Чистота – залог здоровья
(пособие для начальников)

В прошлых номерах «Обломофф» совместно с юридической компанией «Инмар» опубликовал цикл статей о правах работников. И это было очень правильно – в условиях финансового кризиса. Но потом мы поняли, что нечестно писать исключительно о правах работников. Ведь и работодатели часто страдают от разнообразных аферистов и шантажистов, основная цель которых не исполнение своих обязанностей, а поиск слабых мест и того, как бы поживиться за счет работодателя. Поэтому для восстановления справедливости мы пишем о том, как вести себя работодателям, чтобы оградить себя от проблем.

А ручки-то вот они!

Вообще, если тебе довелось быть работодателем, Трудовой кодекс ты должен знать так, чтобы от зубов отскакивало. Разумеется, ты можешь найти юриста и сказать: пусть он думает, у него голова большая, но мы все-таки рекомендовали бы тебе лично ознакомиться со всеми тонкостями. Поверь, это очень пригодится. Ведь ты не приглашаешь юриста на консультацию при любом рядовом разговоре с сотрудником? А юридические знания могут быть полезными даже в курилке. Мы рассмотрим самые часто встречающиеся проблемы.

Самое распространенное требование работников – о выплате денег. Ну не хотят они бесплатно работать, хоть что ты им обещай. Прежде всего, тебе следует знать, что на тебе, как на работодателе лежит целых четыре вида ответственности.

Итак, ответственность бывает:

дисциплинарная,
материальная,
административная (налоговая),
уголовная.

Материальная ответственность.

Итак, если ты не платишь, платишь не вовремя те деньги, которые полагаются работнику – неважно будь то зарплата, отпускные или что-то еще, то работник имеет право потребовать с тебя за это пеню, денежную компенсацию. Ее размер - не ниже одной трехсотой действующей в это время ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от невыплаченных в срок сумм за каждый день задержки, начиная со следующего дня после установленного срока выплаты по день фактического расчета включительно. Размер компенсации может быть и больше – если такое указано в коллективном или трудовом договоре. Причем ты обязан выплатить эту компенсацию независимо от того, по твоей вине ли зарплата была не выплачена в срок. Так что если все-таки задержка неизбежна, и неизбежны жалобы и проверки, начисляй проценты за каждый день задержки самостоятельно. Тогда потери организации будут значительно ниже, потому что в случае отсутствия таких расчетов тебе грозит уже другая

ответственность. Кстати говоря, если зарплата не выплачивается более 15 дней, работник имеет право не работать и даже не присутствовать на рабочем месте – пока ему не выплатят задержанную сумму. Эта мера самозащиты предусмотрена ст. 142 ТК РФ. Правда, работник обязан предварительно известить работодателя в письменной форме. А если он продолжает работать, закон признает это принудительным трудом.

Причем, если работник не был уволен, но пропустил срок обращения в суд по поводу задержанной заработной платы, то твое заявление о том, что «кто не успел, тот опоздал» не поможет. Если он продолжает работать, то срока этого попросту нет.

Административная ответственность (налоговая ответственность).

Также за нарушение сроков выплаты заработной платы установлена административная ответственность, которая, как известно, красна штрафами. Юридические лица «попадают» на 30 – 50 тыс. рублей или административное приостановление деятельности на срок до девяноста суток. А повторное аналогичное административное правонарушение влечет за собой дисквалификацию на срок от 1 года до 3 лет.
А вот попытки убежать от налогов приносят штраф в размере 20% от неуплаченных сумм налога. Если будет раскрыто, что это было сделано умышленно, то штраф повышается до 40%. За просрочку перечисления налогов также полагается пеня – в размере той же самой 1/300 ставки рефинансирования.
Если у конторы нет средств, работник, конечно, может подать заявление о предоставлении отпуска за свой счет, но это должно произойти добровольно, ты не можешь обязать его сделать это, чтобы сократить свои расходы. Разумеется, все уже заработанные деньги все равно должны быть выплачены. Если не получается убедить всех сотрудников уйти в такой отпуск, то придется решать, например, вопрос о банкротстве - со всеми вытекающими последствиями.

Уголовная ответственность.

А вот теперь пришла пора испугаться по-настоящему. Ответственность работодателей за задержку выплаты заработной платы предусмотрена также и Уголовным кодексом. Она наступает, если деньги не выплачивались более двух месяцев из корыстной или иной личной заинтересованности. И наказывается штрафом в размере до 120 тыс. рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет, либо лишением свободы на срок до двух лет. Соответственно, если были какие-то тяжкие последствия в результате такой невыплаты, то тебя ждет штраф уже от 100 тыс. до 500 тыс. рублей или в размере твоей заработной платы или иного дохода за период от одного года до трех лет, или лишение свободы на срок от трех до семи лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового. Что же считается корыстной заинтересованностью? Желание не платить деньги, чтобы получить их себе или чтобы просто избавиться от необходимых денежных затрат. Личная заинтересованность может заключаться в стремлении к карьерному роста, к избавлению от неугодных работников, или установлению личных связей и т.п.
Важно знать, что уголовной ответственности можно избежать, если зарплату выплачивать хотя бы частично, но каждый месяц (наказать могут только за неполную выплату), а также если причина задержки не зависела от воли руководителя (что доказать будет трудно).

Выходное пособие.

Оказывается, работнику, которого уволили с работы не по его вине, а в связи с сокращением штата, например, полагается еще и выходное пособие – в размере среднего месячного заработка, при этом за ним сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства (до двух месяцев) с зачетом выходного пособия. Бывает, что служба занятости решает сохранить эту выплату и в течение третьего месяца, но только если в двухнедельный срок со дня увольнения работник обратился в этот орган и не был им трудоустроен.

Выходное пособие может выплачиваться как в меньшем (двухнедельный заработок) – в особых случаях, таких как, увольнение по состоянию здоровья, призыву на воинскую службу и т.п., так и в большем объеме – если такое предусмотрено трудовым или коллективным договором. Например, в международной практике есть такое понятие как «золотой», «серебряный» или «медный парашют» (в зависимости от категории работника) - приманка для квалифицированных кадров, высокое выходное пособие после ухода. О выходном пособии нужно сообщить в уведомлении о необходимости явиться за трудовой книжкой. Пособие не подлежит налогообложению НДФЛ.

Если ты не хочешь разборок с сотрудниками по поводу невыплаченного выходного пособия можно сделать следующее:

- составить акт, в котором зафиксировать невозможность производства расчета с работником с указанием причины (например, призыв на военную службу);

- или же направить уведомление работнику с просьбой явиться за трудовой книжкой и полагающимся выходным пособием;

- если через 1-2 месяца работник так и не ответил на уведомление, открыть на имя работника счет в банке, на который перечислить полагающуюся ему сумму.

Так ты сможешь избежать ответственности за невыплату пособия.

Грехи наши тяжкие.

Многие работодатели не любят платить налоги – оно и понятно, наше государство почему-то так устроено, что если все делать по закону, прибыли никогда не получишь. Самый простой способ – не заключать с работником трудовой договор и передавать деньги в конвертике. Юристы настойчиво рекомендуют этого не делать. Хотя бы основной состав – постоянный персонал, проверенные работники должен быть трудоустроен с договором на неопределенный срок со всеми гарантиями. И с белой зарплатой – по возможности. Это очень важный бонус. Многие работники заинтересованы, в том, чтобы зарплата была, пусть и меньше, чем у коллеги, но белая, шли бы все отчисления в пенсионный фонд.

В действующем законодательстве вообще нет понятия нетрудоустроенных лиц. Если сотрудник фактически приступил к работе – он считается трудоустроенным, и трудовой договор считается заключенным. Но при этом в трехдневный срок ты как работодатель обязан заключить письменный трудовой договор под роспись сотрудника. Если этого не сделать, это будет считаться нарушением, потому что права работника ограничены – в частности, он не застрахован от несчастных случаев на работе и профессиональных

заболеваний. Так что тебе придется уплатить страховые взносы за весь период работы и штрафные санкции, а также быть привлеченным к административной ответственности - о последствиях мы уже написали выше.

Судебная же практика довольно противоречива. Например, фактом доказательства о фактическом допуске к работе явилась выдача пропуска для прохода на служебное место, но не учитывался тот факт, что в штатном расписании не предусмотрено было данных категорий работников. Кроме того, суды учитывают свидетельские показания, размещенную работодателем информацию о вакансиях, подготовленные лицом результаты работ для работодателя, даже электронную переписку и т.д. Так что оформление трудового договора – пункт обязательный. Представь себе ситуацию: ты исправно приносил конвертики, а работник говорит: а я ничего не получал. Он идет в налоговую, трудовую, в итоге, он, может и не докажет, что вы договаривались именно о такой сумме, но МРОТ ты будешь обязан выплатить, а это он с учетом всех дополнений составляет около 6000 рублей за месяц, плюс еще проценты в рамках налоговых разбирательств. Так что если ты хочешь провести минимизацию затрат, есть множество других вариантов, и обращение к грамотному юристу всегда поможет тебе найти верный путь в рамках закона.

Хитрые ученики.

Мы предложим несколько разумных вариантов. Например, есть краткосрочные договоры и договоры по совместительству, а также такое понятие как стажировка. В случае стажировки зарплата уменьшается за счет процента от оклада – по договору лицо, например, стажируется 2 часа от рабочего времени: официант выполняет обязанности администратора и получает соответствующий процент от оклада администратора. Еще один хороший вариант - ученический договор. На нем мы и остановимся. Его можно заключать, разумеется, не только со школьниками, но и с уже работающим сотрудниками твоей организации – договор на профессиональное обучение или переобучение без отрыва или с отрывом от работы. Самое любопытное, что такой договор не является трудовым и (или) гражданско-правовым, а относится к самостоятельным виду, регулируемому ТК РФ.

Ученикам за время стажировки выплачивается стипендия – ее размер указан в договоре, но конечно, не может быть ниже установленного МРОТ (4330 рублей), на эту сумму не начисляются районные и дальневосточные. Рекомендованная сумма стипендии с учетом практических занятий (с указанием в УД конкретное количество часов практики и её конкретную стоимость): 5 000 руб. (без учета НДФЛ). Кроме того, есть возможность предусмотреть в УД сумму компенсации («парашют») за необоснованный отказ от заключения договора в размере полученной стипендии, с учетом расходов по подготовке кадра и т.д. При этом учиться можно бесконечно долго, срок обучения может быть изменен дополнительным соглашением – например, по причине неудовлетворительной сдачи экзаменов. Ученические выплаты не облагаются ЕСН, а вот по поводу НДФЛ есть две точки зрения. Официальная позиция заключается в том, что любые выплаты по ученическому договору являются доходом физического лица, который облагается НДФЛ. Другие авторы настаивают, что стипендии, выплачиваемые по ученическому договору, являются компенсационными выплатами и не должны облагаться НДФЛ. И, т.к судебной практики нет, лучше НДФЛ все-таки платить.

Специальной лицензии на обучение не нужно – если нет необходимости выдавать диплом. Оформляется ученик приказом об обучении в произвольной форме. При этом вносить корректировки в трудовую книжку и вводить ученика в штат организации нет необходимости. Что касается отпусков, то если на новой специальности «учится» сотрудник организации, то это засчитывается в стаж, дающий право на ежегодный оплачиваемый отпуск, но не засчитывается при расчете отпускных, а если работает человек со стороны, то отпуск ему вообще не положен.

Естественно, на обучающегося распространяются нормы трудового законодательства, нельзя заставлять ученика работать больше, чем положено по закону, нельзя также направлять учеников на сверхурочные работы и в служебные командировки, не связанные с ученичеством.

В общем, ученический договор – один из самых оптимальных вариантов. Налоговые потери – минимальны, с рекомендованной суммы стипендии НДФЛ всего 650 рублей в месяц. При этом такой договор абсолютно легален, и может быть оформлен между работодателем и 3-ми лицами.

А в следующем номере читай про то, как правильно расставить камеры, как отучить сотрудников ложно болеть, сколько раз в день можно курить, а также как соблюсти коммерческую тайну.

Благодарим за помощь в подготовке материала ЗАО «Юридическая компания «Инмар» и лично старшего юриста Кирилла Возисова.