Санкт-Петербургский государственный университет

направление «Юриспруденция»

**Проблема оценки деловых качеств работника**

Выпускная квалификационная работа

студента 2 курса магистратуры

очной формы обучения

Васильевой Екатерины Владимировны

Научный руководитель:

доцент, доктор юридических наук

Дивеева Нелли Ивановна

Санкт-Петербург

2018 год

**Оглавление**

Введение \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ 3

Глава 1. Деловые качества работника как предмет оценки

1.1.Значение деловых качеств при заключении трудового договора \_\_\_\_\_\_\_ 7

1.2. Понятие деловых качеств работника: теоретическая и практическая оценка \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ 13

Глава 2. Оценка деловых качеств работника

2.1. Понятие оценки деловых качеств работника \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ 28

2.2. Субъекты оценки \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ 30

2.3. Способы оценки и критерии их законности \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ 36

Заключение \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ 58

Список используемой литературы \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ 62

**Введение**

В настоящее время в условиях политической и экономической нестабильности все более ярко выраженным становится желание работодателей получить прибыль при минимизации затрат. При этом в экономической теории труд как ресурс рассматривается в качестве основного фактора производства, а в теории рынка труда труд рассматривается как товар. В современной действительности в эпоху запрета принудительного труда и провозглашения в качестве общепризнанного принципа того, что труд свободен, бесспорным и не требующим доказательств является тот факт, что труд является товаром сугубо специфическим.

Работодатель стремится минимизировать свои убытки путем рационального, максимально эффективного использования факторов производства, в том числе и труда за счет выбора сотрудников, которые будут максимально эффективно справляться с поставленными перед ними задачами, что в итоге приведет к увеличению прибыли производства. При этом в условии рыночной экономики и в сфере труда наличествует немалая конкурентная борьба, что в том числе позволяет работодателям осуществлять выбор работников на основании их оценки. Важно отметить, что основным принципом регулирования трудовых отношений и иных, непосредственно с ним связанных, является обеспечение равенства прав и возможностей работника. Таким образом, экономически эффективный выбор работодателя должен быть произведен с учетом требований действующего законодательства в условиях отсутствия выработанных критериев и способов оценки деловых качеств работника как на законодательном уровне, так и в теории и судебной практике, что обуславливает **актуальность выбранной темы** исследования: проблема оценки деловых качеств работника.

**Степень разработанности** данной темы с учетом рассмотрения именно правовых проблем оценки деловых качеств работника не высокая, поскольку наибольшее внимание оценке деловых качеств работника уделяется в настоящее время в таких науках как психология, теория и практика управления; социология кадровый менеджмент. В рамках права исследованием данной темы занимаются чаще всего в рамках разработки проблемы необоснованного отказа в приеме на работу при рассмотрении теории заключения трудового договора.

Среди правоведов особо необходимым считаем выделить Е.Б.Хохлова, С.П.Маврина, А.М.Лушникова и М.В.Лушникову, чьи работы в области как общей теории права, так и трудового права явились теоретической основой в том числе и настоящего исследования.

Исследования М.В.Филипповой, Л.А.Чикановой, М.А.Драчук, В.И. Егорова, О.Р.Серопяна, Е.В.Яшуриной, С.С.Худяковой представляют особый интерес, поскольку их предметом является непосредственно изучение понятия «деловые качества» работника и проблемы правовой оценки деловых качеств работника.

Вместе с тем необходимо отметить, что большая часть исследователей правового регулирования оценки деловых качеств работника с точки зрения права останавливается на осмыслении данной проблемы с точки зрения позиции Верховного суда без детального анализа судебной практики и определения правовых критериев оценки деловых качеств работника, а также пределов проверки оценки деловых качеств работника, произведенных работодателем, судом.

Данное обстоятельство стало одним из решающих факторов для автора данного исследования уделить особое внимание практике судов общей юрисдикции, поскольку представляется наиболее важным рассмотреть вопросы разрешения проблем оценки деловых качеств работника не только с точки зрения теоретически возможных правовых рисков, но и актуальных задач, возникающих на практике.

Автор в полной мере осознает, что определение деловых качеств работника играет огромное значение как при приеме на работу, так и в процессе трудовой деятельности работника, однако в силу бОльшей практической значимости, ввиду фигурирования понятия «деловые качества» в законодательстве непосредственно в рамках регулирования отношений при заключении трудового договора полагает возможным в целях детального исследования, руководствуясь собственными научными интересами и допустимым объемом исследования, уделить особое (центральное) внимание проблемам оценки деловых качеств, возникающим непосредственно при приеме на работу.

**Объектом исследования** является правовое регулирование оценки деловых качеств работника при приеме на работу.

**Предметом исследования** являются правоотношения, складывающиеся в процессе оценки деловых качеств работников.

Основной **целью данной работы** является: комплексное исследование законодательства, судебной практики и научной литературы на предмет выявления возможных и существующих на практике проблем оценки деловых качеств работника при приеме на работу, а также разработка предложений, способствующих снижению количества выявленных проблем.

Для достижения поставленной цели автор поставил следующие задачи:

1. Провести анализ трудового законодательства с целью определения значения оценки деловых качеств работника на этапе заключения трудового договора.

2. Изучить определения понятия «деловые качества работника», данные в теории и в судебной практике, в результате чего выявить предпосылки возникновения проблем оценки деловых качеств работника.

3. Провести анализ «свежей» судебной практики по трудовым спорам, связанной с оспариванием отказа в приеме на работу в связи с дискриминацией, с целью выявления проблем оценки деловых качеств, возникающих на практике

4. Проследить соотношение понятия «деловые качества работника» с понятием «специфические требования, связанные с работой» с целью возможного разрешения возникающих на практике проблем.

5. Проанализировать теорию оценки деловых качеств работников, выработать определение «оценки деловых качеств работника», а также определить с учетом положений судебной практики, кто является субъектом оценки деловых качеств работника.

6. Рассмотреть способы оценки деловых качеств работника при приеме на работу, выявить критерии их законности.

При проведении исследования был использован комплексный подход, автор применил **совокупность методов исследования**. Так, на теоретическом уровне были использованы методы изучения, анализа и обобщения, на эмпирическом - метод сравнения.

Основу настоящего исследования составил анализ судебной практики и сравнение выводов судов общей юрисдикции с теоретическими наработками правоведов.

**Научная новизна** данного исследования определяется в большей степени подходом к исследованию. Так, автор не только изучил правовые аспекты оценки деловых качеств работника, но и исследовал проблемы оценки деловых качеств работника с точки зрения кадрового менеджмента, подкрепив выводы самой актуальной судебной практикой (решения судов общей юрисдикции не позднее 2017 года).

**Глава 1. Деловые качества работника как предмет оценки**

**1.1. Значение деловых качеств при заключении трудового договора**

Согласно статье 37 Конституции Российской Федерации труд свободен, каждый вправе свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию. То есть, каждый вправе свободно по своему усмотрению вступать в трудовые правоотношения. При этом согласно статье 16 Трудового кодекса Российской Федерации (далее – ТК РФ) трудовые отношения возникают между работником и работодателем на основании трудового договора. Таким образом, свобода труда предполагает право свободного заключения договора. Так, М.В.Лушникова и А.М.Лушников отмечают, что рассматривать принцип свободы труда в трудовом праве как принцип свободы трудового договора становится традиционным[[1]](#footnote-1).

При этом необходимо понимать, что принцип свободы договора (заключения договора) распространяется и на работодателя, который вправе самостоятельно определять кадровую политику, что подтверждается Постановлением Пленума Верховного суда РФ от 17 марта 2004 года (далее – Постановление Пленума Верховного суда), согласно пункту 10 которого «работодатель в целях эффективной экономической деятельности и рационального управления имуществом самостоятельно принимает необходимые кадровые решения (подбор, расстановка, увольнение персонала), и заключение трудового договора с лицом, ищущим работу, является правом, а не обязанностью работодателя». Кроме того, в данном пункте Верховный суд РФ пришел также к выводу о том, что у работодателя отсутствует обязанность заполнять вакантные должности ввиду отсутствия в ТК РФ норм, обязывающих работодателя заполнять вакантные должности или работы немедленно по мере их возникновения. Поэтому для целей данной работы мы полагаем необходимым исходить из того, что рассматривать исключительно ситуацию, когда работодатель вышел на рынок труда.

Итак, работник и работодатель обладают правом на свободное заключение договора, при этом, как отмечает Л.Чиканова[[2]](#footnote-2), даже в случае, когда каждая из сторон решила заключить трудовой договор, при реализации данного субъективного права интересы работника и работодателя нередко не совпадают. При этом данное несовпадение не всегда носит объективный характер. Как утверждает Л.Чиканова[[3]](#footnote-3), именно для избежания субъективизма в ТК РФ включена специальная норма, запрещающая необоснованный отказ в заключении трудового договора. Мы склонны с ней согласиться. Таким образом, несмотря на то, что заключение трудового договора есть право, а не обязанность работодателя, и при том, что у работодателя нет обязанности брать на работу любого соискателя, который откликнулся на вакансию, каждый кандидат, которому отказали, может посчитать действия работодателя незаконными ввиду необоснованности отказа и обратиться в суд в рамках защиты права на труд.

Ряд исследователей утверждает, что появление в Трудовом кодексе нормы, запрещающей необоснованный отказ в заключении трудового договора, является явлением прогрессивным, при этом необходимо заметить, что данная норма существовала и до принятия Трудового кодекса Российской Федерации. Так, запрет необоснованного отказа при приеме на работу был также и в Кодексе законов о труде Российской Федерации (далее - КЗоТ РФ), однако необходимо констатировать следующее: ни ранее 16 статья КЗоТ РФ, ни в настоящее время статья 64 ТК РФ не дает однозначного ответа на вопрос: что следует понимать под необоснованным отказом в заключении трудового договора. Так, часть 1 статьи 64 ТК РФ констатирует: «запрещается необоснованный отказ в заключении трудового договора». Таким образом, легальное определение «необоснованного отказа» отсутствует, однако в теории данный вопрос решается практически единообразно. Нам представляется логичным согласиться со мнением Е.Б.Хохлова[[4]](#footnote-4), который рассматривает необоснованный отказ следующим образом: это отказ от заключения трудового договора по причинам, формулируемым законом. То есть, запрет необоснованного отказа состоит не в том, что законен лишь тот отказ, который обоснован, а в том, что отказ допустим исключительно по формально правомерным основаниям отказа. Согласно части 5 статьи 64 ТК РФ «по письменному требованию лица, которому отказано в заключении трудового договора, работодатель обязан сообщить причину отказа в письменной форме в срок не позднее чем в течение семи рабочих дней со дня предъявления такого требования». При этом важно понимать, что для того, чтобы понять, правомерный отказ или нет, важно не то, что «отписал» работодатель, мотивируя отказ, а важна непосредственно истинная причина отказа.

Согласно статье 64 ТК РФ выделяются следующие примеры (которые, к сожалению, нельзя определить как признаки ввиду некой казуистичности) необоснованного отказа:

- по дискриминационным основаниям (то есть не предусмотренное законом прямое или косвенное ограничение права или установление преимуществ по обстоятельствам, не связанным с деловыми качествами работника);

- работникам, приглашенным в письменной форме на работу в порядке перевода от другого работодателя, в течение одного месяца со дня увольнения с прежнего места работы;

- женщинам по мотивам беременности или наличия детей.

Для раскрытия темы настоящего исследования особый интерес представляет первый пункт: запрет отказывать в заключении трудового договора по дискриминационным основаниям, не связанным с деловыми качествами работника.

Законодательно термин «деловые качества работника» употребляется дважды (ст. 3 ТК РФ и ст.64 ТК РФ) в рамках указания на допустимость предпочтения работодателем в рамках трудовых отношений одного лица другому исключительно по деловым качествам в связи с запрещением дискриминации.

Так, согласно статье 3 ТК РФ каждый имеет равные возможности для реализации своих трудовых прав, при этом никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, семейного, социального и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям или каким-либо социальным группам, а также от [других](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_201772/26121c5ab48f940587fd5db36cf2b49bf58f5398/#dst100088) обстоятельств, не связанных с [деловыми качествами](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_189366/307b9638d24d24fa83f0937c6a7f80ffd1a4baa5/#dst100240) работника. Часть 3 указанной статьи гласит в том числе, что не являются дискриминацией установление различий, исключений, предпочтений, а также ограничение прав работников, которые определяются свойственными данному виду труда требованиями, установленными федеральным законом и т.д.

Примечательно, что статья 3 ТК РФ входит в главу «основные начала трудового законодательства», однако законодатель умышленно указывает на важность «деловых качеств» в рамках недопустимости дискриминации в статье 64 ТК РФ, посвященной гарантиям при заключении договора. Полагаем данное решение законодателя обосновано тем, что на практика дискриминация чаще всего проявляется именно на моменте отбора кандидатов на вакантную должность, поскольку далее работодатель имеет дело уже непосредственно с выбранным им лицом и сам ввиду принципов рыночной экономики заинтересован в том, чтобы преимущества получали (как в качестве премий, так и в случае повышений) непосредственно те работники, которые наилучшим образом показывают себя как профессионалы (то есть – отбор происходит, как правило, исключительно на основе оценки профессиональных качеств работника).

Так, в силу статьи 64 ТК РФ отказ заключить трудовой договор по основаниям, являющимся дискриминационными, является необоснованным. При этом необходимо отметить, что дискриминацией будет не только отказ по дискриминационным основаниям, но и предпочтение одного потенциального работника перед другим по дискриминационным мотивам, коль скоро законом запрещено установление преимуществ, не связанным с деловыми качествам работника.

Таким образом, согласно идее законодателя деловые качества работника должны являться определяющим звеном при отборе кандидатов на должность, поскольку именно преимущества по деловым качествам и отказ в связи с несоответствием деловых качеств указанной должности будет считаться обоснованным и законным.

Необходимо заметить, что данная норма в полной мере соответствует международным правовым нормам. Так, согласно статье 1 Конвенции МОТ №111 «О дискриминации в области труда и знаний», которая в 1961 году была ратифицирована нашим государством, термин дискриминация включает в себя:

- всякое различие, исключение или предпочтение, основанные на признаках расы, цвета кожи, пола, религии, политических убеждений, национальной принадлежности или социального происхождения и имеющие своим результатом ликвидацию или нарушение равенства возможностей или обращения в области труда и занятий;

- всякое другое различие, исключение или предпочтение, имеющие своим результатом ликвидацию или нарушение равенства возможностей или обращения в области труда и занятий, как они могут быть определены заинтересованным членом Организации по консультации с представительными организациями предпринимателей и трудящихся, где таковые существуют, и с другими соответствующими органами.

При этом согласно пункту 2 статьи 1 указанной конвенции всякое различие, исключение или предпочтение, основанные на специфических требованиях, связанных с определенной работой, не считаются дискриминацией.

Путем анализа статей 3, 64 ТК РФ, а также статьи 1 указанной конвенции мы пришли к выводу, что, несмотря на то, что нормативно-правовые акты прямо в качестве примеров перечисляют дискриминационные признаки (при этом необходимо отметить, что перечень является открытым), сам факт отказа, например, по признаку «языка» не является дискриминационным, если язык важен, например, как следует из Конвенции МОТ №111, и является специфическим требованием, связанным с определенной работой.

При этом определяющее значение, является ли фактор отказа при приеме на работу дискриминационным или недискриминационным, в статье 64 ТК РФ отдается деловым качествам работника.

Очевидно, что деловые качества работника и специфические требования, связанные с работой, - это понятия не идентичные, однако определенным образом корреллирующие друг другу. Указанный факт в данной работе мы еще отразим более подробно, на настоящий же момент отметим в рамках соотношения данных понятий, что статья 16 КЗоТ РФ была построена следующим образом: в части 2 статьи указывалось, что ограничения могут обуславливаться исключительно деловыми качествами, при том что в 3 части данной статьи говорилось уже о том, что дискриминацией не являются  различия, исключения, предпочтения и ограничения при приеме на работу, которые определяются свойственными данному виду труда требованиями.

На настоящий момент статья 64 ТК РФ упоминает лишь «деловые качества», вместе с тем в статье 3 ТК РФ также имеется указание на то, что не является дискриминацией установление различий, которые обуславливаются свойственными для конкретного вида труда требованиями.

Таким образом, Трудовой кодекс напрямую связывает понятие «деловые качества» с недопустимостью дискриминации и рассматривает «деловые качества» как единственно допустимый критерий выбора работодателя в рамках кадрового состава в трудовых отношениях. Уделяя особое внимание тому, что необоснованный отказ в приеме на работу запрещен, связывая понятие обоснованности или необоснованности отказа от заключения трудового договора с понятием «деловые качества работника», законодатель вместе с тем не счел необходимым дать определение «деловым качества работника», что, на наш взгляд, влечет следующее: несмотря на то, что статья 3 ТК РФ допускает предпочтение работодателем работников только по деловым качествам, а статья 64 ТК РФ провозглашает гарантию недопустимости необоснованного отказа от приема на работу, правовой определенности и действенного правового механизма для обеспечения данной гарантии нет.

**1.2. Понятие деловых качеств работника: теоретическая и практическая оценка**

Ввиду того, что единственное официальное определение «деловых качеств работника» дано Верховным судом РФ, полагаем целесообразным провести его детальный анализ с целью выявления практической значимости, поскольку большая часть проблем оценки деловых качеств работника на практике связана непосредственно с использованием данного определения как ориентира в судебной практике.

Так, Верховный суд Российской Федерации в Постановлении Пленума Верховного суда РФ от 17.03.2004 №2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» в пункте 10 указал следующее: «если судом будет установлено, что работодатель отказал в приеме на работу по обстоятельствам, связанным с деловыми качествами данного работника, такой отказ является обоснованным». Уточнив, что под деловыми качествам работника следует, в частности, понимать способности физического лица выполнять определенную трудовую функцию с учетом имеющихся у него профессионально-квалификационных качеств (например, наличие определенной профессии, специальности, квалификации), личностных качеств работника (например, состояние здоровья, наличие определенного уровня образования, опыт работы по данной специальности, в данной отрасли). Также суд обратил внимание на то, что работодатель вправе предъявить к лицу, претендующему на вакантную должность или работу, и иные требования, обязательные для заключения трудового договора в силу прямого предписания федерального закона, либо которые необходимы в дополнение к типовым или типичным профессионально-квалификационным требованиям в силу специфики той или иной работы (например, владение одним или несколькими иностранными языками, способность работать на компьютере).

Следовательно, путем анализа пункта 10 вышеуказанного Постановления Пленума Верховного суда, а также изучения теоретических работ, исследование которых посвящено выявлению структурных элементов понятия «деловые качества работника» можно сделать вывод, что суд под деловыми качествами подразумевает следующие категории:

- профессионально-квалификационные качества;

- личностные качества;

- особые качества, предусмотренные федеральным законодательством;

- особые дополнительные качества, обусловленные спецификой работы.

Данное определение является попыткой восполнить пробел в законодательстве, вместе с тем многие правоведы (например, Л.Чиканова[[5]](#footnote-5)), отмечают несостоятельность данного определения в случае последующего его законодательного закрепления, но при этом полагают его приемлемым ориентиром для правоприменительной практики. На наш взгляд, данное определение деловых качеств должно быть подвергнуто критики по ряду оснований, поскольку важность ориентира для правоприменительной практики столь же велика, как и законодательное определение. В силу статьи 64 ТК РФ отказ в заключении трудового договора может быть обжалован в суд, при этом в силу принципа правовой определенности полагаем, что определения, данные Верховным судом в Пленумах, должны обладать качеством объективности (в рамках минимизации субъективности проверки оценки судом, а также проведения оценки работодателем), а также содержать в себе критерии особенно ввиду того, что «деловые качества - категория оценочная»[[6]](#footnote-6).

Так, изначально нельзя согласиться с определением деловых качеств работника через понятие «способность выполнять трудовую функцию». На наш взгляд, недопустимо смешивать качественные характеристики с совершенно иным термином трудовой дееспособности работника, то есть – способностью осуществлять своими действиями права и обязанности. Допустимым, на наш взгляд, является определение деловых качеств через объективные критерии. Например, «деловые качества – это такие качества работника, которые…».

Далее полагаем несовершенным классификацию деловых качеств, а также соотношение классификации и примеров, данных судом. Так, судом изначально были выделены профессионально-квалификационные и личностные качества, затем же суд добавил, что могут быть и иные требования (предполагаем, что под термином «иные» суд понимал отличные от изложенных выше при написании определения «деловых качеств»), обусловленные запретами и указаниями федерального законодательства, а также спецификой работы. На наш взгляд, судом в данном случае перепутаны две категории, о которых мы уже писали выше: это «деловые качества» работника, а также «специфические требования, связанные с определенной работой». Какие бы требования не устанавливались, их нельзя считать деловыми качествами работника. Качества, если придерживаться идеи суда, могут быть исключительно личными или профессионально-квалификационными, и только необходимость наличия одного из этих качеств является требованием закона или обуславливается спецификой трудовой функции.

Полагаем возможным согласиться с мнением В.И.Егорова и Ю.В.Харитонова, изложенным в книге «Трудовой договор»[[7]](#footnote-7), что профессиональные качества характеризуют лицо как квалифицированного профессионала, а личностные – как личность и включают в себя особенности личности работника.

Между тем, в Постановлении суда под профессионально-квалификационными качествами понимается наличие определенной профессии, специальности, квалификации, а под личностными - состояние здоровья, наличие определенного уровня образования, опыт работы по данной специальности, в данной отрасли. Для нас критерий разделения судом качеств на профессионально-квалификационные и личностные не является очевидным, за исключением требования к состоянию здоровья. Так, вряд ли можно объяснить, почему наличие определенной специальности является профессионально-квалификационным качеством, а наличие определенного уровня образования – личностным. При этом определение не содержит исчерпывающего перечня деловых качеств, что вкупе с отсутствием критериев, по которым должны определяться деловые качества, приводит к тому, что многие проблемы на практике так и остаются неразрешенными. Например, является ли допустимым отказ ввиду моральных качеств работника. То есть, относятся ли они к деловым, при том что, безусловно, являются личностными.

Ввиду вышеизложенного, можно сделать вывод относительно того, что требования к наличию определенных деловых качеств устанавливаются либо законодательно, либо определяются работодателем.

Как отмечает М.А.Драчук[[8]](#footnote-8), законодатель практически снял с себя задачу регулирования отношений по трудоустройству в рамках обоснованности отказа в приеме на работу, сведя все к свободе управленческого решения работодателя о требующихся ему деловых качествах работника, которое в случае спора подконтрольно суду в части запрета злоупотребления работодателем своим субъективным правом. В рамках данной работы мы не будем рассматривать проблему злоупотребления работодателем своими правами, в связи с чем полагаем возможным отметить правильность данного утверждения исключительно в рамках того, что законодательно многое сведено к свободе управленческого решения работодателя. При этом в рамках анализа определения и пояснения, данных судом в статье 10 Постановления Пленума Верховного суда РФ, не разрешена проблема пределов свободы усмотрения работодателя. Например, что делать в случае, когда работодатель предъявил огромный перечень требований к деловым качествам работника и по итогу вынес решение, что работник по своим деловым качествам работодателя не устраивает: насколько в данном случае суд свободен в проверке обоснованности оценки качеств работника, в каких пределах он вправе проверять способы оценки деловых качеств и оценивать их результаты?

К вопросу проблемы пределов свободы усмотрения работодателем мы еще непосредственно обратимся во второй главе нашего исследования, на настоящем этапе полагаем необходимым отметить, что, как показал анализ судебной практики, суды безукоснительно следуют определению, данному Верховным судом, не пытаясь ни самостоятельно разработать критерии, ни ввести какие-либо новые определения, конкретизирующее, что является деловым качеством (особенно, если речь о личных качествах), а что – нет.

Так, суды, полагая на интуитивном уровне, что отказ не дискриминационный, автоматически приравнивают его к отказу по деловым качествам, не рассматривая иные варианты: запрет заключать трудовой договор с конкретной категорией работников (по полу, возрасту и т.д.), невозможность заключить трудовой договор ввиду несогласованности условий договора двумя сторонами. Данный факт, по нашему мнению, также связан с недостаточной проработанностью пункта 10 Постановления Пленума Верховного Суда, поскольку в нем суд акцентировал внимание исключительно на том, что обоснованным является отказ, связанный с деловыми качествами работника, не рассматривая возможность иных вариантов, по которым отказ будет считаться законным.

# В качестве примера можно привести Решение Невского районного суда города Санкт-Петербурга по делу 2-5841/2017 от 23 ноября 2017 года, согласно которому суд пришел к выводу, что отказ является законным и обоснованным, поскольку связан с деловым качеством работника, а именно – его отказом выйти на работу в установленный работодателем срок. Безусловно, работодатель вправе устанавливать срок, принимая управленческое решение по кадровому составу, когда именно ему необходим работник, и данный отказ является обоснованным, однако по той причине, что стороны не согласовали дату начала работы, то есть – не согласовали существенное условие, в связи с чем договор не может быть заключен или считаться заключенным. Однако невозможность выхода на работу в установленный срок – однозначно не деловое качество работника.

# Также в качестве доказательства того, что суды неоднозначно толкуют понятие необоснованного отказа и деловых качеств работника в силу непроработанности положения о необоснованном отказе и деловых качествах работника Постановления Пленума Верховного суда, можно привести Решение Самарского районного суда города Самары по делу №2-1885/2017 от 15 сентября 2017 года. Так, лицо женского пола желало поступить на работу по должности моториста-рулевого судоходного судна, однако работодатель ей отказал, указав, что данная должность входит в утвержденный Правительством РФ  перечень тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда женщин. Соискатель обратилась в суд с просьбой признать отказ в приеме на работу необоснованным ввиду дискриминации, поскольку Комитет ООН по ликвидации дискриминации в отношении женщин по ее обращению признал указанный отказ дискриминационным. Суд в мотивировочной части решения указал на то, что такой отказ по признаку пола является незаконным, поскольку нарушает международно-правовой принцип запрета дискриминации. Однако суд проанализировал документы и признал, помимо прочего, квалификацию соискателя недостаточной для замещения должности моториста-рулевого. Таким образом, суд стремился выявить недостаток таких деловых качеств, которые прямо были поименованы Верховным судом в качестве деловых, чтобы обосновать законность отказа в качестве единственно возможного варианта. При этом суд не расценивал, что любой отказ будет являться законным, если ограничение установлено действующим законодательством. В данном контексте также можно отметить, что и сам Верховный суд, видимо, следует логике того, что деловое качество - это единственно возможная причина отказа, поскольку рассматривает отказ по состоянию здоровья как отказ, связанный с деловыми качествами, не принимая во внимание то, то требование о наличии определенного состояние здоровья устанавливается законодательно

# Таким образом, полагаем, что определение, данное Верховным судом, является недостаточно качественным, поскольку порождает состояние правовой неопределенности ввиду отсутствия точного определения того, по каким критериям качество лица можно признавать деловым, насколько суды вправе вмешиваться в управленческие решения работодателя, связанные с оценкой деловых качеств работника и т.д.

# Именно отсутствие законодательного определения и качественно проработанной позиции Верховного суда влечет наличие большей части проблем, возникающих при оценке деловых качеств работника, на практике.

При этом необходимо отметить, что в теории также ведутся споры относительно того, что является деловыми качествами работника.

Так, авторы в большинстве своем не считают нужным спорить с категориями (профессионально-квалификационные, личностные качества), выделенными Верховным судом, однако, как и мы, полагают несовершенным примерный ряд, данный как обоснование каждой из категорий.

В теории под деловыми качествами подразумеваются качества профессионально-квалификационные и личностные.

В рамках соблюдение логичности начать видится необходимым с того, что авторы понимают под профессионально-квалификационными качествами.

Подавляющее число исследователей (в том числе Л.Чиканова[[9]](#footnote-9)) под профессионально-квалификационными качествами понимают наличие у работника соответствующей профессии, специальности, квалификации, уровня образования, опыта работы, а также специальных знаний и умений, обусловленных характером работы.

При этом единогласно признается, что данные требования могут устанавливаться как на законодательном уровне, так и формулироваться работодателем.

Если использовать терминологию Верховного суда, то чаще всего на законодательном уровне определяются типовые и типичные требования, далее же работодатель устанавливает дополнительные с учетом необходимости рационального управления имуществом и с учетом особенности организации труда и производственной деятельности.

Наиболее часто выделяемые в теории профессионально-квалификационные требования: наличие у работника соответствующей специальности, квалификации, уровня образования, опыта работы.

Очевидно, что в данном случае категория профессионально-квалификационных качеств достаточно проста ввиду того, что даже исходя из названия очевидно, что это качества, связанные с квалификацией и профессией. Вопреки мнению Верховного суда образование также является непосредственно профессионально-квалификационным качеством. Как отмечают С.С.Худякова и О.В.Турчинова в своей статье, владение работником определенной профессией, специальностью и квалификацией непосредственно и предполагает получение соответствующего образования[[10]](#footnote-10).

Гораздо большие разногласия как в теории, так и в судебной практике вызывает категория «личностные качества». Так, Верховный суд к личностным, как мы уже отмечали, отнес ряд качеств, которые по факту являются профессионально-квалификационными, помимо этого отнеся к личностным качества состояние здоровья.

Личностные качества, по нашему мнению, в рамках категории деловых - это такие свойства работника, которые нельзя отнести к профессиональным навыкам, умениям, однако которые характеризуют его как личность и которые имеют непосредственное значение для надлежащего выполнения трудовой функции.

Традиционно в теории к личностным качествам работника относят состояние здоровья, физиологические характеристики (пол, вес, рост и т.п..), черты характера (доброжелательность, организованность, коммуникабельность, стрессоустойчивость, дисциплинированность и т.п.).

Необходимо отметить, что требование к определенному *состоянию здоровья* может быть установлено исключительно на законодательном уровне. Таким образом, для признания отказа в приеме на работу законным и обоснованным, работодатель должен будет доказать, что требования по данной должности к состоянию здоровья определялись федеральными законами.

Так, согласно статье 69 ТК РФ обязательному медицинскому осмотру при заключении трудового договора подлежат только лица, не достигшие возраста восемнадцати лет, а также иные лица в случаях, предусмотренными ТК РФ и иными федеральными законами.

Кроме того, в силу статьи 213 ТК РФ медицинские осмотры при приеме на работу проходят только лица, претендующие на определенные должности. В данной статье также указано, что основной целью данных медицинских осмотров является определение пригодности работника поручаемой работе, а также предупреждения профессиональных заболеваний.

Таким образом, на наш взгляд, законодатель обеспечил порядок определения состояния здоровья (а именно – противопоказаний) для выполнения определенных видов работ, а никак не для того, чтобы выявить общее состоянии здоровья будущего работника.

Ввиду вышеизложенного состояние здоровья в общем виде не является деловым качеством работника.

При критике определения деловых качеств, данного Верховным судом, мы уже обращали внимание на тот факт, что суд не рассмотрел возможность отнесения моральных личностных качеств к деловым, при этом в теории многие авторы полагают допустимым признавать определенные *моральные качества* деловыми.

Александровский районный суд Тамбовской области в Решении по делу №2-87/2017 от 16 августа 2017 года указал, что отказ, не основанный на деловых качествах работника, то есть дискриминационный в том случае, если он связан с личными либо физическими особенностями кандидата, его политическими или религиозными убеждениями и другими признаками, не имеющими отношения к подлежащей выполнению работе. Таким образом, суд счел все качества, включая моральные, не относящиеся к профессионально-квалификационным, не деловыми.

Представляется, что за исключением случаев, когда наличие у соискателя определенных моральных качеств ввиду особой (как правило, социальной) значимости должности прямо предусмотрено законом (например, педагогический работник, сотрудник полиции), черты характера недопустимо рассматривать как обоснование для отказа в заключении трудового договора, поскольку в таком случае гарантии статьи 64 ТК РФ нивелируются, поскольку любой отказ возможно обосновать моральными качествами, коль скоро у каждого человека есть негативные черты характера, которые потенциально будут иметь значение для надлежащего выполнения трудовой функции. Так, например, честность можно указать как необходимое качество для официанта, который должен быть предельно откровенен с посетителями в рамках исполнения должностных обязанностей.

Честность, коммуникабельность, ответственность и т.п. – это такие качества, которые по сути своей важны в любой работе, на любой должности и в принципе в любой деятельности человека, в том числе не связанной с трудовой.

На наш взгляд, очевидно, что личностные моральные качества (черты характера) влияют на любую деятельность лица, в том числе и на трудовую, но в подавляющем большинстве случаев деловыми качествами не являются.

Как мы уже говорили, в теории к личностным деловым качествам также относят некоторые *физиологические характеристики лица*.

Прежде всего, важно подчеркнуть тот факт, что те признаки, которые названы международным и российским законодательством дискриминационными (пол, вес и т.д.) перестают быть таковыми, если связаны со специфическими требованиями, необходимыми для надлежащего выполнения трудовой функции, или же вытекают из запретов на уровне федерального законодательства.

Так, например, отказ женщине в заключении трудового договора не будет являться дискриминационным в том случае, если прием на данный вид работ запрещен. Но необходимо отметить, что в данном случае отказ будет обоснован не деловыми качествами работника.

Что касается иных характеристик, то не дискриминационным, по нашему мнению, отказ будет только в том случае, если физиологические качества работника не позволят надлежащим образом работнику выполнять трудовую функцию. То есть, недопустимо отказывать низким людям ввиду того, что это негативно воспринимается клиентами, но допустимо в случае, если работнику ввиду его функционала необходимо быть определенного роста для выполнения трудовой функции: например стюардессе для того, чтобы она могла дотянуться до верхних полок в рамках выполнения обязанности: помощь пассажирам с укладкой ручной клади, - необходимо быть определенного роста.

На данном этапе полагаем необходимым оговорить следующее: никакие из наших заключений нельзя подвести под сферу творческой деятельности, которая тем и отличается, что, помимо прочего, работодатель обладает свободой творчества и бОльшая часть требований, связана с авторскими задумками, режиссерскими замыслами и т.д. То есть, очевидно, что в данном случае нельзя признать дискриминацией, если по сценарию на роль главной героини требуется высокая кареглазая блондинка с пухлыми натуральными губами, и соискателю, не обладающему таковыми внешними данными, отказали. То же касается и профессионально-квалификационных требований. Однозначным является тот факт, что уровень актерского мастерства, например, определяется не наличием образования, квалификации, опыта работы и т.п.

Вместе с тем данное исключение мы делаем исключительно для сугубо творческой деятельности, но не деятельности, где тем или иным образом могут выражаться творческие задумки: деятельность рестораторов и т.п. Так, на наш взгляд, все требования должны быть объективно обусловленными.

Например, недопустимо требовать, чтобы модель была определенного роста, веса и т.п. в случае, если данные требования к деловым качествам работодатель не может обосновать ее будущей трудовой функцией, ссылаясь на творческий замысел. Так, объяснимо, если модель нужна для показов одежды, рассчитанной на определенный рост. Следовательно, в будущую трудовую функцию модели будет входить демонстрация платьев определенной коллекции. И в случае, если эта коллекция рассчитана на высокий рост, очевидно, что модель ниже не сможет надлежащим образом выполнить свою трудовую функцию – демонстрацию платьев для высоких.

В то же время большой популярностью в настоящее время пользуются, например, рестораны «с изюминкой». Можно ли признавать требование, например, к внешности в данных случаях деловым качеством (ресторан арабской кухни требует официантов исключительно арабской внешности)? Для нас очевидно, что подобные рестораны главной целью имеют привлечение клиентов путем нестандартного подхода к интерьеру, подаче блюд, обслуживанию и т.п. С теоретической точки зрения подобные требования к деловым качествам работника недопустимы, на наш взгляд, вне зависимости от того, какими целями и мотивами руководствуется работодатель. При ином подходе всегда можно обосновать любой отказ творческой задумкой и т.п. Так, если допустить, что для создания аутентичности допустимо в арабский ресторан принимать исключительно людей арабской внешности, то допустимым следует признать и отказ в ресторан «Хрюша» принимать лиц арабской внешности, поскольку основной идеей ресторана является популяризация блюд из свинины и прививание любви к мясу подобного вида. Очевидно, что арабы-мусульмане оттолкнут посетителей и поставят под сомнение идею заведения по прививанию любви ко свинине. При таком подходе идея запрета необоснованного отказа утратит смысл, поскольку даже дискриминационные требования, воспользовавшись отсутствием однозначного определения, можно обосновать тем, что это требование к деловому качеству

Понятие деловое качество становится каучуковым, поскольку однозначное определение ни в теории, ни на практике, ни в законодательстве не дано и, на наш взгляд, дано быть не может, в связи с чем работодатели под соусом деловых качеств подают любые качества, которые важны непосредственно с их субъективной точки зрения. В данном вопросе важно добиться объективности при отсутствии казуистичности. Очевидно, что невозможно предусмотреть перечень деловых качеств, поскольку по факту данный перечень будет для каждой из должностей. Указывать перечень для каждой из должностей также не является подходящим вариантом особенно в рамках недопустимости такого ограничения хозяйской власти работодателя (в данном случае свобода принятия управленческих решений будет сведена к минимуму, а именно – формальной проверке качеств работника на соответствие требуемых качеств согласно перечню, утвержденному свыше).

Необходимо заметить, что понятие «деловые качества работника» было законодательно введено в 1992 году и исключительно применительно к недопущению дискриминации при приеме на работу. Принцип недопустимости дискриминации и тогда, и сейчас является общеправовым и распространяет свое действие на все этапы развития и на все время существования трудового отношения. Вместе с тем законодатель решил, что оценка «деловых качеств» важна непосредственно при приеме на работу, при этом в других случаях полагает достаточным апеллировать понятиями, подобными «соответствие поручаемой работе».

Кроме того, согласно Конвенции МОТ №111 «О дискриминации в области труда и знаний», отсутствием дискриминации будет ситуация, когда предпочтение одного другому связаны с требованиями, предъявляемыми ввиду будущей работы.

Вместе с тем статья 3 ТК РФ также предусматривает оговорку: не являются дискриминацией установление различий, исключений, предпочтений, а также ограничение прав работников, которые определяются свойственными данному виду труда требованиями.

Следовательно, требования к соискателям должны определяться через предстоящий труд. То есть, требования определяются будущей трудовой функцией.

Сложно не согласиться с С.С.Худяковой и О.В.Турчиной[[11]](#footnote-11) относительно того, что деловые качества для работника - это тот инструментарий, арсенал профессиональных средств, при помощи которых работник выполняет свою трудовую функцию.

Таким образом, перечень тех качеств, которыми должен обладать работник, должен в первую очередь определяться тем, что в будущем после заключения договора ему предстоит делать. Первостепенным является не определение, является ли какое-либо качество работника, требуемое работодателем, деловым, а то, является ли требуемое качество необходимым для выполнения трудовой функции. И вот в случае, когда является, оно автоматически становится деловым.

В связи с изложенным нам видится, что понятие «деловые качества» является вспомогательным, по факту не определяющим наличие или отсутствие дискриминации. Вместе с тем ввиду того, что огромный массив проблем на практике возникает непосредственно из-за отсутствия легального определения, а также смешения понятий-примеров в определении, данном Верховным судом, полагаем необходимым законодательно конкретизировать, что понимается под деловыми качествами работника. И указанное определение должно быть в тесной понятийной взаимосвязи с понятием «требований, свойственных данному виду труда».

**Глава 2. Оценка деловых качеств работника**

**2.1. Понятие оценки деловых качеств работника**

Ввиду отсутствия в законодательстве определения понятия «деловые качества работника» очевидным видится факт отсутствия и понятия «оценка» деловых качеств работника. Вместе с тем Верховным судом также не дано определение данному понятию. Таким образом, ввиду отсутствия определения, что именно понимается под оценкой деловых качеств работника, возникает ряд проблем на практике. Отсутствие правовой определенности по данному вопросу видится нам недопустимым, поскольку именно от оценки деловых качеств во многом зависит возникновение трудовых отношений, именно путем оценки деловых качеств при приеме на работу можно добиться равенства прав работников и недопустимости установления преимуществ по дискриминационным мотивам.

Согласно Словарю русского языка С.И.Ожегова[[12]](#footnote-12) под оценкой как процессом понимается определение, установление степени или уровня соответствия кого-чего-нибудь; по оценкой как результатом понимается мнение об уровни или значении кого-чего-нибудь.

Что касается определений оценки деловых качеств работника, то необходимо отметить тот факт, что их в литературе немало, но по каким-то причинам большинство из них созданы без оглядки на понятие того, что же является деловыми качествами работника и с какой целью их оценивают. На наш взгляд, это недопустимо.

Так, А.С.Маталин[[13]](#footnote-13) рассматривал оценку деловых качеств как процесс определения эффективности деятельности работников в реализации задач организации с целью последовательного накопления информации, необходимой для принятия дальнейших управленческих решений.

Очевидно, что в данном определении рассматривалась не столько оценка деловых качеств работника при приеме на работу с правовой точки зрения, сколько оценка деловых качеств работников в процессе их работы для определения необходимости выявления, какие деловые качества важны при принятии дальнейших управленческих кадровых решений. Но, на наш взгляд, определение должно носить универсальный характер и быть ориентировано на практику.

Согласно мнению М.А.Драчук[[14]](#footnote-14), оценка деловых качеств работника – это процесс совпадения мнений, представлений и волеизъявлений претендента на трудоустройство и собственника рабочего места. На наш взгляд, данное определение не выдерживает критики, поскольку оценка деловых качеств по сути своей должна быть процедурой объективной, коль скоро подлежит в случае обращения работника в суд проверке судом. Кроме того, при оценке деловых качеств работника представления и волеизъявления претендента роли не играют, поскольку оценка деловых качеств не есть согласование условий договора и т.п.

Так, логически выдержанным и формально верным нам кажется определение Ю.Н.Полетваева и О.Р.Серопяна[[15]](#footnote-15), которое сформулировано следующим образом «Оценка деловых качеств работника – это целенаправленный процесс определения наличия профессиональных и личностных качества работника и установление их соответствия занимаемой должности или выполняемой работе». Очевидно, что при приеме на работу более логичным было бы заменить «занимаемую» должность «должностью, на которую претендует работник», а также «выполняемой работе» заменить «требованиям к выполняемой работе». Вместе с тем данное определение видится нам наиболее качественным, логичным и универсальными из всех, встретившихся нам при анализе научных статей и трудов.

По нашему мнению, под оценкой деловых качеств работника понимается определение соответствия наличия профессионально-квалификационных и личностных качеств работника требованиям, предъявляемым к должности на уровне законодательства, а также определенным работодателем с учетом характера выполняемой работы.

**2.2. Субъекты оценки**

Необходимо отметить, что выбор того, каким образом будут оцениваться деловые качества работника – это управленческое решение работодателя.

При этом ни на практике, ни в законе не определен круг лиц, принимающих участие в оценке деловых качеств работников. Ахиллесова пята как юридической науки, так и менеджмента – определение субъектов оценки деловых качеств работника при приеме на работу.

Очевидным является тот факт, что оценка деловых качеств лица при приеме на работу необходима для того, чтобы работодатель принял решение о заключении или незаключении трудового договора с данным лицом, поскольку оно в первую очередь рассматривается как будущий потенциальный работник.

В силу статьи 56 ТК РФ трудовой договор заключается между работниками и работодателем, что свидетельствует о том, что именно работодатель выражает свою волю: заключить трудовой договор с конкретным лицом. Очевидно, что данное решение принимается по результату оценки деловых качеств работника, однако означает ли это то, что именно работодатель является субъектом оценки?

На наш взгляд, необходимо разделять субъект оценки в трудо-правовом смысле и субъект оценки в том смысле, в котором он понимается в кадровом менеджменте.

С точки зрения права субъектом оценки, по нашему мнению, является работодатель, то есть то лицо, которое вправе принимать управленческое решение о приеме лица на работу, подписывать трудовой договор и т.д. Кроме того, в случае признания отказа незаконным именно к данному лицу могут быть применены меры административной ответственности за нарушение трудового законодательства. Совершенно неважно, каким способом работодатель проводил оценку (самостоятельно, с привлечением экспертных специалистов, с помощью кадровых работников и т.п.). При этом это не имеет значения исключительно с той точки зрения, что в любом из случаев субъектом оценки по праву будет признаваться, на наш взгляд, работодатель. Именно он подводит итоги оценке, даже если не участвует непосредственно в процессе ее произведения, а пользуется исключительно результатами, полученными лицами, которым он доверил/поручил данную оценку производить.

Вместе с тем с точки зрения кадрового менеджмента субъектом оценки считается то лицо, которое это процесс оценки непосредственно осуществляет[[16]](#footnote-16). Это может быть как кадровый работник или эксперт и т.п., так и допускается множественность лиц на стороне оценщика.

Что касается судебной практики, то, безусловно, практически не возникает вопроса, кого необходимо именовать субъектом оценки, вместе с тем встает смежный с этим вопрос: допустимым ли является подписание отказа о приеме на работу с обоснованием причин лицом, не являющимся работодателем (или его представителем, имеющим право действовать без доверенности или имеющим доверенность).

В силу положений Постановления Пленума Верховного суда, если судом будет установлено, что работодатель отказалв приеме на работу по обстоятельствам, связанным с деловыми качествами данного работника, такой отказявляется обоснованным.

Следовательно, отказ должен быть дан работодателем. И зачастую в суде работодатели указывают на то, что оценку не производили, субъектами оценки не являются, что отказ был дан лицом, не являющимся работодателем, в связи с чем нельзя говорить о том, что работодатель отказал незаконно, поскольку работодатель вообще не отказывал.

Вместе с тем суды трактуют данное понятие несколько шире, чаще всего указывая, что отказ в приеме на работу может быть дан как непосредственно работодателем, так и лицом, которое работодатель наделил правом приема на работу (пример: Решение Нижнеилимского районного суда Иркутской области по делу №2-771/2017).

Бугульминский городской суд Республики Татарстан в Решении по делу №2-1779/2017 от 18 октября 2017 года пришел к выводу, что соискатель-истец, обращаясь по вопросу трудоустройства, является юридически слабой стороной и не может иметь информации о том, какие именно сотрудники ответчика имеют полномочия выступать от имени юридического лица по тем либо иным вопросам, поэтому предполагает добросовестность действий со стороны ответчика. Кроме того, суд отметил, что совершение сотрудником ответчика действий, выходящих за пределы его полномочий, в данном случае является внутренней проблемой ответчика и основанием для проведения служебной проверки, но не аннулирует юридических последствий для истца от действий сотрудника ответчика, совершившего от имени юридического лица запись в официальном документе, влекущую юридические последствия для сторон.

Таким образом, суды приходят к выводу, что в любом случае официальным субъектом оценки является работодатель.

Вместе с тем необходимо отметить, что субъект оценки в понимании кадрового менеджмента также имеет правовое значение. Несмотря на то, что лица, проводящие оценку, по праву субъектами оценки не являются, тем не менее от их действий зависит правомерность как процедуры проведения оценки, так и отказа в заключении договора. Так, исследователи в области как права, так и кадрового управления единогласно полагают, что оценка должна носить объективный, недискриминационный характер, быть максимально эффективной и экономичной (минимальные затраты на ресурсы и время при максимально эффективной процедуре). То есть, лицо, проводящее оценку, должно быть компетентным и иметь возможность объективно оценить соискателя (под этим мы понимаем: наличие знаний, умений и навыков в проверяемой области, а также знание кадровых инструментов оценки), при этом оценка всех должна строиться на одинаковых началах с единообразными правилам оценки и заданиями. Таким образом, правомерность отказа и самой оценки по факту зависит во многом от лица, которое ее проводит.

Еще одним спорным моментом в теории является ответ на вопрос: в случае обращения работника в суд будет ли суд являться субъектом оценки деловых качеств работника.

Исходя из пункта 10 Постановления Пленума Верховного суда задача суда: установить, отказал ли работодатель по причинам, связанным с деловыми качествами работника. Таким образом, суд не производит оценку деловых качеств работника, он проверяет причину отказа работодателем через проверку действия работодателя по оценке деловых качеств на предмет соответствия требованиям законодательства. Следовательно, суд субъектом оценки не является.

Оценка деловых качеств работника относится к исключительной компетенции работодателя, что единогласно подтверждается в том числе и судебной практикой (пример: Решение Фокинского районного суда города Брянска по делу №2-1357/2017 от 10 ноября 2017 года).

Вместе с тем, проверяя оценку, данную работодателем, суд, опосредованно также дает оценку качествам работника, выявленным в результате оценки работодателя, тем самым он так или иначе вмешивается в управленческие решения работодателя. Ни законодательство, ни Постановление Пленума Верховного суда не дает ответа на вопрос: насколько суд может зайти при проверке обоснованности оценки работодателем?

На наш взгляд, здесь может быть несколько вариантов ответа:

1) Суд вправе проверить обоснованность только в рамках выявления факта того, оценивал ли работодатель деловые качества работника. То есть, по факту работодатель при таком подходе обладает полной свободой управленческого решения.

Очевидно, что данный подход не верен, поскольку сводит на нет понятие необоснованности отказа. Так, любой отказ будет обоснованным, если работодатель что-то проверил и как-то объяснил свою позицию.

Примечательно при этом, что на практике некоторые соискатели не желают оспаривать факт необоснованности отказа по качествам, не связанным с деловыми, а обращаются в суд с требованием работодателя обосновать отказ. Так, согласно фактам, изложенным в Решении Ленинского районного суда города Ростова-на-Дону по делу №2-2983/2017 от 25 сентября 2017 года, соискатель обратился в суд с требованием обязать ответчика сообщить причину отказа. Суд заявленные требования удовлетворил, однако при рассмотрении дела вопрос обоснованности или необоснованности отказа не исследовался, как и не производилась проверка оценки деловых качеств работника. Таким образом, суды не сводят наличие обоснования к факту подтверждения проверки деловых качеств работника.

2) Суд обладает полной свободой оценки деловых качеств работника. При таком подходе суд самостоятельно оценивает деловые качества работника, проверяя результат своей оценки с результатом оценки работодателя. Очевидно, что это также недопустимо ввиду того, что при таком варианте работодатель полностью зависит от субъективной оценки суда, утрачивая право на самостоятельное принятие кадровых решений. То есть, является субъектом оценки, что, как мы ранее доказывали, противоречит действительности.

Таким образом, по нашему мнению, соответствующему судебной практике, ни один из радикальных подходов не может являться верным, в связи с чем свобода судейского усмотрения при проверке оценки деловых качеств работника работодателем должна быть ограничена формальными рамками. Суд может и должен проверять оценку деловых качеств работодателем, но именно в рамках ниже обозначенных границ, то есть – основная задача суда выявить, не вышел ли работодатель за рамки данных границ, и именно эти границы фигурально очерчивают область, в которой работодатель обладает практически полной свободой оценки в рамках принятия управленческих решений.

То есть, при том, что суд не является субъектом оценки, он должен выявить соответствие оценки определенным критериям. Ни на практике, ни в исследуемых нами теоретических работах данные критерии не выработаны, что влечет большие трудности на практике ввиду отсутствия понимания, что, в каких рамках и на соответствие чего чему вправе проверять суд.

В третьем параграфе данной главы мы путем толкования законодательства и с помощью анализа судебной практики попытаемся данные критерии выработать, при этом для их разработки важным является основной вывод данного параграфа – единственным субъектом оценки деловых качеств работника является работодатель. Суд - не субъект оценки деловых качеств работника.

**2.3. Способы оценки и критерии их законности**

Трудовой кодекс исчерпывающим образом не определяет ни то, какие бывают способы оценки деловых качеств работника, ни то, в каком из случаев какой способ должен быть выбран, что изначально проистекает из принципов доктрины свободного найма и из факта того, что долгое время оценка деловых качеств работника рассматривалась исключительно как кадровая процедура, которая служила работодателю подспорьем для принятия тех или иных кадровых решений.

Кроме того, при том, что в ТК РФ прямо предусмотрена возможность обжалования отказа в заключении трудового договора в судебном порядке, а также указано на возможность установления преимуществ, связанных исключительно с деловыми качествами работника, ТК РФ не содержит критериев законности оценки, что дает как работодателю, так и суду неограниченное право собственного усмотрения.

При этом результаты оценки являются фактом, имеющим правовое значение, поскольку именно от этого зависит принятие работодателем решения, а в следствии – возникновение, изменение или прекращение трудового правоотношения.

Как верно замечает О.Р.Серопян: результаты оценки работников связаны с возникновением определенных юридических последствий для этих работников, что и определяет правовое значение их оценки.[[17]](#footnote-17)

Трудовой кодекс надлежащим образом не регулирует ни формы, ни способы оценки деловых качеств работника, что является плодотворной почвой для злоупотреблений со стороны работодателей.

Как правило, авторы, рассматривающие проблему оценки деловых качеств, из всех способов оценки выделяют конкурс, испытание, аттестацию, оставляя за рамками рассмотрения всевозможные тестирования, в том числе психологические, и т.д.

Вероятнее всего, данный выбор рассмотрения способов оценки определен для исследователей-правоведов тем, что на них непосредственно указывается в ТК РФ.

При этом, на наш взгляд, необходимо исследовать не только те способы оценки, которые именуются ТК РФ, но и те, которые по факту не запрещены и широко используются работодателями при принятии кадровых решений.

Кроме того, обязательно необходимо рассматривать методы оценки и их правовую допустимость.

В теории управления кадрами выделяют обычные методы и нетрадиционные. Обычные, в свою очередь, разделяются на формализованные (интервью, анкетирование, тестирование) и неформализованные (собеседование, групповая дискуссия и прочие). Под нетрадиционными понимают некоторые виды психоанализа, полиграф и т.п.

В рамках данного параграфа мы полагаем возможным рассмотреть изначально те способы, которые выделяются в теории на основании норм трудового законодательства.

Первый способ – это избрание по конкурсу. Так, в силу статьи 18 ТК РФ трудовые отношения на основании трудового договора в результате избрания по конкурсу на замещение соответствующей должности возникают, если трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, или уставом (положением) организации определены перечень должностей, подлежащих замещению по конкурсу, и порядок конкурсного избрания на эти должности.

Таким образом, конкурс проводиться только в том случае, когда нормативно-правовыми актами, содержащими нормы трудового права или уставом (положением) организации определен порядок конкурсного избрания и перечень должностей.

Как отмечает Е.В.Яшурина, изучившая ряд учредительных документов, что в том числе подтверждается изученной как ею, так и нами судебной практикой: [[18]](#footnote-18) учредительные документы обычных работодателей не содержат порядка конкурсного избрания и перечня должностей. Под обычными работодателями понимаются те юридические лица, которые функционируют без прямого государственного участия.

Так, как, на наш взгляд, верно указывают, Полетаев Ю.Н., Серопян О.Р.[[19]](#footnote-19), конкурс проводится в отношении должностей работников, к которым предъявляются повышенные требования при их замещении. Таким образом, именно сам вид трудовой деятельности предусматривает повышенные требования к кандидатам на замещение соответствующей должности в данной организации. Ярким примером является глава 52 ТК РФ.

Ввиду того, что тема нашего исследования посвящена не рассмотрению особенностей регулирования труда педагогических работников, а также не рассмотрению положений организаций с помощью анализа положений о конкурсах, полагаем возможным указать на данный способ оценки, отметив, что отличительной его чертой является то, что это тот способ, когда наилучшего претендента выбирает коллегиальный орган с учетом установленного порядка, однако не рассматривать проблемы оценки, возникающие при приеме на работу по конкурсу, коль скоро в большинстве своем это сведется к анализу положений о конкурсах, что не соответствует целям и задачам данной работы.

Необходимо также отметить, что под конкурсом как особой процедурой мы подразумеваем только такой конкурс, который регламентирован статьей 18 ТК РФ с учетом положений 16 ТК РФ, а именно – когда избрание по конкурсу является одним из оснований для заключения трудового договора.

При этом это не исключает возможности оценки работника путем сравнения с помощью по факту конкурсных процедур (под конкурсными процедурами в данном контексте мы понимаем некое соревнование с целью выявления лучших).

Второй способ, рассматриваемый в исследованиях правоведами и фигурирующий в трудовом законодательстве – испытание при приеме на работу.

В силу статьи 70 ТК РФ при заключении трудового договора в нем по соглашению сторон может быть предусмотрено условие об испытании работника в целях проверки его соответствия поручаемой работе.

Важно отметить следующее, что в данной статье отсутствует понятие деловых качеств работника, а указывается то, что работник проверяется на его «соответствие поручаемой работе». Более того, выражение «при приеме на работу» фигурирует исключительно в названии статьи, при этом по факту оценка осуществляется не при приеме на работу, а по результату уже непосредственно первых дней/месяцев работы (согласно ТК РФ: по общему правилу до трех месяцев). То есть, сотрудник оценивается уже непосредственно в рабочей среде после заключения трудового договора.

Несмотря на то, что данное исследование посвящено проблемам оценки деловых качеств работника при приеме на работу, мы полагаем возможным остановиться на данном способе чуть подробнее в целях выявления соотношения понятий «деловые качества» и «соответствие поручаемой работе», которое имеет определяющее значение для наших выводов.

На практике, считая отказ в приеме на работу незаконным, соискатели зачастую настаивают на том, что проверить деловые качества надлежащим образом можно исключительно в процессе работы (например, мотивировочная часть Решение Северского городского суда Томской области по делу 2-807/2017 от 03 июля 2017 года). Безусловно, данная позиция является не правовой, противоречащей как практике, так и законодательству, однако в ней есть рациональное зерно. Очевидно, что лучше и легче всего проверить деловые качества можно исключительно в процессе работы, в связи с чем испытание при приеме на работу является одним из самых популярных способов оценки, применяемых на практике.

Сложно не согласиться с Л.Чикановой[[20]](#footnote-20), которая отмечает, что способность работника выполнять ту или иную работу далеко не всегда можно определить при заключении трудового договора, даже если он отвечает всем профессионально-квалификационным требованиям, в связи с чем в ТК РФ и был введен такой механизм как испытание при приеме на работу.

Как пишет В.Н.Толкунова[[21]](#footnote-21), среди увольняемых по несоответствию почти нет лиц, принятых на работу с предварительным испытанием, что подтверждает большое значение установления испытательного срока при приеме на работу для качественного подбора кадров.

Связано это по большей мере с тем, что согласно статье 71 ТК РФ работодатель имеет право, минуя процедуры, оговоренные при общем порядке увольнения по инициативе работодателя, уволить работника в период испытательного срока, письменно предупредив его за три дня с указанием причин, послуживших основанием для признания этого работника не выдержавшим испытание. Полагаем во взаимосвязи со статьей 70 ТК РФ, что данные причины должны быть связаны с соответствием работника непосредственно поручаемой работе.

# Как следует из Решения Новосибирского районного суда Новосибирской области по делу № 2-1618/2016 от 28 марта 2017 года: «испытание при приеме на работу устанавливается соглашением сторон трудового договора в целях проверки соответствия работника поручаемой работе, позволяя работодателю оценить профессиональные и деловые качества работника, а работнику – оценить, является ли данная работа для него подходящей, чем обеспечивается соблюдение баланса интересов работника и работодателя». Так, суд счел, что соответствие поручаемой работе – это выявление в том числе профессиональных и деловых качеств (при этом разница между «профессиональными» и «деловыми» качествами судом не оглашалась), в результате чего пришел к выводу, что несоблюдение трудовой дисциплины является несоответствием поручаемой работе. То есть, судя по всему, недисциплинированность в рамках соблюдения правил трудового распорядка, по мнению суда, является либо деловым, либо профессиональным качеством.

# Согласно мотивировочной части Решения Приморского районного суда города Санкт-Петербурга по делу №2-7749/2017 от 28 ноября 2017 года, ввиду того, что  закон не содержит в себе конкретного перечня либо порядка оценки результатов испытания работника, что свидетельствует о разнообразии обстоятельств, которые могут быть квалифицированы работодателем (собственником) как достаточные для принятия решения о прекращении трудовых отношений по ст.71 ТК РФ. Кроме того, суд учел, что результаты испытания оценивались работодателем, в том числе с учетом выполнения истцом возложенных на него должностных обязанностей, а именно - с учетом оценки деловых качеств работника, что является исключительной компетенцией работодателя.

# Как следует из мотивировочной части Решения Ленинского районного суда города Астрахани по делу №2-3636/2017 от 29 ноября 2017 года, право оценки результатов испытания работника принадлежит работодателю, который в период испытательного срока должен выяснить деловые и профессиональные качества работника и сделать вывод подходит ли данный работник для поручаемой ему работы.

# Таким образом, исходя из анализа судебной практики, можно сделать вывод, что суды рассматривают соответствие поручаемой работе через оценку деловых качеств работника, точнее – приравнивают оценку деловых качеств работника к оценке исполнения должностных обязанностей, то есть – к оценке выполнения поручаемой работы, что включает в себя как соблюдение трудовой дисциплины, так и качество выполнения действий, составляющих трудовую функцию. Следовательно, данный факт только подтверждает выводы первой главы относительно необходимости рассмотрения деловых качеств в тесной взаимосвязи с понятием специфических требований, связанных с работой.

При приеме на работу авторы исследований рассматривают непосредственно два способа оценки деловых качеств работника: конкурс и испытание при приеме на работу, упоминаемый нами также такой способ как аттестация в настоящем исследовании рассмотрен не будет ввиду того, что данный способ не относится к способам оценки деловых качеств работника при приеме на работу, напротив, результаты оценки в рамках аттестации могут послужить основанием для расторжения трудовых отношений на основании пункта 3 части 1 статьи 81 ТК РФ, а именно: несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации. Кроме того, проблемы аттестации как способа оценки деловых качеств работника настолько обширны ввиду отсутствия какого-либо надлежащего законодательного регулирования, что могут являться предметом отдельного диссертационного исследования.

Таким образом, законодательно обозначен только лишь один способ оценки деловых качеств работника при приеме на работу – это конкурс. Испытание при приеме на работу, на наш взгляд, не является способом оценки деловых качеств лица при приеме на работу, поскольку по факту оценивается уже труд непосредственно работника, с которым заключен трудовой договор. То есть, этого работника изначально выбрали из ряда других для заключения трудового договора. Очевидно, что, прежде чем принять решение о заключении трудового договора, работодатель также каким-то способом производил оценку деловых качеств соискателя, однако данный способ не поименован в ТК РФ.

Ввиду того, что круг лиц, имеющих право проводить конкурс как способ оценки деловых качеств работника по смыслу статьи 18 ТК РФ, непозволительно узок, можно констатировать, что законодательно (и на уровне теории) универсальные способы оценки деловых качеств работника при приеме на работу не разработаны, включая порядок оценки, допустимые методы оценки и критерии оценки, что влечет практически бесконтрольность принятия работодателем решения о приеме на работу в случае, если работник не обратиться в суд. Вместе с тем даже в случае обращения работника в суд правовая определенность отсутствует ввиду отсутствия разработанных критериев, по которым суд проверяет оценку деловых качеств работника, произведенную работодателем. На наш взгляд, это недопустимо ввиду того, что у работников отсутствуют какие-либо гарантии в процессе проверки и оценки их деловых качеств при приеме на работу, а ставить трудоустройство в зависимость только от судейского усмотрения допустимости тех или иных способов, методов и форм оценки непозволительно в правовом государстве.

Согласно пункту 10 Постановления Пленума ВС РФ, поскольку действующее законодательство содержит лишь примерный перечень причин, по которым работодатель не вправе отказать в приеме на работу лицу, ищущему работу, вопрос о том, имела ли место дискриминация при отказе в заключении трудового договора, решается судом при рассмотрении конкретного дела. Более того, суд должен установить, связан ли отказ с деловыми качествами работника. Следовательно, для этого суду необходимо проверить как сам отказ, так и оценить его причины, выявив, является ли отказ законным и обоснованным. Очевидно, что для этого должны быть разработаны определенные критерии.

Ввиду уже сделанных выводов относительно того, какие качества работника признаются деловыми, полагаем, что критерии определения законности отказа могут быть следующие:

- В первую очередь, суд должен оценить не деловые качества работника, а требования, предъявляемые к работнику. Они должны быть непосредственно связаны с будущим исполнением трудовой функции.

При этом при определении требований для соискателей необходимо, по нашему мнению, учитывать как качественную, так и количественную характеристику трудовой функции (например, если в дальнейшем при работе сотрудник должен будет выпекать 40 капкейков в день, вряд ли обоснованным будет оценивать сотрудника с точки зрения того, сможет ли он выпечь 60 капкейков в рабочий день, если в рамках выполнения трудовой функции это не является необходимым).

Кроме того, работодатель, безусловно, может предъявлять повышенные требования к умениям, навыкам, но это, на наш взгляд, не должно требовать от кандидата каких-либо феноменальных способностей (феноменальная скорость чтения, печати; феноменальная память и т.п.), которые не приобретаются во время обучения какой-либо специальности, если только сама специальность не является уникальной или феноменальной.

В качестве примера можно привести Решение Златоустовского городского суда Челябинской области по делу №2-2312 от 16 октября 2017 года. Так, суд проверял, насколько предъявляемые требования соотносятся с будущей трудовой функцией через исследование рабочей инструкции контролера.

При этом негативно, на наш взгляд, можно охарактеризовать решение Мясниковского районного суда Ростовской области по делу №2-810/2017 от 12 сентября 2017 года. Несмотря на то, что в данном деле по факту суд вынес верное решение, необходимо отметить один факт: суд проверял законность требований путем исследования должностной инструкции, однако не принял во внимание тот факт, что должностная инструкция была ведущего юрисконсульта, при том что работник устраивался на должность просто юрисконсульта. Очевидно, что несмотря на близость должностей, функционал и трудовая функция могут существенно отличаться.

- Далее, суд должен проверить наличие факта оценки деловых качеств работника с установлением, что указанная оценка производилась на предмет соответствия предъявляемым требованиям.

Так, например, Решением Новоуренгойского городского суда Ямало-Немецкого автономного округа по делу №2-2740/2017 от 06 июля 2017 года отказ работника в приеме на работу признан незаконным, не связанным с деловыми качествами работника. Несмотря на то, что официальная причина отказа, указанная работодателем в письменном виде: отказ по результатам собеседования, в суде был установлено, что собеседование не проводилось, а отсутствие факта ознакомления работодателя с документами истца, свидетельствующими об его деловых качествах, подтвердило, что оценка деловых качеств не производилась, возможность принятия объективного законного кадрового решения у работодателя отсутствовала.

- И, наконец, суд должен проверить соблюдение принципа равенства возможностей. То есть, соискатели должны быть в равных условиях, оцениваться одинаково и по одним и тем же критерием на соответствие одним и тем же требованиям во избежание в том числе допущения дискриминации на этапе оценки.

Очевидным является тот факт, что зачастую для работодателя важна не столько оценка работника как таковая, сколько возможность на основании оценки каждого из работников произвести сравнение. «Это придает процедуре принятия работника на работу элементы конкурсного отбора, при котором работодателю предоставляется право и возможность отбирать из числа лиц, претендующих на имеющиеся у него свободные рабочие места, тех, у кого более высокая квалификация, кто, по предположению работодателя, может проявить более высокую производительность труда»[[22]](#footnote-22).

Так, суды, оценивая обоснованность и законность отказа, проверяют, по каким требуемым деловым качествам лицо, принятое на работу, превосходит лицо, обратившееся в суд.

Так, например, Решением Пролетарского суда города Твери по делу №2-953/2017 от 11 июля 2017 года отказ истцу в приеме на работу признан законным, поскольку лицо, принятое на работу, обладала бОльшим опытом работы, нежели истец.

Достаточно спорным, но тем не менее подтверждающим факт необходимости проведения не только оценки каждого работника по отдельности, но и их сравнение в рамках выявления преимуществ, является вывод Уваровского районного суда Тамбовской области, изложенный в Решении по делу №2-615/2017 от 10 июля 2017 года. Так, по мнению суда об отсутствии дискриминационных оснований отказа свидетельствует и то, что должность осталась вакантной, что подтверждает тот факт, что не только истец, но и иные кандидаты не соответствовали профессиональным требованиям, предъявляемым работодателем.

Вместе с тем каждая из сторон должна в силу статьи 56 ГПК РФ доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений.

Как замечает В.И.Егоров[[23]](#footnote-23), работодатель может использовать результаты проведенных оценок в качестве подтверждения недискриминационного характера принятого решения, также наряду с этим отмечая, что оценка должны быть основана на научных методиках, осуществлена в рамках формализованных процедур и оформлена в таком виде, в котором она может быть использована в суде.

Оформление результатов оценки не является обязательным условием проведения оценки деловых качеств работника, но, по нашему мнению, работодателям стоит каким-либо образом для достижения прозрачности и возможности обоснования проведения оценки фиксировать как процесс, так и результат оценки.

На практике те способы оценки, которые в теории кадрового менеджмента именуются формализованными ввиду оформленности результатов являются более легко доказуемыми на практике, вместе с тем по факту даже неформализованные способы оценки работодатель сам стремится привести к определенной легкодоказуемой форме. Суды неохотно в качестве доказательств со стороны любой из сторон принимают аудо- и видео-записи, однако распространенным на практике является составлением работодателем протокола собеседования (данный факт отмечен нами в ряде судебных решений, например: решение Засвияжского районного суда по делу №2-2629/2017 от 23 августа 2017 года).

Вместе с тем необходимо отметить, что на соискателей, обращающихся в суд с требованием о признании отказа незаконным, также возлагается обязанность доказывать дискриминационные мотивы отказа. Ввиду того, что это сделать куда сложнее, даже несмотря на отсутствие документального подтверждения результатов оценки со стороны работодателя, отказ зачастую признается обоснованным.

На практике достаточно большой проблемой, в том числе, оборачивается отсутствие в статье 64 ТК РФ требования о том, что работодатель обязан не только сообщить причину, но и конкретизировать ее.

Так, суд не может в полной мере оценить, проводилась ли оценка работодателем деловых качеств работника, когда в отказе фигурирует «отказано в приеме на работу по личным качествам». Отказ с подобной формулировкой оспаривал соискатель в Ленинградский суд города Калининграда, указывая на то, что отказ не законен. Судя по мотивировочной части решения данного суда по делу №2-3357/2017 от 07 сентября 2017 года, изначально работодатель в суде указывал на такое качество соискателя как конфликтность, что подтверждали в том числе вызванные в зал суда свидетели, однако в последствии свою позицию изменил под соответствие мнению Верховного суда, который указал «опыт работы» в качестве личного качества. Таким образом, работодатель в итоге обосновал свой отказ через деловые качества работника, вместе с тем невозможным было в судебном заседании установить, проводил ли он по факту оценку такого делового качества как опыт работы либо же оценить опыт работы он смог непосредственно при судебном разбирательстве путем оценки документов, предоставленных другой стороной в качестве доказательств.

Вместе с тем необходимо отметить, что суды, проверяя оценку деловых качеств работника, произведенную работодателем, на соответствие требованиям-пределам, выработанным путем обобщения и теоретического осмысления судебной практики нами выше, как правило признаю все общие (традиционные) способы и методы оценки деловых качеств работника.

Полагаем наилучшим вариантом рассмотреть некоторые способы и методы оценки деловых качеств работников поэтапно согласно разделению деловых качеств Верховным судом на профессионально-квалификационные и личностные.

Так, изначально обратимся к тому, какие существуют способы оценки профессионально-квалификационных качеств работника на практике.

Можно заметить, что соответствие работника данным требованиям достаточно легко проверяется формальными способами, в связи с чем допустимо, по нашему мнению, в качестве основного способа оценки профессионально-квалификационных качеств работника выделить документарный (наличие специальности, квалификации, уровня образования, опыта работы и т.д. в первую очередь проверяется по анализу представленных соискателем документов).

В силу статьи 65 ТК РФ при поступлении на работу обязателен для предъявления документ  об образовании и (или) о квалификации или наличии специальных знаний в случае, если речь идет о поступлении на работу, требующую специальных знаний или подготовки. Так, документ об образовании и (или) о квалификации или наличии специальных знаний или подготовки будет подтверждением наличия образования, квалификации и т.д. При этом необходимо понимать, что данный документ обязателен в случае, когда необходимо наличие определенного уровня образования в силу прямого предписания императивной нормы закона или подзаконного акта. Однако работодатель также вправе установить требование об определенном уровне образования, но, по нашему мнению, только к такому, которое напрямую связано со способностью лица выполнять будущую трудовую функцию.

Наиболее сложным является определение требования к уровню образования, квалификации, опыту работы и т.д.

На настоящий момент в Российской Федерации действуют профессиональные стандарты, которые, как отмечает Р.В.Северцев,[[24]](#footnote-24)являясь элементом национальной системы квалификации, представляют собой средство преодоления неопределенности в оценке деловых качеств работника. С ним сложно не согласиться, но исключительно в той части, когда профессиональные стандарты являются обязательными.

Согласно части 1 статьи 195.3 ТК РФ, если Трудовым кодексом, другими федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации установлены требования к квалификации, необходимой работнику для выполнения определенной трудовой функции, профессиональные стандарты в части указанных требований обязательны для применения работодателями.

При этом с учетом положения части 2 данной статьи мы приходим к выводу, что под иными нормативными актами Российской Федерации понимаются любые, за исключением самих профессиональных стандартов.

Так, согласно части 2 указанной статьи характеристики квалификации, которые содержатся в профессиональных стандартах и обязательность применения которых не установлена в соответствии с часть 1 статьи 195.3 ТК РФ, применяются работодателями в качестве основы для определения требований к квалификации работников с учетом особенностей выполняемых работниками трудовых функций, обусловленных применяемыми технологиями и принятой организацией производства и труда.

Судя по всему, под «в качестве основы» понимается рекомендательный характер. То есть, это те требования, на которые работодатель должен ориентироваться, но при этом он может как ужесточать их, так и смягчать, однако в тех пределах, в которых это объективно оправданно в рамках технологий и организации производства труда.

При этом необходимо понимать, что тот факт, что профессиональный стандарт обязателен, не означает, что работодатель не может установить дополнительные требования, однако данные требования должны быть непременно связаны в трудовой функцией работника с учетом порядка организации труда у данного работодателя. Таким образом, обязательный профессиональный стандарт необходимо рассматривать как обязательный минимум.

То же самое касается в данной части и квалификационных справочников.

Суды при рассмотрении вопроса о правомерности требований, предъявляемых работодателем соискателям, зачастую обращаются как к квалификационным справочникам, так и к профессиональным стандартам, несмотря на то, что в большинстве случаев они носят лишь рекомендательный характер.

Так, согласно решению Радужнинского городского суда Ханты-Мансиийского автономного округа по делу №2-678/2017 от 04 октября 2017 года, прежде чем рассмотреть факт наличия или отсутствия стажа у соискателя, суд обратился к Квалификационному справочнику должностей для определения допустимости требования стажа по данной должности.

Вместе с тем суд Уссурийского района Приморского края в решении по делу №2-3776/2017 от 19 сентября 2017 года указал на тот факт, что Квалификационный справочник должностей носит рекомендательный характер и работодатель вправе устанавливать повышенные требования к соискателям (работник настаивал на том, что требование высшего образования является неправомерным ввиду того, что согласно Квалификационного справочника должностей по указанной должности достаточно среднего специального образования).

Оценка деловых качеств работника путем проверки наличия документа является самым распространенным, даже основным способом проверки профессионально-квалификационных качеств работника, однако далеко не исчерпывающим.

Очевидно, что для определения уровня и качества знаний и умений одного документа недостаточно, поскольку документ сам по себе не является самоцелью, работодателю важно наличие не фиксации определенного уровня знаний и т.п. на бумаги, а их наличие по факту, в связи с чем после документарной проверки работодатель осуществляет оценку фактическую любыми возможными способами: собеседование, тестирование, кейс-задания, экспериментальные задания и т.п. Главное для оценки правомерности способа, чтобы результат по возможности максимально объективно отражал наличие или отсутствие определенных знаний или умений, необходимых для выполнения трудовой функции.

Как отмечает Е.А.Никитина[[25]](#footnote-25), существенной проблемой является выбор работника на основании тех качеств, которые не могут быть подтверждены документарно ввиду высокой степени субъективизма при оценке. При этом хотим обратить внимание, что в случае, если главенствующим считать не деловые качества, а требования, предъявляемые к работнику, обусловленные будущей трудовой функцией, то оценить законность проверки деловых качеств даже бездокументарным способом с помощью обозначенных нами критериев довольно несложно.

При этом представляется невозможным фактически оценивать профессионально-квалификационные качества работников нетрадиционными методами: путем использование полиграфа, психолого-соционических тестов и т.д.

На данном этапе необходимым считаем отметить недопустимость «затягивания» процедуры оценки знаний и умений работодателем, особенно, когда речь идет о проверке умений путем оценки практического выполнения тех или иных заданий работником (например, уборка помещения разными способами (влажным, сухим и т.п.) техническим персоналом). Важно, чтобы оценка деловых качеств не могла быть расценена как фактический допуск к работе, поскольку при проверки умений в случае обоснованности требований задания так или иначе касаются тех действий, которые входят в трудовую функцию работника. При этом согласно статье 67 ТК РФ, когда лицо приступает к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя, то трудовой договор считается заключенным, даже если он не оформлен в письменной форме.

Очевидным является тот факт, что оценка личных качеств работника явление по сути своей куда более спорное и сложное.

Полагаем необходимым рассмотреть возможные способы оценки применительно к каждой из условно выделенных нами группы личностных качеств.

1) Состояние здоровье.

Полагаем необходимым обратить внимание, что автор рассматривает данное качество ввиду определения, данного Верховным судом, вместе с тем полагает, что требование к состоянию здоровья в общем смысле деловым качеством не является (см.доказательство в первой главе).

В случае, когда требование к состоянию здоровья правомерно, очевидно, что единственным возможным способом оценки является документарный, а именно – проверка наличия надлежащим образом оформленного медицинского документа, выданного уполномоченным на это лицом.

Управленческие полномочия работодателя в рамках оценки в данном случае нивелируются, поскольку только специалисты вправе оценивать состояние здоровья и пригодность работника для выполнения тех или иных обязанностей. Работодатель принимает результаты оценки состояния здоровья как аксиому.

2) Физиологические характеристики.

Очевидным является также тот факт, что проверка физиологических свойств личности возможна также исключительно в рамках анализа объективных обстоятельств: измерение роста, веса и т.п. с помощью специализированных приборов, осмотра и т.п. Именно измерение будет основным способом оценки таких качеств, на наш взгляд.

Вместе с тем также обратим внимание на вывод первой главы: допустимо предъявлять только такие требования к физиологическим качествам, которые непосредственно обусловлены трудовой функцией.

3) Черты характера.

Когда речь заходит об оценке моральных качеств, исследователи полагают, что оценить моральные качества не так просто, указывая на необходимости объективных оценок. Так, Ю.В.Харитонова[[26]](#footnote-26) указывает на то, что в данном случае процедуры оценки должны быть научно обоснованы. Однако в научных трудах нам не встретилась точная характеристика того, что является научным обоснованием, является ли допустимым использование только лишь полиграфа для оценки моральных качеств, какие именно методики психологического тестирования являются надлежащими, а какие с большей долей вероятности на суде будут признаны недопустимым.

Кроме того, проблема оценки моральных качеств лежит несколько в иной плоскости: не в степени сложности оценки, а в принципе в наличии ее необходимости.

Очевидно, что в случае, когда отказ признается обоснованным, поскольку произведен по формальному признаку: не соответствию деловых качеств предъявляемым требованиям, необходимо в первую очередь доказать, что данное требование было необходимым, обусловленным будущей трудовой функцией, технологическими процессами и организацией труда.

Безусловно, формально обосновать бОльшую часть моральных качеств легко применительно к любой из должностей. Так, например, как указывает Р.В.Северцев[[27]](#footnote-27), неконфликтность – универсальное качество для любой должности, вне зависимости от трудовой функции, поскольку сплоченность коллектива самоценна в рамках в том числе и надлежащего исполнения трудовой функции. Однако объективно оценить наличие у соискателя такого качества невозможно, а субъективная оценка в данном случае недопустима, поскольку дает работодателю лазейку для отказа любому из соискателей в любом из случаев по формально правомерному основанию: несоответствие такому деловому качеству как неконфликтность.

Также, помимо вышеизложенного, стоит согласиться и с исследователями, которые утверждают, что подобные качества практически невозможно оценить при приеме на работу, что является необходимым условием для определения законности и обоснованности отказа в заключении трудового договора. Так, не представляется возможным придумать допустимый способ оценки такого качества как, например, коммуникабельность для должности «менеджер по продажам» на этапе заключения трудового договора, в связи с чем полагаем, что качество, не поддающееся объективной оценке, нельзя рассматривать в качестве определяющего при приеме на работу.

Как правило, на практике моральные качества проверяются путем психологических тестирований; в теории кадрового управления допускается также проверка моральных качеств путем применения полиграфа.

Вместе с тем, на наш взгляд, данные способы не могут иметь правового значения ввиду того, что, как отмечает М.А.Драчук[[28]](#footnote-28): Российская Федерация в рамках судебной практики идет по модели США, где практика применения судом норм о запрете дискриминации основана на буквальном понимании обоснованности решения работодателя: так, то, что не доказано в науке, не может быть доказано работодателем, что является следствием того, что практически никакие психологические тесты или результаты исследования на полиграфе не могут стать основным основанием для отказа в трудоустройстве, поскольку отсутствует уверенность и научная доказанность 100%-ой достоверности их результатов.

Кроме того, исследователи утверждают, что «ни в коем случае не стоит рассматривать полиграф в качестве прибора – «обнаружителя лжи», его следует рассматривать лишь в качестве средства для сравнения зафиксированный психо-физических реакций человека о наличии или отсутствии стрессового состояние на задаваемые вопросы[[29]](#footnote-29). При этом однозначным видится тот факт, что метод оценки деловых качеств с помощью полиграфа допустим только в случае, если оценку будет проводить высококвалифицированный эксперт-психолог. В данном случае трудо-затраты работодателя явно превысят практическую значимость данного метода, поскольку объективно таким образом можно проверить только моральные качества, которые, на наш взгляд, практически невозможно обосновать с точки зрения необходимости для выполнения определенного вида работ. Трудно не согласиться с С.С.Худяковой и О.В.Турчиной, которые утверждают, что личностные качества должны учитываться ровно в той степени, в которой они могут существенно повлиять на способность качественного выполнения определенной трудовой функции.

По факту, по нашему мнению, первоначально не определение того, что является деловыми качествами, а то, какие требования работодатель предусматривает с учетом положения статьи 3 ТК РФ, а именно – допустимости определения требований, свойственных данному виду труда (отсутствия в данных требованиях дискриминации, а также объяснимость их с точки зрения трудовой функции, особенности процесса организации труда у работодателя и т.п.). При этом, исходя из положений как теории, так и судебной практики, данные требования должны быть связаны с видом труда и трудовой функцией напрямую, а не косвенно.

При таком подходе все личностные качества, за исключением тех, от которых зависит выполнение трудовой функции, будут являться косвенными, в следствии чего не подлежащими оценке и рассмотрению при приеме на работу ввиду малозначительности; а основными, имеющими непосредственное значение после приема на работу для выполнения должностных обязанностей, будут являться профессионально-квалификационные качества, которые подвергаются формализованным способам оценки работодателем и, более того, результаты данной проверки с учетом выработанных в данном параграфе критериев могут быть оценены судом. То есть, основная задача оценки потенциального работника при приеме на работу, на наш взгляд, как и при испытании, предусмотренном статьей 70 ТК РФ - определение соответствия работника той работе, которая будет ему поручена. Основной целью оценки должно быть выявление способности работника путем определения наличия знаний, навыков, умений как документарным, так и любым иным практическим способом, достаточных для выполнения трудовой функции и достижения целей работодателя, нацеленного на эффективное экономическое функционирование предприятия и рациональное управление средствами производства.

Таким образом, оценка должна быть осуществлена любым способом, не противоречащим закону, и по результату должна быть достигнута цель – определение соответствия работника той работе, которая ему будет поручена путем выявления наличия знаний, умений и т.п., необходимых для надлежащего исполнения будущей трудовой функции.

**Заключение**

Термин «деловые качества» работника был введен в законодательство в 1992 году в рамках внесения изменений и дополнений в Кодекс законов о труде РСФСР, при этом практически в неизменном виде данное понятие «перешло» в Трудовой кодекс Российской Федерации.

Вместе с тем более чем за 20 лет, несмотря на острую критику данного факта в теоретических исследованиях, законодательного определения деловых качеств работника так и не появилось. Кроме того, отсутствуют также критерии определения того, какие качества являются деловыми, что является основной причиной, по которой существуют проблемы в правоприменительной практике.

Единственное легальное определение дал Верховный суд Российской Федерации в Постановлении Пленума Верховного суда от 17.03.2004 №2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации», вместе с тем ввиду отсутствия в данном определении критериев, по которым можно определить, какие качества необходимо относить к деловым, а также критериев определения законности оценки деловых качеств работника, градус проблем, возникающих на практике, если и снизился, то незначительно.

Поскольку в указанном Постановлении суд указал на тот факт, что обоснованным является такой отказ в приеме на работу, который связан с деловыми качествами лица, поступающего на работу, выявление того, является то или иное качество деловым стало основной задачей работодателя при оценке деловых качеств работника, а также суда при проверки оценки деловых качеств, произведенной работодателем.

На наш взгляд, основная проблема разрозненности судебной практики является в том, что суды стали рассматривать отказ в связи с деловыми качествами работника в отрыве от иного понятийного аппарата, существующего в законодательстве, и также призванного обеспечить недопустимость дискриминации.

Так, согласно положениям Конвенции МОТ №111 «О дискриминации в области труда и знаний», всякое различие, исключение или предпочтение, основанные на специфических требованиях, связанных с определенной работой, не считаются дискриминацией. Таким образом, допускается обосновывать предпочтения специфическими требованиями, связанными с определенной работой.

Кроме того, статья 3 ТК РФ также предусматривает, что не являются дискриминацией установление различий, исключений, предпочтений, а также ограничение прав работников, которые определяются свойственными данному виду труда требованиями.

Оценка деловых качеств работника по сути своей есть определение соответствия наличия профессионально-квалификационных и личностных качеств работника требованиям, предъявляемым к должности на уровне законодательства, а также определенным работодателем с учетом характера выполняемой работы.

Таким образом, «деловые качества» по своему составу не статичны, коль скоро определяются требованиями, связанными с характером выполняемой работы (то есть – трудовой функцией). По факту деловые качества – это инструментарий, при помощи которого в итоге работник выполняет трудовую функцию.

Так, для недопущения дискриминации, в первую очередь, необходимо определить, какие требования должны быть соблюдены для надлежащего выполнения работы.

Следовательно, требования к соискателям должны определяться через предстоящий труд. То есть, требования определяются будущей трудовой функцией.

Таким образом, перечень тех качеств, которыми должен обладать работник, должен в первую очередь определяться тем, что в будущем после заключения договора ему предстоит делать. Первостепенным является не определение, является ли какое-либо качество работника, требуемое работодателем, деловым. А то, является ли требуемое качество необходимым для выполнения трудовой функции. И вот в случае, когда является, оно автоматически становится деловым.

При подобном толковании отсутствие законодательного определения «деловые качества работника», а также перечня деловых качеств не только не будет являться причиной проблем, возникающих на практике, в связи с различным толкованием того, какое из качеств следует относить к деловым при отсутствии критериев, но и по факту отпадет недобность в легальной дефиниции понятия и законодательного определения перечня деловых качеств. Вместе с тем полагаем, что выведенная нами связь деловых качеств с требованиями, обусловленными трудовой функцией, должна быть легальным образом закреплена.

Очевидным является, что при таком подходе допустимым является и выделить критерии законности оценки.

Так, прежде всего, допустимы любые способы оценки, не запрещенные напрямую законом и имеющие своей целью объективное выявление соответствие имеющихся у лица качеств тем требованиям, которые обусловлены необходимостью надлежащего выполнения трудовой функции.

При проверке законности оценки, которая осуществляется судом, необходимо:

1) В первую очередь оценить не деловые качества работника, а требования, предъявляемые к работнику на предмет обоснованности трудовой функцией.

2) Затем проверить наличие факта оценки деловых качеств работника с установлением, что указанная оценка производилась на предмет соответствия предъявляемым требованиям.

3) И последним шагом в рамках недопустимости дискриминации при оценке деловых качества является проверка соблюдения принципа равенства возможностей. То есть, соискатели должны быть в равных условиях, оцениваться одинаково и по одним и тем же критерием на соответствие одним и тем же требованиям.

В случае, если оценка отвечает указанным критериям, она является законной.

Таким образом, в результате проведенного исследования автор достиг поставленных целей и задач: произвел анализ законодательства, научных работ и судебной практики; выявил наличие проблем, возникающих при оценке деловых качеств работников, определил, что причиной указанных проблем является отсутствие понимания, какие именно качества являются деловыми и как их допустимо оценивать; путем толкования действующего законодательства и судебной практики определил, что деловые качества работника являются производной от требований, обусловленных трудовой функцией; на основании полученного вывода разработал критерии определения законности оценки деловых качеств работника.

На достигнутых выводах автор не планирует оканчивать деятельность по изучению оценки деловых качеств работника, в будущем полагает целесообразным рассмотреть и сравнить оценку деловых качеств работника как при приеме на работу, так и в процессе работы с целью выявления единых начал в разных понятийных законодательных конструкциях. Кроме того, автор полагает необходимым уделить особое внимание проблемам оценки деловых качеств творческих работников ввиду того, что в данном исследовании определил, что в силу специфики творческой деятельности оценка деловых качеств работника проводится не столь форматизированным путем и не всегда определяется трудовой функцией.

**Список используемой литературы**

*Нормативно-правовые акты и иные официальные документы*

Международные нормативно-правовые акты

1. Конвенция Международной Организации Труда №111 о дискриминации в области труда и занятий (Женева, 4 июня 1958 г.) // "Библиотечка Российской газеты". - Выпуск № 22-23. - 1999 г.

Нормативно-правовые акты Российской Федерации

2. Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ) //Собрание законодательства РФ. - 03.03.2014. - N 9. - Ст. 851.

3. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (принят ГД ФС РФ 21.12.2001) (с изм. и доп. по состоянию на 05.02.2018)// СПС «Консультант плюс».

Акты высших органов судебной власти

# 4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 N 2 (с изм. и доп. по состоянию на 24.11.2015) "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации"// СПС «Консультант плюс»

*Материалы судебной практики*

Акты судов общей юрисдикции

5.Решение Александровского районный суд Тамбовской области по делу №2-87/2017 от 16 августа 2017 года// СПС «СудАкт»

6. Решение Бугульминского городского суда Республики Татарстан в Решении по делу №2-1779/2017 от 18 октября 2017 года// СПС «СудАкт»

7. Решение Засвияжского районного суда по делу №2-2629/2017 от 23 августа 2017 года// СПС «СудАкт»

8. Решение Златоустовского городского суда Челябинской области по делу №2-2312 от 16 октября 2017 года// СПС «СудАкт»

9. Решение Ленинградского суда города Калининграда по делу №2-3357/2017 от 07 сентября 2017 года// СПС «СудАкт»

10. Решение Ленинского районного суда города Ростова-на-Дону по делу №2-2983/2017 от 25 сентября 2017 года // СПС «СудАкт»

11. Решение Ленинского районного суда города Астрахани по делу №2-3636/2017 от 29 ноября 2017 года// СПС «СудАкт»

12. Решение Мясниковского районного суда Ростовской области по делу №2-810/2017 от 12 сентября 2017 года// СПС «СудАкт»

13. Решение Нижнеилимского районного суда Иркутской области по делу №2-771/2017// СПС «СудАкт»

14. Решение Невского районного суда города Санкт-Петербурга по делу 2-5841/2017 от 23 ноября 2017 года"// СПС «СудАкт»

15. Решение Новосибирского районного суда Новосибирской области по делу № 2-1618/2016 от 28 марта 2017 года// СПС «СудАкт»

16. Решение Новоуренгойского городского суда Ямало-Немецкого автономного округа по делу №2-2740/2017 от 06 июля 2017 года// СПС «СудАкт»

17. Решение Приморского районного суда города Санкт-Петербурга по делу №2-7749/2017 от 28 ноября 2017 года// СПС «СудАкт»

18. Решением Пролетарского суда города Твери по делу №2-953/2017 от 11 июля 2017 года // СПС «СудАкт»

19. Решение Самарского районного суда города Самары по делу №2-1885/2017 от 15 сентября 2017 года// СПС «СудАкт»

20. Решение Северского городского суда Томской области по делу 2-807/2017 от 03 июля 2017 года// СПС «СудАкт»

21. Решение Уваровского районного суда Тамбовской области по делу №2-615/2017 от 10 июля 2017 года// СПС «СудАкт»

22. Решение Уссурийского района Приморского края в решении по делу №2-3776/2017 от 19 сентября 2017 года// СПС «СудАкт»

23. Решение Фокинского районного суда города Брянска по делу №2-1357/2017 от 10 ноября 2017 года// СПС «СудАкт»

*Специальная литература*

Книги

24. Зайнетдинова И.Ф. Оценка деятельности работников организации [Электронный ресурс] / И.Ф. Зайнетдинова. - Режим доступа: <http://elar.urfu.ru/bitstream/10995/40629/1/978-5-7996-1786-8_2016.pdf>

25. Курс российского трудового права. – Т.3: Трудовой договор / ред. Е.Б.Хохлов. – СПб. : Изд-во Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2007.

26. Лушникова М.В. Очерки теории трудового права / М.В. Лушникова, А.М. Лушников. – СПб. : Юридический центр, 2006.

27. Ожегов С.И. Словарь русского языка / С.И.Ожегов., Н.Ю. Шведова. – Москва: Азбуковник, 2000.

28. Толкунова В.Н. Справочник судьи и адвоката по трудовым делам / В.Н.Толкунова. – М.: Изд-во «Проспект», 2004.

29. Трудовое право России : учебник / Под ред. С.П. Маврина, Е.Б.Хохлова. – М. : Юристъ, 2003.

30. Трудовой договор: учебное пособие / В.И. Егоров., Ю.В. Харитонова. – 2 изд., перераб. и доп. – М. : КНОРУС, 2009.

Статьи

31.Драчук М.А.. Управленческие решения работодателя в оценке деловых качеств работника/ М.А. Драчук// Вестник Омского университета. – 2011. – № 1.

32. Никитина Е.А.. Деловые качества при приеме на работу. Проблемы и пути решения/ Е.А. Никитина// Экономика, управление и право. – 2018. – № 3.

33. Полетаев Ю.Н., О.Р.Серопян. Оценка деловых качеств работника при конкурсном избрании на должность и ее правовые последствия / Ю.Н. Полетаев, О.Р.Серопян// Lex Russia : научные труды Московской государственной юридической академии им. О.Е.Кутафина. – 2012. - №2.

34. Северцев Р.В.. Правовые проблемы защиты работника от дискриминации при оценке деловых качеств [Электронный ресурс]/ Р.В. Северцев. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/v/pravovye-problemy-zaschity-rabotnika-ot-diskriminatsii-pri-otsenke-delovyh-kachestv>

35. Серопян О.Р. Понятие и правовое значение оценки работника/ О.Р. Серопян// Актуальные проблемы российского права. – 2009. – № 1.

36. Федорова А.Н. О применении полиграфа в уголовном судопроизводстве/ А.Н. Федорова// Известия Тульского государственного университета. – 2008. – № 3.

37. Худякова С.С, Турчина О.В. К вопросу о содержании правовой категории «деловые качества работника» в современном трудовом праве России [Электронный ресурс] / С.С. Худякова, О.В. Турчина. - Режим доступа: https://www.lawmix.ru/bux/70011

38. Чиканова Л. Права работников и работодателей при поступлении (приеме) на работу/ Л. Чиканова// Хозяйство и право. – 2004. – № 10. – С.14.

39. Яшурина Е.В.Некоторые вопросы проверки и оценки деловых качеств работника/ Е.В.Яшурина// Вестник Пермского университета. – 2013. - №3. – С.213.

Диссертации

40. Маталин А.С. Аттестация служащих в трудовом праве. – Диссертация. – М., 2004.

1. Лушникова М.В. Очерки теории трудового права / М.В. Лушникова, А.М. Лушников. – СПб. : Юридический центр, 2006. – С.421. [↑](#footnote-ref-1)
2. Чиканова Л. Права работников и работодателей при поступлении (приеме) на работу/ Л. Чиканова// Хозяйство и право. – 2004. – № 10. – С.14. [↑](#footnote-ref-2)
3. Там же [↑](#footnote-ref-3)
4. Трудовое право России : учебник / Под ред. С.П. Маврина, Е.Б.Хохлова. – М. : Юристъ, 2003. – С.302. [↑](#footnote-ref-4)
5. Чиканова Л. Права работников и работодателей при поступлении (приеме) на работу/ Л. Чиканова// Хозяйство и право. – 2004. – № 10. – С.16. [↑](#footnote-ref-5)
6. Курс российского трудового права. – Т.3: Трудовой договор / ред. Е.Б.Хохлов. – СПб. : Изд-во Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С.219. [↑](#footnote-ref-6)
7. Трудовой договор: учебное пособие / В.И. Егоров., Ю.В. Харитонова. – 2 изд., перераб. и доп. – М. : КНОРУС, 2009. – С.381 [↑](#footnote-ref-7)
8. Драчук М.А.. Управленческие решения работодателя в оценке деловых качеств работника/ М.А. Драчук// Вестник Омского университета. – 2011. – № 1. – С.148. [↑](#footnote-ref-8)
9. Чиканова Л. Права работников и работодателей при поступлении (приеме) на работу/ Л. Чиканова// Хозяйство и право. – 2004. – № 10. – С.17. [↑](#footnote-ref-9)
10. Худякова С.С, Турчина О.В. К вопросу о содержании правовой категории «деловые качества работника» в современном трудовом праве России [Электронный ресурс] / С.С. Худякова, О.В. Турчина. - Режим доступа: https://www.lawmix.ru/bux/70011 [↑](#footnote-ref-10)
11. Худякова С.С, Турчина О.В. К вопросу о содержании правовой категории «деловые качества работника» в современном трудовом праве России [Электронный ресурс] / С.С. Худякова, О.В. Турчина. - Режим доступа: https://www.lawmix.ru/bux/70011 [↑](#footnote-ref-11)
12. Ожегов С.И. Словарь русского языка / С.И.Ожегов., Н.Ю. Шведова. – Москва: Азбуковник, 2000. – С.432 [↑](#footnote-ref-12)
13. Маталин А.С. Аттестация служащих в трудовом праве. – Диссертация. – М., 2004. [↑](#footnote-ref-13)
14. Драчук М.А.. Управленческие решения работодателя в оценке деловых качеств работника/ М.А. Драчук// Вестник Омского университета. – 2011. – № 1. – С.148. [↑](#footnote-ref-14)
15. Полетаев Ю.Н., О.Р.Серопян. Оценка деловых качеств работника при конкурсном избрании на должность и ее правовые последствия / Ю.Н. Полетаев, О.Р.Серопян// Lex Russia : научные труды Московской государственной юридической академии им. О.Е.Кутафина. – 2012. - №2. – С.331. [↑](#footnote-ref-15)
16. Зайнетдинова И.Ф. Оценка деятельности работников организации [Электронный ресурс] / И.Ф. Зайнетдинова. - Режим доступа: http://elar.urfu.ru/bitstream/10995/40629/1/978-5-7996-1786-8\_2016.pdf [↑](#footnote-ref-16)
17. Серопян О.Р. Понятие и правовое значение оценки работника/ О.Р. Серопян// Актуальные проблемы российского права. – 2009. – № 1. – С.229. [↑](#footnote-ref-17)
18. Яшурина Е.В.Некоторые вопросы проверки и оценки деловых качеств работника/ Е.В.Яшурина// Вестник Пермского университета. – 2013. - №3. – С.213. [↑](#footnote-ref-18)
19. Полетаев Ю.Н., О.Р.Серопян. Оценка деловых качеств работника при конкурсном избрании на должность и ее правовые последствия / Ю.Н. Полетаев, О.Р.Серопян// Lex Russia : научные труды Московской государственной юридической академии им. О.Е.Кутафина. – 2012. - №2. – С.333. [↑](#footnote-ref-19)
20. Чиканова Л. Права работников и работодателей при поступлении (приеме) на работу/ Л. Чикванова// Хозяйство и право. – 2004. – № 10. – С.16. [↑](#footnote-ref-20)
21. Толкунова В.Н. Справочник судьи и адвоката по трудовым делам / В.Н.Толкунова. – М.: Изд-во «Проспект», 2004. – С.78. [↑](#footnote-ref-21)
22. Курс российского трудового права. – Т.3: Трудовой договор / ред. Е.Б.Хохлов. – СПб. : Изд-во Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – С.217. [↑](#footnote-ref-22)
23. Трудовой договор: учебное пособие / В.И. Егоров., Ю.В. Харитонова. – 2 изд., перераб. и доп. – М. : КНОРУС, 2009. – С.381 [↑](#footnote-ref-23)
24. Северцев Р.В.. Правовые проблемы защиты работника от дискриминации при оценке деловых качеств [Электронный ресурс]/ Р.В. Северцев. – Режим доступа: https://cyberleninka.ru/article/v/pravovye-problemy-zaschity-rabotnika-ot-diskriminatsii-pri-otsenke-delovyh-kachestv [↑](#footnote-ref-24)
25. Никитина Е.А.. Деловые качества при приеме на работу. Проблемы и пути решения/ Е.А. Никитина// Экономика, управление и право. – 2018. – № 3. – С.27. [↑](#footnote-ref-25)
26. Трудовой договор: учебное пособие / В.И. Егоров., Ю.В. Харитонова. – 2 изд., перераб. и доп. – М. : КНОРУС, 2009. – С.384 [↑](#footnote-ref-26)
27. Северцев Р.В.. Правовые проблемы защиты работника от дискриминации при оценке деловых качеств [Электронный ресурс]/ Р.В. Северцев. – Режим доступа: https://cyberleninka.ru/article/v/pravovye-problemy-zaschity-rabotnika-ot-diskriminatsii-pri-otsenke-delovyh-kachestv [↑](#footnote-ref-27)
28. Драчук М.А.. Управленческие решения работодателя в оценке деловых качеств работника/ М.А. Драчук// Вестник Омского университета. – 2011. – № 1. – С.146. [↑](#footnote-ref-28)
29. Федорова А.Н. О применении полиграфа в уголовном судопроизводстве/ А.Н. Федорова// Известия Тульского государственного университета. – 2008. – № 3. – С.272. [↑](#footnote-ref-29)