**Оцениваем преимущественное право оставления на работе** **при сокращении численности или штата работников**

Статьей 179 Трудового кодекса РФ установлено, что при сокращении численности или штата работников преимущественное право на оставление на работе предоставляется работникам с более высокой производительностью труда и квалификацией.

Фактически воспользоваться преимущественным правом работники могут только в том случае, если производится сокращение численности работников. В ситуации, когда имеет место сокращение штата (т.е. из штатного расписания исключаются определенные должности), правило о преимущественном праве не работает, поскольку степень производительности труда и квалификации работников возможно сравнить, лишь оценив выполнение ими одинаковых трудовых функций.

Так, Мосгорсуд указал, что преимущественное право на оставление на работе исследуется работодателем, если подлежит сокращению одна из одинаковых должностей определенного структурного подразделения, то есть между работниками, занимающими одинаковые должности, часть из которых подлежит сокращению (апелляционные определения Московского городского суда от 22.01.2015 по делу N 33-1708, от 20.06.2014 по делу N 33-22277).

Преимущественное право на оставление на работе имеют работники с более высокой производительностью труда и квалификацией.

При определении преимущественного права оставления на работе у работодателей возникают серьезные затруднения.

Дело в том, что определить производительность труда возможно только в том случае, если имеется единица выработки. Иными словами, оценить производительность труда возможно у сотрудников производственных профессий.

Оценить производительность труда административных, офисных работников часто не представляется возможным.

Как, например, оценить производительность труда кадровых работников или бухгалтеров? Ответа на этот вопрос, к сожалению, нет.

Следующий критерий для оценки преимущественного права оставления на работе - квалификация.

Понятие квалификации введено в Трудовой кодекс РФ в декабре 2012 года. Квалификация работника - это уровень знаний, умений, профессиональных навыков и опыта работы работника (ч. 1 ст. 195.1 ТК РФ). Сложность состоит в том, что практически все понятия, составляющие определение квалификации, являются оценочными.

Объективно определить можно только опыт работы на основании профессионального стажа работника.

Судебная практика позволяет сделать вывод, что при определении квалификации следует принимать во внимание образование работника, должностные обязанности, которые он выполняет на основании должностной инструкции (объем и сложность должностных обязанностей).

При равной производительности труда и квалификации предпочтение в оставлении на работе отдается:

- семейным сотрудникам - при наличии двух или более иждивенцев (нетрудоспособных членов семьи, находящихся на полном содержании работника или получающих от него помощь, которая является для них постоянным и основным источником средств к существованию);

- лицам, в семье которых нет других работников с самостоятельным заработком;

- работникам, получившим в период работы у данного работодателя трудовое увечье или профессиональное заболевание;

- инвалидам Великой Отечественной войны и инвалидам боевых действий по защите Отечества;

- работникам, повышающим свою квалификацию по направлению работодателя без отрыва от работы.

**Обратите внимание!** Предпочтение семейным и другим вышеперечисленным сотрудникам отдается только после того, как оценены производительность труда и квалификация работников.

Преимущественное право оставления на работе регулируется не только Трудовым кодексом, но и другими федеральными законами.

Так, преимущественное право оставления на работе имеют:

- граждане, получившие облучение на Семипалатинском полигоне (п. 10 ст. 2 Федерального закона от 10.01.2002 N 2-ФЗ "О социальных гарантиях гражданам, подвергшимся радиационному воздействию вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском полигоне");

- граждане, получившие или перенесшие лучевую болезнь, другие заболевания, и инвалиды вследствие чернобыльской катастрофы (п. 7 ст. 14 Закона РФ от 15.05.1991 N 1244-1 "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС");

- супруги военнослужащих - при условии, что они работают в государственных организациях (п. 6 ст. 10 Федерального закона от 27.05.1998 N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих");

- Герои Советского Союза, Герои Российской Федерации и лица, являющиеся полными кавалерами ордена Славы (п. 1 ст. 8 Закона РФ от 15.01.1993 N 4301-1 "О статусе Героев Советского Союза, Героев Российской Федерации и полных кавалеров ордена Славы");

- лица, имеющие допуск к государственной тайне на постоянной основе (ст. 21 Закона РФ от 21.07.1993 N 5485-1 "О государственной тайне");

- авторы изобретения, имеющие патенты (п. 5 ст. 35 Закон СССР от 31.05.1991 N 2213-1 "Об изобретениях в СССР");

- граждане, уволенные с военной службы, имеют преимущественное право при сокращении на первом месте работы (п. 5 ст. 23 Федерального закона от 27.05.1998 N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих").

Трудовое законодательство не устанавливает процедуру оценки преимущественного права оставления на работе. Во избежание возможных проблем создайте специальную комиссию (рабочую группу).

Создание такой группы можно отразить в приказе о сокращении штата или численности работников и утверждении нового штатного расписания или издать отдельный приказ.

Рекомендуем в комиссию включить кадрового работника и юриста организации.