

Рекомендации
Общественной палаты Российской Федерации
по итогам круглого стола на тему
«Аутсорсинг – практика применения, проблемы, пути решения»

15 декабря 2020 года

г. Москва

Общественной палатой Российской Федерации (далее – Общественная палата) по инициативе Комиссии Общественной палаты по социальной политике, трудовым отношениям и поддержке ветеранов (далее – Комиссия) совместно с Российским профсоюзом железнодорожников и транспортных строителей (РОСПРОФЖЕЛ) проведен круглый стол на тему «Аутсорсинг – практика применения, проблемы, пути решения» (далее – круглый стол, мероприятие).

В мероприятии приняли участие члены Общественной палаты, депутаты Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, представители Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации, Федеральной службы по труду и занятости, Союза транспортников России, Общероссийского союза «Федерация Независимых Профсоюзов России», предпринимательского и научного сообществ.

Как отмечено участниками круглого стола, в современных условиях под влиянием научно-технического прогресса, расширения процессов глобализации и внедрения новых технологий в организации производства активно развиваются новые формы занятости, в частности «аутсорсинг», «аутстаффинг» и «лизинг персонала». Вместе с тем в законодательстве Российской Федерации данные понятия не определены.

Под аутсорсингом (дословно «внешний источник») принято понимать поиск ресурсов во внешней среде организации, организационное решение о передаче на договорной основе непрофильных функций (процессов, направлений деятельности) сторонним организациям, которые обладают соответствующими техническими и (или) управленческими знаниями и средствами в какой-либо

области.¹ Исполнитель (подрядчик), как правило, выполняет переданные ему функции и задачи на систематической основе в течение длительного периода времени.

Договор аутсорсинга не поименован в Гражданском кодексе Российской Федерации. В иных нормативных правовых актах упоминаются подобные договоры, но не раскрываются их понятие, элементы, структура. Как правило, договор аутсорсинга является возмездным. При этом выполнение пунктов и условий таких договоров регламентируется главой 39 раздела 4 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации. По договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Анализ правового регулирования и практики применения аутсорсинга работодателями позволяет сделать вывод, что его отличительной особенностью является отсутствие прямых трудовых договоров между заказчиком и сотрудниками, предоставляемыми исполнителем (подрядчиком) и находящимися в штате исполнителя (подрядчика). В данном случае исполнитель (подрядчик) оказывает заказчику платную услугу по предоставлению персонала. При этом аутсорсинг, как правило, не предусматривает передачу под руководство и контроль заказчика работников исполнителя (подрядчика). По вопросам привлечения работодателями работников сторонних организаций в различных формах сформирована судебная практика.

Так, например, в соответствии с постановлением Федерального Арбитражного суда Поволжского округа² от 4 мая 2012 года по делу № А55-

¹ Согласно определению, данному в Межгосударственной программе инновационного сотрудничества государств-участников СНГ на период до 2020 года (решение Совета глав правительств СНГ Принято в г. Санкт-Петербурге 18.10.2011).

² С 6 августа 2014 года на основании Федерального закона от 04 июня 2014 года № 8-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации» и статью 2 Федерального конституционного закона от 05 февраля 2014 года № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации» Федеральный арбитражный суд Поволжского округа переименован в Арбитражный суд Поволжского округа.

17704/2011³ аутсорсинг – это передача неключевых функций организации внешним исполнителям. Договор аутсорсинга является договором оказания услуг, для исполнения которого внешняя организация принимает на себя исполнение отдельных функций организации-заказчика, не связанных с основным производством (организация бухгалтерского учета, техническое обслуживание помещений заказчика и т.п.). Кадровый аутсорсинг заключается в передаче внешней организации функций по подбору персонала, при этом подобранные кандидатуры осуществляют трудовую деятельность у заказчика по заданиям последнего, то есть допуск выбранного персонала к работе осуществляется заказчиком.

Согласно постановлению Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 13 апреля 2012 года по делу № А55-17727/2011 (далее – постановление суда № А55-17727/2011)⁴ аутстаффинг (англ. «outstaffing» – выведение персонала за пределы штата) – это способ управления персоналом, предполагающий оказание одной организацией (далее – исполнитель, организация-исполнитель) другой организации (далее – заказчик, организация-заказчик) услуг в форме предоставления в распоряжение заказчика определенного количества работников, не вступающих с заказчиком в какие-либо правовые отношения (гражданско-правовые, трудовые) напрямую, но оказывающих от имени исполнителя определенные услуги по месту нахождения заказчика.

Близким по значению к «аутстаффингу» является термин «лизинг персонала» (англ. «staff leasing») или «аренда персонала». Вместе с тем согласно постановлению суда № А55-17727/2011 в отличие от «аутстаффинга» «лизинг персонала» не подразумевает наличие в прошлом трудовых отношений заемных работников с заказчиком, тогда как аутстаффинг является лишь способом вывода сотрудников из штата путем перевода их в другую организацию,

³ Постановление Федерального Арбитражного суда Поволжского округа от 4 мая 2012 года по делу № А55-17704/2011.

⁴ Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 13 апреля 2012 года по делу № А55-17727/2011. Требование: О признании недействительным решения налогового органа о привлечении к ответственности в виде штрафа за неполную уплату НДС, налога на прибыль, а также доначислении данных налогов и начислении пеней.

предоставляющую заказчику услуги по аутстаффингу в организационных, экономических, в том числе налоговых, и других целях.

Следует также отметить такие формы занятости, как предоставление временного персонала на сезонной или другой краткосрочной основе. При этом исполнитель (подрядчик) самостоятельно подбирает работников, заключает с ними договоры и несет за них ответственность.

Участники круглого стола, при обсуждении вопросов применения работодателями новых, рассмотренных выше, моделей привлечения работников отметили, что в соответствии со статьей 56.1 Трудового кодекса Российской Федерации заемный труд⁵ в Российской Федерации запрещен. В то же время в главе 53.1 Трудового кодекса Российской Федерации закреплено право частных агентств занятости и других юридических лиц, которые в соответствии с законодательством Российской Федерации о занятости населения в Российской Федерации вправе осуществлять деятельность по предоставлению труда работников (персонала). При этом в целях осуществления такой деятельности они вправе в случаях, на условиях и в порядке, установленных в главе 53.1 Трудового кодекса Российской Федерации, направлять временно своих работников с их согласия к физическому лицу или юридическому лицу, не являющимся работодателем данных работников (далее – принимающая сторона), для выполнения работниками определенных трудовыми договорами трудовых функций в интересах, под управлением и контролем указанных физического или юридического лица (принимающей стороны).

В качестве примера практического применения аутстаффинга в Российской Федерации участники рассмотрели опыт по переводу в 2014 году части сотрудников ОАО «РЖД» к работодателям ООО «ТМХ-Сервис» и ООО «СТМ-Сервис» в процессе передачи на полное сервисное обслуживание парка локомотивов ОАО «РЖД».

⁵ Согласно части второй статьи 56.1 Трудового кодекса Российской Федерации заемный труд – труд, осуществляемый работником по распоряжению работодателя в интересах, под управлением и контролем физического лица или юридического лица, не являющихся работодателем данного работника.

Работники автотранспортных структурных подразделений железных дорог ОАО «РЖД» были также переведены в порядке аутстаффинга из ОАО «РЖД» в ООО «РесурсТранс», ООО «ЮКОН логистик», ООО «СКА», ООО «ТрансАвтоСнаб». Аналогичным образом сотрудники Главного вычислительного центра – филиала ОАО «РЖД» были переведены в ООО «Отраслевая сервисная компания «ИнфоТранс». В качестве примера можно также привести передачу обслуживания пассажиров в поездах «Сапсан» аутсорсинговой компании.

При этом следует отметить, что даже в такой крупной организации как ОАО «РЖД» размер заработной платы и уровень социальных гарантий, предоставленных работникам по коллективным договорам с новыми работодателями, был снижен в сравнении с уровнем заработной платы и социальных гарантий, применявшихся к данным сотрудникам в ОАО «РЖД».

За последние несколько лет ОАО «РЖД» вывело на аутсорсинг и аутстаффинг такие функции, как уборка помещений, обслуживание офисной техники, очистка платформ, услуги автотранспорта. Вместе с тем представители ОАО «РЖД», принявшие участие в круглом столе, отметили наличие множества примеров снижения качества работ, нарушения трудовых прав работников, несвоевременность выплаты заработной платы, уменьшение социальных льгот и гарантий персонала при применении аутсорсинга и аутстаффинга. Наряду с этим, как отмечено в ходе обсуждения представителями ОАО «РЖД», в случае возникновения проблемных ситуаций работники организаций, оказывающие услуги по аутсорсингу и аутстаффингу, обращаются непосредственно в ОАО «РЖД». Таким образом, ненадлежащее выполнение работ, оказание услуг организациями аутсорсинга и аутстаффинга могут создавать значительные репутационные риски для организации-заказчика.

В связи с этим, по мнению участников мероприятия, крайне важным является допускать до участия в конкурсах (аукционах) лишь такие организации, оказывающие услуги аутсорсинга и аутстаффинга, которые располагают необходимыми финансовыми и квалифицированными трудовыми

ресурсами. Следует также учитывать возможности организаций, оказывающих услуги по аутсорсингу и аутстаффингу, в решении социальных вопросов, наличие профсоюзных организаций, созданных и действующих в установленном порядке.

Зачастую крупные организации передают на аутсорсинг отдельные виды непрофильных работ, не имея при этом необходимых штатных специалистов. Использование аутсорсинга в таких случаях позволяет организациям сократить затраты, получив при этом услуги высокого качества от профессиональных узкопрофильных специалистов.

Среди основных проблем применения аутсорсинга, аутстаффинга и лизинга персонала в Российской Федерации участники мероприятия отметили сложность заключения коллективных договоров между представителями работников и работодателей. В данном случае, по мнению участников мероприятия, организации, оказывающие услуги аутсорсинга и аутстаффинга, выступают лишь посредниками между сотрудниками и организацией-заказчиком, являющейся фактическим работодателем персонала, не имеют возможности определять уровень заработной платы сотрудников, условия охраны труда, предоставление социальных льгот и гарантий сотрудникам при выполнении ими трудовой функции на объекте организации-заказчика. В связи с этим организации, оказывающие услуги аутсорсинга и аутстаффинга, не являются полноценными участниками социального партнерства в сфере трудовых отношений.

В тех организациях-заказчиках, где созданы и действуют профсоюзы, они при использовании аутсорсинга и аутстаффинга зачастую не имеют возможности влиять на соблюдение социально-трудовых прав работников, зачисленных в штат организаций, оказывающих услуги аутсорсинга и аутстаффинга. При этом во многих организациях, оказывающих услуги аутсорсинга и аутстаффинга, не созданы собственные профсоюзные организации, в результате чего в таких организациях практически отсутствует возможность осуществления контроля за

соблюдением работодателем (аутсорсинговой или аутстаффинговой компанией) трудового законодательства, защиты социально-трудовых прав сотрудников.

На основании изложенного, учитывая широкое применение таких форм занятости, как аутсорсинг, аутстаффинг и лизинг персонала, в целях устранения нарушений трудовых прав работников и сокращения объема их социальных гарантий, снижения рисков их возникновения по итогам состоявшегося мероприятия Общественная палата рекомендует:

Правительству Российской Федерации:

Рассмотреть возможность:

1. Поручения Министерству труда и социальной защиты Российской Федерации разработки по согласованию с Российской трехсторонней комиссией по регулированию социально-трудовых отношений проекта федерального закона, регулирующего порядок применения аутсорсинга, аутстаффинга и лизинга персонала в Российской Федерации, и (или) внесения следующих изменений и дополнений в действующие нормативные правовые акты:

– закрепляющих в законодательстве Российской Федерации такие формы занятости работников, как аутсорсинг, аутстаффинг, лизинг персонала;

– закрепляющих в качестве условия возможности применения аутсорсинга, аутстаффинга, лизинга персонала и других аналогичных форм занятости предварительное согласование с профсоюзными организациями заказчика услуг аутсорсинга, аутстаффинга или лизинга персонала (при наличии);

– устанавливающих обязанность по указанию в гражданско-правовых договорах на оказание услуг аутсорсинга, а также в трудовых договорах, заключаемых организациями, оказывающими услуги аутсорсинга (аутстаффинга), с работниками, выполняющими трудовую функцию в формах аутсорсинга (аутстаффинга), размера вознаграждения (при заключении гражданско-правовых договоров), размера оплаты труда и социальных гарантий (при заключении трудовых договоров) не ниже тех, которые установлены заказчиком услуг аутсорсинга (фактическим работодателем) в отношении штатных сотрудников;

– закрепляющих возможность заключения трехстороннего договора между фактическим работодателем, аутсорсинговой организации и профсоюзной организацией, представляющей интересы работников, с целью сохранения за работниками, переведенными фактическим работодателем на аутсорсинг, уровня заработной платы и социальных гарантий не ниже тех, которые предоставлялись работникам при работе в штате организации – фактического работодателя.

2. Разработки по согласованию с Российской трехсторонней комиссией по регулированию социально-трудовых отношений проекта федерального закона, предусматривающего внесение изменений в законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг с целью установления ограничений на участие в указанных закупочных процедурах организаций, имеющих задолженности по заработной плате работникам, несвоевременно или не в полном объеме осуществляющих выплату заработной платы, допускающих нарушения социальных и трудовых прав работников (в случае подтверждения указанных фактов предписаниями уполномоченных государственных органов или судебными решениями, вступившими в законную силу).

Генеральной прокуратуре Российской Федерации, Федеральной службе по труду и занятости рассмотреть возможность обеспечения усиления контроля за соблюдением трудового законодательства при применении работодателями аутсорсинга, аутстаффинга, лизинга персонала и иных аналогичных форм занятости.

Общероссийскому объединению работодателей «Российский союз промышленников и предпринимателей», Торгово-промышленной палате Российской Федерации рассмотреть возможность рекомендовать своим членам (работодателям) в отношении применения аутсорсинга, аутстаффинга и иных аналогичных форм занятости и привлечения персонала соблюдения ими принципов корпоративной социальной ответственности, сохранения объема социальных гарантий и льгот для работников, осуществляющих трудовую деятельность в организациях, оказывающих услуги аутсорсинга (аутстаффинга).