четким стандартам выполнения работ на данном рабочем месте в данной должности за определенный период времени» (См. Борисова Е.А. «Оценка и аттестация персонала», СПб, 2003 г. с.11-12).

Определившись с понятием аттестации, возникает главный вопрос – какова же цель аттестации?

Исходя из двучленной структуры аттестации выделяется и 2 группы целей:

1 группа – цели развития, среди которых: оценка деятельности сотрудников за прошлый период; улучшение текущей деятельности предприятия; оценка потребностей в обучении; повышение зарплаты; оценка кадрового потенциала; помощь в планировании карьерного роста.

2 группа – административные цели, направленные на увольнение определенного

сотрудника, сокращение неэффективного штата, ротацию кадрового потенциала при реорганизациях.

Отличительной особенностью целей первой группы является их ориентированность на повышение эффективности использования трудовых ресурсов и улучшение труда работников. Вторая группа целей, имеет явно выраженные негативные последствия для работников, потенциально изменяющие существенные условия трудового договора. Исходя из этого, если на стадии подготовки аттестации работодатель за формально благими намерениями «повысить эффективность труда» ставит фактической целью, попадающую во вторую группу, то юридическая чистота аттестации должна ставиться выше всего, ведь малейшие недочёты на этом этапе, могут обжаловаться работниками в суд.

Таким образом, настоящая статья ориентирована, в дополнение ко всему, на работодателей, желающих путём аттестации уволить «неудобных» работников, сократить штат и иным образом ухудшить положение работников. Безусловно, нельзя исключить желание работодателя решить с помощью аттестации сразу две задачи: повысить эффективность труда и избавиться от неудобных. Однако если в случае неповышения эффективности труда основные риски работодателя связаны с упущенной выгодой, то в случае увольнения работника по юридически сомнительной аттестации – риски возникают в виде прямых убытков от оспаривания такого увольнения в суде. В абсолюте любая аттестация должна быть юридически выверенной, но на практике можно избежать лишь прогнозируемые проблемы, способы преодоления, которых излагаются ниже.

Нормативно-правовая основа института аттестации состоит из 4 частей, классифицируемых следующим образом:

- 1) Федеральное законодательство;
- 2) Отраслевое законодательство;

3) Судебная практика;

4) Локальные нормативные акты.

Рассмотрим подробнее каждую из указанных частей:

1) **Федеральное законодательство** по аттестации представлено, прежде всего, Трудовым кодексом РФ. Статья 81 – Расторжение трудового договора по инициативе работодателя содержит пункт 3 – прекращение трудового договора в связи с несоответствием работника занимаемой должности и п.п. «б», устанавливающий разновидности несоответствия – недостаточная квалификация, подтверждённая результатами аттестации. Уже общее описание данной нормы Трудового кодекса позволяет выявить все нормативно – закреплённые квалифицирующие признаки аттестации. При всей пространственности нормы, Трудовой кодекс не содержит ничего более конкретного по данному вопросу. Лишь статья 82 Трудового кодекса РФ устанавливает один из процедурных компонентов аттестации – необходимость участия профсоюзного органа в составе аттестационной комиссии. На этом Кодекс исчерпывает свои регламентирующие функции исследуемого вопроса. Обращаясь к следующей по юридической силе группе федеральных нормативных актов, устанавливающих правовой режим аттестации, обнаруживается, что федеральными законами регулируются только случаи обязательной аттестации. Так ст. 24 ФЗ «Об основах государственной службы в РФ» № 119 – ФЗ обязывает государственных служащих для присвоения им квалификационного разряда один раз в два года проходить аттестацию. Также ст. 9 ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» № 116 –ФЗ возлагает на юридических лиц, эксплуатирующих опасные производственные объекты, обязанность по подготовке и аттестации своих работников,

осуществляющих деятельность в области безопасности опасных производств.

Предварительный обзор федерального законодательства по аттестации подтверждает необходимость выделения двух типов аттестации:

1 тип – обязательная профессиональная аттестация, направленная на принудительное подтверждение работниками определённого уровня знаний (квалификации). Её особенностью является жесткая нормативно-правовая регламентация процедур и сроков.

2 тип – аттестация, добровольно инициируемая работодателем и направленная на проверку соответствия работником занимаемой должности. Отличительной чертой данного типа является регулирование аттестации локальными актами, издаваемыми работодателем.

Если сравнить указанные типы, то аттестация второго типа по своим целям и функциям окажется значительно шире по отношению к первому типу, так как в первом случае проверяются преимущественно знания, на предмет соответствия квалификации, во – втором случае, наряду с проверкой знаний оценивают деловые и личностные качества – среди них: коммуникабельность, лояльность, дисциплинированность, обучаемость, креативность, опрятность, лидерские и руководящие навыки.

Планомерно сужая предмет настоящей статьи акцент делается на втором типе аттестации – ведь именно он практически не урегулирован законодательно и призван решать кадровые проблемы большинства не государственных юридических лиц.

2) Отраслевое законодательство.

Базовым отраслевым актом в области аттестации служит действующие в настоящее время Постановление, утверждённое Комитетом по науке и технике СССР и Комитетом по труду СССР от 05.10.73 N 470 от 05.10.73 N 267 «О порядке

проведения аттестации руководящих, инженерно – технических работников и других специалистов предприятий и организаций промышленности, строительства, сельского хозяйства, транспорта и связи» (с изменениями и дополнениями). Спецификой указанного акта является его ориентированность «на определение деловых качеств работников». При всей объективной давности акта (Положению более 30 лет), ориентирование на деловые качества делает его актуальным и в настоящее время – в условиях отсутствия законодательного регулирования процедуры добровольной аттестации.

Ещё одним отраслевым примером служит Приказ Государственного комитета по строительству, архитектуре и жилищной политики № 39 от 25.02.99 г. «О повышении квалификации специалистов, осуществляющих контроль за качеством строительных объектов». Аттестация по данному Приказу носит обязательный характер для отдельных категорий работников и проводится аккредитованными учреждениями с регулярностью не менее 1 раза в три года. По её итогам работнику выдаётся квалификационный аттестат с присвоением звания «инженер по качеству строительства».

Аналогичные аттестационные требования содержит Постановление Федерального горного и промышленного надзора № 63 от 30.10.99 г. «Об утверждении правил аттестации сварщиков и специалистов сварочного производства». Результатом аттестации сварщиков служит подтверждение существующего и перевод на новый уровень (разряд), с учётом стажа и образования.

3) Судебная практика.

Небесспорным с точки зрения теории права является отнесение судебной практики к источникам права (и тем более нормативно- правовым актам) в условиях романо-германской правовой системы, а не прецедентного права. Однако судебная практика последних пяти

лет может свидетельствовать о возникновении сугубо «российского феномена», когда в условиях верховенства Закона, суды принимают во внимание решения по аналогичным делам (в т.ч. и из «Обзоров судебной практики»), а новый Арбитражно-процессуальный кодекс статьей 304, вообще ввёл понятие «единообразия судебной практики». Поэтому, придерживаясь прикладной ориентированности статьи, принесём в жертву теоретическую полемику по этому вопросу и включим судебные акты в состав нормативно – правовых актов, регулирующих аттестацию. По данной проблеме существует немногословное в интересующем нас контексте, Постановление Конституционного суда № 19 – П от 15.12.03 г. «О проверке конституционности отдельных положений закона Ивановской области «О муниципальной службе Ивановской области», которым суд подтвердил, что «увольнение при соответствующем (отрицательном – М.М.) заключении аттестационной комиссии аналогично расторжению трудового договора ввиду несоответствия работника занимаемой должности».

Кроме того, судебная практика по рассматриваемому вопросу представлена Постановлением Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 17.03.2004 г. «О применении судами Трудового кодекса РФ». По вопросам аттестации в п.п. «б» пункта 24 Верховный суд обязал работодателя при увольнении работника по итогам аттестации доказать, что в состав аттестационной комиссии входил представитель профсоюзного органа.

4) Локальные нормативные акты: представляют собой наиважнейшую часть аттестации, от правильности и своевременности которых зависит легитимность последующих аттестационных процедур. Иерархию локальных актов открывают Правила внутреннего трудового распорядка, за ними следуют Положения о структурных подразделениях (отделах,

департаментах), далее – Положение об аттестации и должностные инструкции работников. Продолжают список: приказы, распоряжения и иные решения исполнительных органов общества (например, Генерального директора, Совета директоров) по вопросам аттестации и закрывают перечень – решения аттестационной комиссии, в пределах делегированных полномочий. Наличие качественных локальных актов на каждом уровне вышеприведённой структуры делает аттестацию общеобязательной процедурой, распространяющейся на всех без исключения работников и порождает для последних правовые последствия в случае не участия (игнорирования). Таким образом, с помощью локальных актов аттестация проводится основываясь не только на механизме убеждения, но и на принуждении. Детализацию локальных актов по аттестации и общие требования к ним полагаю целесообразным раскрыть при рассмотрении конкретных её этапов, так как именно данный вопрос наименее урегулирован законодательно.

Определившись с правовой основой аттестации, обратимся теперь к её организационным аспектам. Они обусловлены структурой института аттестации и состоят из двух частей:

- 1) процедуры службы управления персоналом (кадровой службы);
- 2) организационно - правовые процедуры, относящиеся к компетенции юристов.

Решение вопросов первого блока направлено на формулирование цели, выявление субъектов, выбор методов аттестации, а также создание критериев и стандартов оценки её результатов. Вопросы этого блока достаточно полно рассмотрены в литературе по управлению персоналом (например, Е.А. Борисова «Оценка и аттестация персонала», СПб, 2003 г.) и не будут затронуты далее.

Вопросы второго блока – организационно – правовые процедуры, наименее представлены в научной практической литературе. Обобщение опыта, а также существующих публикаций в области трудового права позволяют выделить 4 организационно- правовых этапа аттестации:

- I. Подготовка правовой основы аттестации;
- II. Формирование аттестационной комиссии и её подготовительная работа;
- III. Проведение аттестации как юридического факта;
- IV. Обобщение результатов и подведение итогов аттестации.

Рассмотрим подробнее каждый из указанных этапов.

I. Подготовка правовой основы аттестации начинается с ревизии существующих локальных актов.

Первой группой подвергающейся проверке являются Правила внутреннего трудового распорядка и Положения о структурных подразделениях. Основными вопросами такой проверке является установление:

- актуальности актов фактически существующим отношениям на предприятии;
- соответствия актов, действующему трудовому законодательству (особенно отраслевому);
- корреспонденции с бухгалтерским учетом рабочего времени;
- отображения стратегических целей развития предприятия.

Ревизия указанных актов может проводиться без специальных распоряжений руководства компании, т.к. данный этап является подготовительным. В случае отсутствия объекта проверки (на практике приходится сталкиваться и с такими прецедентами), кадровая служба совместно с юристами разрабатывает недостающие документы и знакомит

с ними под роспись руководителей подразделений. При подготовке «с нуля» положений о структурных подразделениях не следует подходить к вопросу формально, т.к. локальные акты нижестоящего уровня (например, должностные инструкции работников) должно развивать и детализировать их содержание, применительно к отдельному специалисту..

Вторая группа актов – непосредственно связана с личностью и должностью работника. Сюда относятся: трудовой договор, должностная инструкция и дополнительные акты (например, индивидуальное соглашение о конфиденциальности). Предметом исследования перечисленных актов является их взаимосвязь – совпадение описания должностных обязанностей и трудовых функций; соответствие условий трудового договора изменениям действующего трудового законодательства; наличие подписей работника на договоре и должностной инструкции; а также соответствие обязанностей, закрепленных в должностной инструкции фактически выполняемым работником трудовых функций. Проверке следует подвергнуть и процедуры приема/перевода работника – наличие записей в трудовой книжке, наличие подписей работника на соответствующих приказах; совпадение номеров и дат приказов с записями в трудовой книжке. Такую сверку можно и пропустить если цели аттестации подпадают под 1 группу авторского классификатора и не направлены на увольнение работника. Следует помнить, что аттестация работника – это обязанность, которая должна закрепляться в должностной инструкции.

Третья группа актов представлена документацией, описывающей аттестационные процедуры, в т.ч. Положение об аттестации. В случае если аттестация уже проводилась на предприятии, то на данном этапе документация лишь актуализируется. Чаще встречаются случаи, когда предприятие не имело опыта аттестации. В

такой ситуации необходимо разработать и утвердить Положение «О порядке проведения аттестации». Законодательно не закреплены особые требования к процедуре утверждения Положения об аттестации. Обычаем делового оборота в таких случаях является утверждение Положения единоличным исполнительным органом (Генеральным директором, Президентом, Управляющей компанией). В тоже время «обычай» не исключает возможность предварительного или последующего утверждения Положения иными органами общества (например, Советом директоров, профсоюзным органом, собранием акционеров или участников).

Существуют выработанные практикой единообразные требования к структуре Положения об аттестации, которая включает в себя следующие разделы:

1. Общие положения – цели и задачи аттестации, круг субъектов аттестации, возможно закрепление её периодичности.
2. Аттестационная комиссия – порядок формирования, объем делегированных положений, порядок работы и взаимодействие с иными органами предприятия.
3. Описание аттестационного документооборота, требования к отзывам на работников, порядок извещения работников.
4. Порядок проведения – регламентируется порядок заседания аттестационной комиссии и формы аттестации.
5. Подведение итогов – виды решений аттестационной комиссии, критерии оценки работника, формализация результатов.
6. Заключительные положения – порядок реагирования единоличного исполнительного органа общества по итогам работы аттестационной комиссии.

Четвертая группа локальных актов проверяемых в рамках подготовки к аттестации – это приказы и распоряжения по вопросам аттестации – например, приказ генерального директора об утверждении «Положения об аттестации», Приказ генерального директора «Об утверждении графика аттестации», Распоряжение «О создании рабочей группы по подготовке к аттестации».

II. Формирование аттестационной комиссии и порядок её работы.

После проведения подготовительных мероприятий, формально не связанных с аттестацией, начинается 2-ой этап, с юридической, а не с формальной точки зрения, являющийся частью аттестации – формирование аттестационной комиссии. На основании «Положения об аттестации» руководитель предприятия издает приказ «Об утверждении аттестационной комиссии», в котором на основании принципов, изложенных в Положении, утверждает состав комиссии. В комиссию, как правило, включаются: начальник службы управления персоналом (отдел кадров), специалист отдела кадров, юрист, руководитель аттестационного подразделения, сотрудник с наибольшими стажем работы на данном предприятии из аттестационного подразделения, представитель профсоюза (при его наличии). Каждый из указанных членов комиссии выполняет заранее предписанную функцию, ориентированную на придание аттестационной максимальной объективности и юридической силы.

Сформированная комиссия собирается на рабочие заседания в ходе которых рекомендуется ведение протокола. Председатель аттестационной комиссии может избираться самой комиссией, либо назначаться руководителем предприятия. В ходе подготовительных работ аттестационная комиссия разрабатывает и утверждает график аттестации по подразделениям; разрабатывает формы извещений работников и доводит их под роспись до сведения

аттестуемых; ведет разъяснительную работу в подразделениях, на которых планируется аттестация для целей недопущения эффекта «неожиданности» и «негативности», а также правильности подготовки аттестационных документов (например, характеристик и отзывов).

Не позднее, чем за 2 недели до аттестации работники должны извещаться о дате, времени, месте и требованиях к аттестации. В указанный день и час работник обязан прибыть на заседание аттестационной комиссии и пройти тестирование, собеседование и иные мероприятия, разработанные службой управления персоналом. Как отмечалось выше аттестация, при правильном оформлении носит обязательный характер для работников. Однако, существуют исключения в отношении следующих специалистов:

- имеющих стаж работы по специальности меньше 1 года;
- беременные женщины;
- лица, находящиеся в отпуске по уходу за ребенком.

Данные категории работников аттестуются не раньше чем через 1 год после истечения события, служащего основанием освобождения от аттестации (кроме получения работником недостающего стажа, который аттестуется в следующей аттестации, после даты получения однолетнего стажа).

Сложнее обстоит ситуация с лицами, не явившимися на заседание аттестационной комиссии по «состоянию здоровья». Данное основание может быть как реальным, т.е. работник действительно временно утратил трудоспособность, так и формальным – когда справка из лечебного учреждения служит поводом избежать аттестации. Для проведения аттестации в отношении таких категории работников необходимо делать специальные оговорки в Положении «Об аттестации» либо о заочной, либо о повторной

аттестации. Однако, всегда следует помнить, что отрицательная заочная аттестация может не восприниматься судом как достаточное доказательство для увольнения, но при этом наиболее непрофессиональные работники склонны к манипуляциям со справками.

III. Проведение аттестации как юридического факта. Работники, являющиеся на аттестацию, должны иметь при себе определенный перечень документов, например, паспорт, характеристику, отзыв, подтверждение повышения квалификации (сертификат, дипломы), отчеты о проделанной работе за полугодие, иные документы, предусмотренные Положением «Об аттестации». В зависимости от процедуры аттестации, разработанной кадровой службой, аттестация может проходить в нескольких формах: например, собеседование, затем устные ответы на вопросы, письменные ответы на вопросы и т.д.

С юридической точки зрения в этапе III – проведение аттестации важнейшее место занимает документирование результатов аттестации с помощью протокола. Выбор метода протоколирования, зависит от количества аттестуемых и форм аттестации и может быть 2-х видов: единый протокол аттестации подразделения, из которого впоследствии выдается выписка, и единый протокол на каждого работника. Форма протокола разрабатывается, как правило, аттестационной комиссией и представляется на заседание в виде бланков с пустыми графами, подлежащими заполнению секретарем комиссии. При разработке и ведении протоколов заседания аттестационной комиссии рекомендуется соблюдать ГОСТ УСОПД, утвержденный Постановлением Госкомстата РФ №65-ст от 03.03.03г. «Об унифицированной системе организационно-распорядительной документации», которым детально регламентированы требования, в т.ч. к протоколам. Так, протоколы излагают от третьего

лица множественного числа («слушали», «выступили», «решили»), а день, месяц и год оформляют арабскими цифрами в формате «05.06.2003» и т.д. В протоколе обязательно отображаются задаваемые вопросы, с указанием инициалов авторов, а так же ответы аттестуемого, делаются отметки о получении документов от аттестуемого, с указанием их названий, количества и реквизитов, получается подпись работника о явке. Еще одна подпись получается от работника после ознакомления с итоговым заключением аттестационной комиссии. Важно, если работник отказывается от подписи протокола, либо иных документов в ходе аттестации, составить акт об отказе работника от подписи, при этом о составлении акта должна делаться отметка в протоколе заседания аттестационной комиссии.

Таким образом, роль юристов на III этапе – заключается в правильной формализации получаемых результатов и верной юридической фиксации и реагировании на внештатные ситуации (например, отказ от подписи, неявка работника на аттестацию).

Более детальная разработка самой процедуры проведения аттестации относится к компетенции службы управления персоналом и подробно описывается в соответствующей не юридической литературе.

IV. Обобщение результатов и подтверждение итогов аттестации. После прохождения аттестуемым всех процедур, аттестационная комиссия принимает персональное решение по каждому работнику в следующих формулировках:

- соответствует занимаемой должности и заслуживает поощрения;
- соответствует занимаемой должности при условиях улучшения работы и выполнения рекомендаций комиссии с переаттестацией через 1 год;

- не соответствует занимаемой должности.

Решение может приниматься простым, либо квалифицированным большинством голосов, при открытом или закрытом голосовании, что определяется Положением «Об аттестации». Решение комиссии отражается в протоколе, который подписывается всеми членами аттестационной комиссии. С принятым решением работник знакомится под роспись, которая может ставиться как на протоколе (выписке из протокола, которая выдается на заседании комиссии), так и в специальном листе «ознакомления». Не рекомендуется выдавать работникам протокол (копии) на руки, т.к. данный документ может стать основанием для обращения в суд, при этом юридическая служба компании будет лишена возможности «откорректировать» его в интересах работодателя. Данный совет следует выполнять с учетом того, что работник все же имеет право знакомиться с данным документом, однако процедуру «ознакомления» следует «заблаговременно» усложнить.

Завершением деятельности аттестационной комиссии является обобщение полученных результатов, в начале по подразделениям, а затем по всему предприятию. Результаты работы аттестационной комиссии за весь период её деятельности отражаются в итоговом протоколе, в котором в том числе указываются кого и сколько аттестовали, явка, результаты в баллах и процентах, количество аттестованных и не аттестованных и т.д.. В отдельный пункт результативной части итогового протокола включаются предложения относительно не аттестованных работников, фиксируются рекомендации службе управления персоналом по совершенствованию её работы. Итоговый протокол доводится до сведения единоличного исполнительного органа (директора), который

приказом и расформирует аттестационную комиссию.

Спорным является вопрос об обязательности выводов аттестационной комиссии для директора. Полагаю, в данной ситуации спор должен решаться в зависимости от того, кем утверждено Положение «Об аттестации». Например, если Положение утверждено общим собранием акционеров, то с соответствующими оговорками рекомендации комиссии будут обязательны для директора. Если же сам директор утверждал Положение «Об аттестации», то следуя принципу «хозяин-барин», выводы аттестационной комиссии будут рекомендательного характера. Несмотря на дискуссию, директор может, по нашему мнению:

- поощрить работника (премия, повышение заработной платы, должности);
- предложить перевод на другую работу (нижеоплачиваемую);
- уволить работника, расторгнув трудовой контракт.

Пожалуй, самым интересным местом в правовых аспектах аттестации является обсуждение возможности увольнения работника по итогам аттестации, с соответствующей записью в трудовой книжке. На практике мнения разделяются, однако в среде юристов, специализирующихся на трудовых спорах, преобладает единство - если надо уволить работника – аттестация может быть хорошим средством, но в трудовой книжке должна быть запись «по собственному желанию».

Хотя Трудовой кодекс РФ и предоставляет работодателю возможность уволить работника, в связи с несоответствием занимаемой должности, подтвержденным результатами аттестации, констатировать широкое распространение данного основания увольнения нельзя. Причины тому очевидны. Кто же захочет брать к себе на работу специалиста, несоответствующего ранее

занимаемой должности? Конечно, если ранее специалист выполнял трудовые функции юриста, а с записью «несоответствие» устраивается, например, разнорабочим или грузчиком, то шанс получить искомую должность велик. Однако претендовать на вакансию юриста он уже не сможет. Приведенный силлогизм очевиден как работнику, так и работодателю, поэтому аттестацию используют больше как «страшилку» для нежелательных специалистов, которую можно грамотно провести, для «неудобного» работника, чтобы он всерьёз воспринял предложение «уволится по собственному желанию». В этом случае выгоду получают обе стороны. Работодатель избавляется от работника без конфликта и суда (а также высоких рисков проигрыша судов), а работник получает нормальную запись в трудовую книжку, а при определенной настойчивости ещё и отступные (например, в размере 3-х месячных окладов).

Если же вышеуказанный консенсус не достигим, обеими сторонами следует готовиться к длительным позиционным боям, сначала внутри компании, а затем в суде. Исход такого дела прогнозировать непросто, но в тоже время следует учитывать общую судебную практику по трудовым спорам, которая в 4/5 случаев оказывается на стороне работников. Большой вклад в столь пессимистичную для работодателя ситуацию привносят неквалифицированные специалисты кадровых служб, халатность которых во многом способствует формированию такой судебной практики. Нельзя здесь исключить и так называемое «судейское усмотрение», которое в юридически грамотное увольнение привносит субъективный фактор. Считается, что раз вы предприятие, значит у вас много денег, а, следовательно, суд «по справедливости» передает некоторую их часть работнику. К сожалению, именно с такой логикой приходится сталкиваться в судах.

Если вы все же решились на увольнение по итогам аттестации, то и здесь можно сформулировать некоторые советы. Проводя такое увольнение планируйте его 100% развитие в суде, в связи с чем уделите пристальное внимание сбору и обеспечению доказательств. Все отношения с работниками переведите в письменную форму, при наличии оснований объявите выговоры и налагайте иные взыскания (под роспись). Не забудьте «предложить» перевод работника на другую нижестоящую должность и получить согласие профсоюзного органа (при его наличии). Под роспись объявите приказ об увольнении, либо составьте акт об отказе от подписи и отправьте приказ ценным заказным письмом с уведомлением и описью вложения, по адресу, имеющемуся в отделе кадров. В идеале, привлечите специалистов, обладающих опытом подобных увольнений. Главное, не рассчитывайте на скорую «победу», ведь работник по сути, лишается возможности трудоустроиться по специальности в будущем (причины описывались выше) и будет судиться «до последнего».

При принятии окончательного решения об увольнении просуммируйте прямые затраты на такое увольнение (оплата юристов, сбор доказательств), высочайшие риски проигрыша в суде (и соответственно компенсацию за вынужденный прогул) и «психоэмоциональные» потери руководителя и коллектива. Если сумма приведенных факторов окажется меньше пожеланий работника по отступному смело увольняйте его и доводите начатое до конца, с учетом всех издержек, но «чистой совестью» - по крайней мере использовав более практичный шанс внесудебного мирового соглашения. Для случая «не мирного увольнения» приведу примеры формулировок в приказе и трудовой книжке:

Приказ: Уволить Сидорова Сергея Игоревича с должности маркетолога 2 категории финансового

отдела с 10 июля 2005 года, в связи с несоответствием занимаемой должности вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации, и отказом от перевода на другую работу, п.п.»б», пункта 3 ст.81 ТК РФ.

Основания: решение аттестационной комиссии, выписка из протокола № 3 от 20.05.2005 года ; заявление б отказе от перевода на другую работу; заключение профсоюзного органа №4 от 08.06.2005 года; акт об отказе от подписи №5 от 20.05.2005года.

Трудовая книжка: Уволен в связи с несоответствием занимаемой должности вследствие недостаточной квалификации, подтверждено результатом аттестации, п.п. «б», п.3, ст.81 ТК РФ.

Подводя итоги изложенному можно сделать вывод о том, что аттестация – это прежде всего механизм совершенствования бизнеса и повышения эффективности использования человеческих ресурсов, а не оружие борьбы с неработоспособным персоналом. Тем же работодателям, для которых аттестация стала последним неиспользованным оружием в борьбе с негодным работником, автор постарался максимально подробно изложить возможности, порядок использования и последствия от применения «оружия», именуемого «аттестация».

20.09.2004