



Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Кафедра «Коммерческое и
предпринимательское право»

Лекционный курс

Автор

Чистова В. А.,
Ненахова О. А.,
Тютюник О. Д.,
Авакян К. С.

Ростов-на-Дону,
2017

Аннотация

Лекционный курс предназначен для очной, заочной форм обучения всех направлений и специальностей, для которых предусмотрена данная дисциплина.

Автор

**Чистова В. А. – ст. преподаватель кафедры
«Коммерческое и предпринимательское
право»**

**Ненахова О. А. – ст. преподаватель
кафедры «Коммерческое и
предпринимательское право»**

**Тютюник О. Д. – доцент кафедры
«Коммерческое и предпринимательское
право»**

**Авакян К. С.– ст. преподаватель кафедры
«Коммерческое и предпринимательское
право»**

ОГЛАВЛЕНИЕ

ТЕМА 1 ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ	4
ТЕМА 2. ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.....	12
ТЕМА 3 ОХРАНА И ЗАЩИТА ПРАВ И ИНТЕРЕСОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ.....	39
ТЕМА 4 ЭКОНОМИЧЕСКИЕ СПОРЫ	45
ТЕМА 5 ТРУДОВОЕ ПРАВО КАК ОТРАСЛЬ ПРАВА.	60
ТЕМА 6 ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЗАНЯТОСТИ И ТРУДОУСТРОЙСТВА	68
ТЕМА 7. ТРУДОВОЙ ДОГОВОР	83
ТЕМА 8. РАБОЧЕЕ ВРЕМЯ И ВРЕМЯ ОТДЫХА.....	97
ТЕМА 9 ЗАРАБОТНАЯ ПЛАТА.....	107
Тема 10 ТРУДОВАЯ ДИСЦИПЛИНА	120
ТЕМА 11 МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СТОРОН ТРУДОВОГО ДОГОВОРА.....	124
ТЕМА 12 ТРУДОВЫЕ СПОРЫ.....	133
ТЕМА 13. СОЦИАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ГРАЖДАН.....	165
Тема 14 АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ И АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ.....	172
Тема 15 КОРРУПЦИЯ В СФЕРЕ ТРУДА И ЗАНЯТОСТИ	180

ТЕМА 1 ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

Рыночная экономика как объект воздействия права

Право — это совокупность установленных или санкционированных государством общеобязательных правил поведения (норм), соблюдение которых обеспечивается мерами государственного воздействия.

Если говорить упрощенно, право — это регулятор общественных отношений. Его предназначение состоит в том, чтобы упорядочить жизнь общества, обеспечить его нормальное функционирование и развитие.

Признаки права:

Социальность. Этот признак характеризует общесоциальную и классовую функции: организацию производства, распределение и перераспределение производимого продукта, нормирование индивидуальных затрат труда на общественные нужды, регламентацию товарно-денежных отношений и отношений собственности, а также другие сферы, связанные с социальной жизнью общества.

Нормативность. Право выступает как система норм (правил поведения), характеризуемых логической структурой («если-то-иначе»), установлением масштаба, меры поведения, определяющих границы, рамки дозволенного, запрещенного, предписанного.

Обязательность. Правовые нормы обеспечиваются возможностью государственного принуждения, то есть наделяются не только идеологическим механизмом (авторитет, справедливость), но и возможностью неблагоприятных последствий при их нарушении.

Формализм. Правовые нормы, как правило, фиксируются в письменном виде в специальной форме - законы и их сборники. Формализм составляет особую ценность права, защищая право от произвольного изменения, закрепляя необходимую обществу устойчивость этого регулятора. Формализм права определяется порядком создания законов, их изменением, отменой, что способствует стабилизации общества, точности применения, исполнения, соблюдения и использования правил поведения.

Процедурность. Право как система норм включает в себя четкие процедуры создания, применения, защиты. Процедурные правила, процессуальный порядок - характерный признак права, определяющий его связь с государственным аппаратом, прежде всего со специализированными органами - судом, полицией и т.п.

Неперсонифицированность. Этот признак подчеркивает то качество права, что его нормы не имеют, как правило, конкретно определенного, индивидуального адресата, а направлены неопределенному, абстрактному кругу лиц. С этим признаком связана и неоднократность действия нормы права, ее протяженность во времени.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Институциональность. Появление права связано с определенным сознательным процессом создания норм права, с правотворчеством, которое осуществляют определенные органы государства, признанием государством тех или иных возникших самоорганизационно правил поведения (обычаев) правовыми.

Объективность. Это естественный результат внутреннего развития регулятивной системы. Право не даруется какой либо внешней силой обществу. Оно, как и государство, одно из условий существования политически организованного общества на этапе производящей экономики и так же, как государство, имеет большую социальную ценность.

В нашей стране основным источником права выступают нормативно-правовые акты.

Под нормативно-правовым актом понимается официальный документ установленной формы, принятый (изданный) в пределах компетенции уполномоченного государственного органа (должностного лица) или путем референдума с соблюдением установленной законодательством процедуры, содержащей общеобязательные правила поведения, рассчитанные на неопределенный круг лиц и неоднократное применение.

По порядку принятия и юридической силе нормативно-правовые акты подразделяются на:

1. Законы (обладают высшей юридической силой)

- Конституция РФ;
- Федеральные конституционные законы;
- Отраслевые кодексы, Федеральные законы;
- Законы субъектов РФ.

2. Подзаконные нормативно-правовые акты (принимаются на основе и во исполнение законов)

- Указы Президента РФ;
- Постановления Правительства РФ;
- Акты федеральных органов исполнительной власти (министерств и ведомств);
- Акты органов местного самоуправления.

3. Международные договоры и соглашения РФ (а также общепризнанные принципы и нормы международного права) составляют особую группу, которая является составной частью правовой системы России.

Каждый из нижестоящих законов и подзаконных актов не может противоречить вышестоящему. В случае юридической коллизии, т.е. противоречия нормативных актов разного уровня друг другу, должны применяться акты, обладающие большей юридической силой (принцип иерархии).

Понятие предпринимательской деятельности. В соответствии со ст. 2 ГК РФ предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Признаками предпринимательской деятельности являются:

- самостоятельность;
- направленность на систематическое получение прибыли;
- рисковый характер;
- факт государственной регистрации.

1. Самостоятельность, которая в свою очередь включает следующие элементы:

а) организационная независимость

В отличие от наемного работника, который обязан подчиняться установленному внутреннему трудовому распорядку (соблюдать режим рабочего времени, выполнять нормы труда и т.д.), предприниматель в сфере своего хозяйства независим. Он сам решает, что и как производить, у кого приобретать сырье и материалы, кому и по каким ценам реализовывать продукцию. Никто не вправе диктовать и навязывать ему свою волю. Но в то же время никто и не обязан содействовать предпринимателю в его деятельности: предоставлять ему работу, создавать условия труда.

б) инициативность

Инициативность – обратная сторона независимости. Оба эти признака предполагают друг друга. Будучи независимым в своей хозяйственной деятельности от кого бы то ни было, предприниматель сам определяет ее направление и средства осуществления.

в) экономическая независимость

Организационная независимость и инициативность возможны только при условии независимости экономической, которую дает предпринимателю обладание обособленным имуществом, которое он использует при осуществлении предпринимательской деятельности. Имущество не всегда является собственностью предпринимателя. Владение имуществом может быть на праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления. Предприниматель также может владеть имуществом на праве аренды. В любом случае он обладает возможностью самостоятельного использования такого имущества.

Наемный же работник средствами производства не обладает и поэтому для удовлетворения своих материальных потребностей нанимается на работу к предпринимателю. Следовательно, наемный труд, в отличие от предпринимательской деятельности, является трудом несамостоятельным, подчиненным воле собственника или иного обладателя средств производства. В этом смысле наемный работник, хотя и получает за свой труд заработную плату, работает не на себя, а на работодателя.

2. Направленность на систематическое получение прибыли - это, пожалуй, самый существенный признак предпринимательской деятельности. И с точки зрения обыденного сознания, и с точки зрения науки, предпринимательская деятельность — это, прежде всего деятельность, целью которой является получение прибыли. Другие признаки предпринимательской деятельности

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

являются в определенном смысле вторичными, производными от данного признака.

При этом следует иметь в виду, что с точки зрения закона для квалификации деятельности в качестве предпринимательской не обязательно, чтобы в результате ее осуществления на самом деле была получена прибыль. Важна лишь цель, направленность на ее получение. Будет ли в действительности прибыль или нет — имеет значение для решения иных вопросов, в частности вопросов налогообложения.

С другой стороны, чтобы считаться предпринимательской, деятельность должна быть направлена не просто на получение, а на систематическое получение прибыли, т.е. осуществляться более или менее регулярно. Поэтому сделки, направленные на разовое получение прибыли, нельзя рассматривать как предпринимательскую деятельность.

Казалось бы, признак направленности на получение прибыли существенно не отличает предпринимательскую деятельность от наемного труда. Работник также, как и предприниматель, трудится с целью получения дохода, оплаты своего труда, которая может превышать доход среднего предпринимателя. Тем не менее, заработок наемного работника не может рассматриваться в качестве прибыли. Прибыль – это разница между доходом и издержками на его получение, или, иными словами, прибавочная стоимость. Работник никаких издержек не несет, не производит никаких собственных материальных затрат. Он просто «продает» свой труд по сложившейся на рынке цене. По этой причине у него не может быть ни прибыли, ни убытка.

3. Рисковый характер предпринимательской деятельности заключается в том, что далеко не всегда она дает ожидаемые результаты. В силу самых разнообразных причин как субъективного (ошибки, просчеты предпринимателя), так и объективного характера (изменение рыночной конъюнктуры, дефолт, стихийное бедствие) предприниматель может не только не получить запланированную прибыль, но и разориться, потерпеть крах. Именно рисковый характер предпринимательской деятельности обусловил появление в гражданском праве института несостоятельности (банкротства).

На иных принципах построена деятельность наемного работника. При условии добросовестного выполнения своих обязанностей он вправе претендовать на оплату труда, хотя бы произведенная им продукция оказалась невостребованной и не была реализована.

Предпринимательская деятельность как предмет правового регулирования. В системе российского права отсутствует отрасль, специально рассчитанная на регулирование предпринимательской деятельности и складывающихся в связи с ее осуществлением общественных отношений. Функцию такого регулирования выполняют нормы самых различных отраслей права: конституционного, гражданского, административного, трудового, финансового и т.д. Совокупность таких норм, имеющих отношение к регулированию предпринимательства, часто объединяют под общим названием «предпринимательское право».

Предпринимательское право – это совокупность норм различных отраслей российского права, регулирующих общественные отношения в сфере предпринимательской деятельности.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Особо важное значение в таком регулировании имеют конституционные гарантии предпринимательства. Согласно ст. 34 Конституции РФ каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности.

Основная же роль в регулировании предпринимательства принадлежит нормам гражданского и административного права.

Гражданским правом определяется правовое положение индивидуальных предпринимателей и юридических лиц в имущественном обороте, регулируются отношения собственности и договорные отношения. Эти отношения иногда еще называют горизонтальными, т.е. отношениями, в основе которых лежит юридическое равенство сторон.

Нормы административного права устанавливают порядок государственной регистрации субъектов предпринимательства, порядок лицензирования отдельных видов предпринимательской деятельности и т.д. Эти отношения носят вертикальный характер, т.е. здесь доминирующий принцип – принцип власти и подчинения.

Гражданское право является основой частно-правового регулирования предпринимательской деятельности, а административное – публично-правового.

1. Частно-правовое регулирование предпринимательской деятельности. Ведущая роль в механизме правового регулирования предпринимательства принадлежит нормам частного права, и в первую очередь гражданского. Совершенно очевидно, что предпринимательская деятельность по своей природе не терпит императивных, административно-командных методов воздействия. Управляемая подобными методами, производственная деятельность перестает быть свободной, инициативной, а экономика, утрачивая механизм саморегуляции, превращается в плановую. Поэтому диспозитивный метод, используемый гражданским правом, как нельзя более соответствует самому характеру предпринимательской деятельности.

Основными направлениями гражданско-правового регулирования в данной сфере являются:

- определение организационно-правовых форм предпринимательской деятельности
- регулирование порядка создания и прекращения юридических лиц, установление процедуры банкротства
- регулирование внутренних отношений в коммерческих организациях
- регулирование и охрана отношений собственности и производных от них отношений (вещное право)
- регулирование и охрана договорных отношений, в которые вступают предприниматели при осуществлении предпринимательской деятельности (договорное право)
- установление оснований, форм и размера имущественной ответственности предпринимателей за гражданские правонарушения, совершенные ими в процессе осуществления предпринимательской деятельности.

Наиболее важные гражданско-правовые нормы, регулирующие предпринимательскую деятельность, сосредоточены в ГК РФ – основном законе,

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

имеющем приоритет перед всеми другими нормативными актами, содержащими нормы гражданского права. К таким актам относятся: федеральные законы, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ и нормативно-правовые акты органов исполнительной власти федерального уровня (министерств и ведомств). Поскольку гражданское законодательство находится в исключительном ведении РФ, субъекты РФ и муниципальные образования не могут принимать акты, содержащие нормы гражданского права.

Наряду с нормативно-правовыми актами источниками гражданского права являются обычаи делового оборота, т.е. сложившиеся и широко применяемые в какой-либо области предпринимательской деятельности правила поведения, не предусмотренные законодательством, независимо от того, зафиксированы ли они в каком-либо документе (ст. 5 ГК РФ). В основном обычаи делового оборота применяются в таких сферах предпринимательства, как банковское и страховое дело, а также морские перевозки.

2. Публично-правовое регулирование предпринимательской деятельности. Задачу публичного права составляет предупреждение возможных вредных последствий, которые могут иметь место в условиях абсолютной экономической свободы: злоупотребления на товарном рынке, в сфере предоставления работ и услуг, ограничение свободы конкуренции, периодические экономические кризисы и т.д.

Основными направлениями публично-правового регулирования в сфере предпринимательства являются:

- установление порядка государственной регистрации субъектов предпринимательской деятельности
- регулирование отношений, связанных с лицензированием отдельных видов деятельности
- антимонопольное регулирование
- регулирование отношений по стандартизации, обеспечению единства измерений и сертификации
- установление санкций за правонарушения в сфере предпринимательской деятельности.

а) Лицензирование. Некоторыми видами деятельности, перечень которых определяется законом, субъекты предпринимательства могут заниматься только на основании лицензии. Лицензия – это специальное разрешение на осуществление конкретного вида деятельности при обязательном соблюдении лицензионных требований и условий, выдаваемое специально уполномоченным органом государственного управления (лицензирующим органом) юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю. Лицензирование представляет собой управленческую деятельность, а потому регулируется нормами административного права.

Основным нормативным актом в сфере лицензирования является ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» от 08.08.2001г.

Смысл лицензии заключается в том, что лицензирующие органы получают возможность контролировать соблюдение лицензиатами установленных законом требований и условий осуществления лицензируемых видов деятельности. В случае выявления нарушений лицензионных требований и условий лицензионный

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

орган вправе приостановить действие лицензии. При этом устанавливается срок до шести месяцев для устранения лицензиатом допущенных нарушений. Если в данный срок нарушения не будут устранены, лицензирующий орган обязан обратиться в суд с заявлением об аннулировании лицензии.

б) Антимонопольное регулирование. Существует мнение, что рыночная экономика в правовой регламентации вообще не нуждается — ведь одним из краеугольных камней этой экономической системы является именно свобода экономической деятельности. Однако думать так было бы большой ошибкой. Сама жизнь показала несостоятельность такого взгляда на рыночную экономику.

Опыт практически всех стран с рыночной экономикой свидетельствует, что «абсолютная экономическая свобода» всегда связана со злоупотреблениями — появлением на рынке некачественных товаров, работ и услуг, иногда представляющих опасность для жизни и здоровья потребителей, возникновением мошеннических предпринимательских структур, привлекающих сбережения граждан и т.д.

Одним из самых опасных последствий такой «свободы» является исчезновение свободной конкуренции и господство монополий. Конкуренция — один из важнейших механизмов, обеспечивающих эффективность рыночной экономики. Противоположность конкуренции — монополия (от греч. продаю один), т.е. господство одного или нескольких совместно действующих субъектов на рынке определенного вида товаров, работ или услуг. Доминирующее положение позволяет отдельным производителям получать сверхприбыли, не заботясь об эффективности производства, качестве продукции и т. д. Для монополистов такое положение дел выгодно. Для потребителей, для общества в целом, для государства — представляет опасность, которую трудно переоценить. Чтобы этого не происходило, государство разрабатывает комплекс мер, направленных на предупреждение, ограничение и пресечение монополистической деятельности, а также обеспечение условий для создания и эффективного функционирования товарных рынков. Данные меры составляют государственную антимонопольную политику и устанавливаются антимонопольным законодательством, относящимся к сфере административного права.

Целью антимонопольного регулирования является также предупреждение и пресечение недобросовестной конкуренции (распространение ложных, неточных или искаженных сведений, способных причинить вред другому предпринимателю, либо нанести ущерб его деловой репутации, введение потребителей в заблуждение относительно свойств и качества товара.)

К основным нормативно-правовым актам в сфере антимонопольного регулирования относятся: Конституция РФ, ГК РФ, ФЗ «О защите конкуренции» от 26.07.2006г., ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в РФ» от 28.12.2009г.

в) Стандартизация и сертификация. Целями публично-правового регулирования являются также обеспечение безопасности производимой продукции, работ и услуг для жизни и здоровья граждан, обеспечение их качества, взаимозаменяемости. Эти цели достигаются путем стандартизации и сертификации.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Стандартизация - деятельность по установлению правил и характеристик в целях их добровольного многократного использования, направленная на достижение упорядоченности в сферах производства и обращения продукции и повышение конкурентоспособности продукции, работ или услуг.

Сертификация - форма осуществляемого органом по сертификации подтверждения соответствия объектов требованиям технических регламентов, положениям стандартов, сводов правил или условиям договоров.

Подтверждение соответствия может носить добровольный или обязательный характер. Добровольное подтверждение соответствия осуществляется в форме добровольной сертификации. Обязательное подтверждение соответствия осуществляется в формах: принятия декларации о соответствии (декларирование соответствия) и обязательной сертификации.

Обязательное подтверждение соответствия проводится только в случаях, установленных соответствующим техническим регламентом, и исключительно на соответствие требованиям технического регламента.

Реализация на территории РФ продукции (работ, услуг), подлежащих обязательной сертификации, возможна только при наличии специального документа – сертификата соответствия.

Государственные органы, осуществляющие государственный контроль и надзор за соблюдением обязательных требований стандартов, при выявлении нарушений вправе принимать меры административного воздействия на нарушителя, включая наложение штрафов и запрещение реализации продукции.

Основным нормативным актом в данной сфере правового регулирования является ФЗ «О техническом регулировании» от 27.12.2002г.

г) Иные направления публично-правового регулирования. Административное право выполняет также охранительную функцию, устанавливая санкции за правонарушения в сфере предпринимательства. КоАП РФ предусматривает административную ответственность как за правонарушения в области предпринимательской деятельности в целом, так и за правонарушения в отдельных отраслях экономики.

Наиболее опасные правонарушения в области предпринимательства попадают в сферу действия уголовного права и влекут применение мер уголовной ответственности.

Косвенно регулирует предпринимательскую деятельность налоговое законодательство. Оно хоть и не определяет прав и обязанностей в сфере предпринимательских отношений, но может воздействовать на них опосредованно – путем установления различных режимов налогообложения, налоговых ставок, льгот и т.д.

Таким образом, в механизме правового регулирования общественных отношений, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, частное и публичное право взаимодействуют друг с другом и, выполняя свои собственные задачи, преследуют общую цель – создать условия для нормального функционирования рыночного механизма.

ТЕМА 2. ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Общие принципы гражданского законодательства. Гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

Граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

Гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Товары, услуги и финансовые средства свободно перемещаются на всей территории Российской Федерации.

Ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей.

Гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав), регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников. Участниками регулируемых гражданским законодательством отношений являются граждане и юридические лица. В регулируемых гражданским законодательством отношениях могут участвовать также Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования.

Гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Предпринимательская деятельность может осуществляться в двух формах: без образования юридического лица (индивидуальное

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

предпринимательство) и с образованием юридического лица. Следовательно, субъектами предпринимательской деятельности являются:

- а) граждане (индивидуальные предприниматели);
- б) юридические лица.

Среди субъектов предпринимательской деятельности нет государственных и муниципальных образований, т.к. данная деятельность всегда связана с риском и это противоречило бы задачам указанных субъектов. Поэтому государственные и муниципальные образования, для получения дополнительных источников дохода создают государственные и муниципальные унитарные предприятия, которые занимаются предпринимательской деятельностью от собственного имени.

Для более эффективного ведения предпринимательской деятельности ее субъекты могут объединять свои усилия и имущество на основании договора простого товарищества (договора о совместной деятельности). Однако такое товарищество не является самостоятельным субъектом права, а, следовательно, и субъектом предпринимательской деятельности. Это – объединение индивидуальных предпринимателей и (или) юридических лиц, действующих в хозяйственном обороте от собственного имени, а не от имени указанного объединения.

Индивидуальные предприниматели. Статья 34 Конституции РФ провозглашает право каждого на использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности.

Это право является следствием общей правоспособности гражданина, т.е. способности иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, признаваемой за всеми гражданами.

К физическим лицам относятся:

- а) граждане Российской Федерации;
- б) граждане других государств;
- в) лица без гражданства.

Чтобы стать субъектом гражданского правоотношения, необходимо обладать правосубъективностью. Содержание правосубъективности раскрывается через такие понятия, как правоспособность и дееспособность.

Гражданская правоспособность - способность иметь гражданские права и нести обязанности. Возникает правоспособность с момента рождения человека и является неотчуждаемой на протяжении всей его жизни. Например, человек может отказаться от права составить завещание, но он не может отказать себе в возможности оставить завещание. Право на жизнь по российскому законодательству возникает с момента рождения, хотя по законодательству некоторых других государств право на жизнь возникает до момента рождения человека. В то же время российское гражданское законодательство предусматривает защиту интересов еще не родившегося ребенка - согласно ст. 1166 части третьей Гражданского кодекса РФ "При наличии зачатого, но еще не родившегося наследника раздел наследства может быть осуществлен только после рождения такого наследника".

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

За всеми гражданами РФ признается равная правоспособность. Ограничение правоспособности возможно только в установленном законом порядке. Например, лицам, осужденным за совершение определенного вида преступления, уголовное законодательство предусматривает запрет (ограничение) на занятие некоторыми видами деятельности. Иностранцы граждане, находясь на территории Российской Федерации, обладают тем же объемом прав, что и граждане России, и не могут иметь иных прав, даже если они зафиксированы в законодательстве государства, гражданами которого они являются. Для иностранных граждан ограничение правоспособности возможно не только по федеральному закону, но и по постановлению Правительства РФ как ответная мера за ущемление прав российских граждан за рубежом.

Гражданская дееспособность - способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять свои права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их. Наиболее существенными элементами содержания дееспособности граждан являются возможность самостоятельного заключения сделок (сделкоспособность) и возможность нести самостоятельную имущественную ответственность за причиненный вред (деликтоспособность). Закон не предусматривает возможности ограничения гражданином своей дееспособности, равным образом, как и признание себя недееспособным по своей воле.

В отличие от правоспособности возникновение дееспособности предполагает достижение гражданином определенного уровня Психической зрелости и интеллектуального развития. Учитывая это, Гражданский кодекс российской Федерации устанавливает несколько видов дееспособности:

- 1) дееспособность малолетних (ст. 28 ГК РФ);
- 2) дееспособность несовершеннолетних (ст. 26 ГК РФ);
- 3) дееспособность в полном объеме (п. 1 Ст. 21 ГК РФ).

Дееспособность малолетних от 6 до 14 лет предусматривает возможность совершения трех видов сделок:

1. Мелкие бытовые сделки. Существуют два критерия мелкой бытовой сделки. Во-первых, это сделки, направленные на удовлетворение обычных каждодневных потребностей малолетнего или членов его семьи, т. е. имеющие потребительский характер. Во-вторых, это сделки, незначительные по сумме. Закон не устанавливает конкретную сумму, являющуюся показателем мелкой бытовой сделки. И это создает сложности в определении диапазона совершения сделок малолетними.

2. Сделки, направленные на получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения или государственной регистрации. Это означает, что малолетние могут самостоятельно принимать подарки любой стоимости, за исключением тех, которые оговорены выше.

3. Сделки по распоряжению денежными средствами, предоставленными малолетним их родителями либо с согласия родителей третьим лицом. Родители имеют право устанавливать размер предоставляемой суммы и контролировать ее использование.

Все остальные сделки, не вошедшие в этот перечень, лица в возрасте до 14 лет совершать не могут. При необходимости эти сделки совершают родители,

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

усыновители или опекуны малолетних. Малолетние не несут имущественной ответственности по всем совершенным ими сделкам и не отвечают за причиненный ими вред. Вся ответственность и обязательства возмещения вреда по сделкам малолетних лежат на их родителях, усыновителях или опекунах. Данное обстоятельство дает повод теоретикам права считать, что хотя в Гражданский кодекс и введена статья "Дееспособность малолетних", на самом деле граждане до 14 лет не являются дееспособными, так как нельзя говорить о дееспособности лица, если оно не несет самостоятельной ответственности за свои действия, т. е. у него нет деликтоспособности.

Дееспособность несовершеннолетних от 14 до 18 лет предполагает помимо возможности совершения сделок, разрешенных малолетним, еще три вида сделок:

1. Право самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией или иными доходами. Закон предусматривает случаи ограничения данного права, если несовершеннолетний с точки зрения родителей неразумно расходует заработанные средства. Тогда по ходатайству родителей, усыновителей или попечителей либо органов опеки и попечительства суд может лишить несовершеннолетнего права распоряжаться своим заработком, стипендией или иными доходами (п. 4 ст. 26 ГК РФ).

2. Осуществлять права автора на произведение искусства, изобретение или иной результат своей интеллектуальной деятельности.

3. Право вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими, а по достижении шестнадцати лет также иметь право быть членом кооператива.

Все остальные сделки несовершеннолетние от 14 до 18 лет могут совершать только с письменного согласия своих законных представителей - родителей, усыновителей или попечителей. Письменное согласие может быть получено как до совершения несовершеннолетними сделки, так и после ее совершения.

Важной особенностью дееспособности несовершеннолетних является то обстоятельство, что данная категория граждан несет имущественную ответственность по всем совершаемым ими сделкам (как разрешенным п. 2 ст. 26 ГК РФ, так и требующим письменного согласия законных представителей), а также отвечает по закону за причиненный вред.

Дееспособность в полном объеме предполагает возможность совершения всех сделок без ограничения. Полная дееспособность наступает по достижении восемнадцатилетнего возраста. В ряде случаев закон допускает объявление полностью дееспособного гражданина до достижения им восемнадцати лет.

Объявление несовершеннолетнего гражданина полностью дееспособным называется эмансипацией (ст. 27 ГК РФ). Эмансипация допускается с шестнадцатилетнего возраста и возможна в двух случаях:

- а) при вступлении несовершеннолетнего гражданина в брак;
- б) если несовершеннолетний работает по трудовому договору или с согласия своих законных представителей занимается предпринимательской деятельностью.

Полная гражданская дееспособность является величиной постоянной. Однако законодатель определил обстоятельства, при которых возможно

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

ограничение дееспособности граждан. Первое обстоятельство указано в п. 4 Ст. 26 ГК РФ и относится к несовершеннолетним лицам, расходующим заработанные ими средства неразумно. Второе обстоятельство касается совершеннолетних граждан, злоупотребляющих спиртными напитками и тем самым ставящих свою семью в тяжелое материальное положение (ст.30 ГК РФ). В этом случае над такими гражданами устанавливается попечительство. Для лиц, попадающих под ст. 30 ГК РФ, ограниченная дееспособность предполагает возможность совершения лишь мелких бытовых сделок, за исключением покупки спиртных напитков. Распоряжаться своими заработком, пенсией и другими доходами, а также совершать иные сделки помимо мелких бытовых, данная категория граждан может лишь с согласия своего попечителя. Однако такие граждане самостоятельно несут имущественную ответственность по совершенным им сделкам и причиненный ими вред. И при первом, и при втором обстоятельствах ограничение дееспособности возможно только на основании решения суда.

В особых случаях возможно признание гражданина недееспособным.

Лишение дееспособности допускается в отношении гражданина, который вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими. Признать гражданина недееспособным может только суд на основании соответствующего медицинского заключения. От имени гражданина, признанного недееспособным, все сделки совершает его опекун. Если после проведенного курса лечения гражданин становится способным контролировать свои действия, он может быть (опять же на основании соответствующего медицинского заключения) признан судом дееспособным в полном объеме.

Для защиты прав и интересов недееспособных или не полностью дееспособных граждан над ними устанавливается опека или попечительство.

Полностью дееспособный гражданин может заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момент государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, а также предпринимательской деятельностью совместно с другими гражданами или организациями в рамках юридического лица. Под предпринимательской деятельностью понимается самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнение работ или оказание услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке, и основными критериями отнесения деятельности к разряду предпринимательской является систематическое получение прибыли как цель такой деятельности и ее рисковый характер.

Законодательство предусматривает некоторые ограничения прав на занятие предпринимательской деятельностью, связывая их с социальным статусом отдельных граждан РФ. Так, в соответствии с Законом РФ «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» должностным лицам органов государственной власти и государственного управления, а также другим служащим государственного аппарата запрещается заниматься самостоятельной предпринимательской деятельностью, иметь в

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

собственности предприятия, занимать должности в органах управления хозяйствующего субъекта.

Индивидуальная предпринимательская деятельность ведется гражданином от своего имени и на свой собственный риск (от своего имени он совершает сделки и другие юридически значимые действия), он отвечает перед кредиторами всем своим имуществом, а не только тем, которое используется в предпринимательской деятельности.

Предпринимательская деятельность граждан подлежит государственной регистрации. Гражданин имеет право заниматься предпринимательской деятельностью только с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, т. е. получив свидетельство о государственной регистрации.

Государственная регистрация индивидуальных предпринимателей осуществляется по месту их жительства в срок не более чем пять рабочих дней со дня представления документов в регистрирующий орган.

Для занятия определенными видами деятельности индивидуальному предпринимателю в соответствии с законодательством необходимо получить лицензию.

При организации группой граждан полного товарищества им необходимо также зарегистрироваться в качестве индивидуальных предпринимателей. При этом необходимо учитывать, что граждане-предприниматели, в том числе участники полного товарищества, могут осуществлять только те виды деятельности, которые указаны в свидетельстве о регистрации.

Индивидуальные предприниматели как налогоплательщики должны встать на учет в налоговом органе по месту их жительства в течение 10 дней после их государственной регистрации. Также в течение 10 дней с момента государственной регистрации индивидуальные предприниматели обязаны встать на учет по месту жительства в территориальных органах Пенсионного фонда РФ, Фонда обязательного медицинского страхования РФ, Фонда социального страхования РФ.

Особенности правового статуса гражданина-предпринимателя можно уяснить, сравнив объем его правомочий с правами физических лиц, не являющихся предпринимателями и с правовым статусом юридических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность.

Физические лица, не зарегистрированные в качестве предпринимателя, имеют право вступать в договорные отношения лишь в случае, если выполняемые этими лицами договорные обязательства не являются предпринимательской деятельностью.

Сравнивая правовое положение индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, необходимо отметить следующее: имущественная ответственность юридического лица определяется его организационно-правовой формой и может быть как полной, так и — в большинстве случаев — ограниченной, в то время как имущественная ответственность индивидуального предпринимателя всегда полная, т.е. индивидуальные предприниматели отвечают по обязательствам всем своим имуществом, за исключением

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

имущества, на которое в соответствии с законом не может быть обращено взыскание.

В отличие от гражданской правоспособности, которая прекращается лишь со смертью, предпринимательская правоспособность может быть утрачена и ранее. Основаниями утраты статуса индивидуального предпринимателя являются:

1. заявление гражданина об аннулировании его государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя;
2. признание индивидуального предпринимателя несостоятельным (банкротом);
3. ограничение предпринимательской правоспособности гражданина.

Это может быть в случае поступления на государственную службу, вынесение судом приговора, лишаящего его права заниматься предпринимательской деятельностью и т.д.

4. признание гражданина недееспособным
5. ограничение гражданина в дееспособности
6. смерть гражданина.

Гражданин отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим им имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с законом не может быть обращено взыскание (ст. 446 ГК РФ) в соответствии с ФЗ «О несостоятельности» гражданин может быть в установленном законом порядке быть признан банкротом. Для индивидуальных предпринимателей установлен особый порядок банкротства.

Юридические лица.

Понятие и признаки юридических лиц. В обыденном понимании юридическое лицо – это организация, созданная для удовлетворения тех или иных потребностей учредителей и признаваемая государством в качестве самостоятельного субъекта правоотношений.

Легальное определение дано в ст. 48 ГК РФ: юридическим лицом признается организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права, нести гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

Признаки юридического лица:

1) Организационное единство юридического лица отражает наличие системы существенных социальных взаимосвязей, посредством которых лица объединяются в единое целое; наличие внутренней структурной и функциональной дифференциации и наличие определенной цели образования и функционирования.

2) Наличие обособленного имущества означает закрепление за юридическим лицом (на праве собственности, праве хозяйственного ведения, праве оперативного управления) права самостоятельного распоряжения имуществом, обособленным от имущества всех третьих лиц, в том числе его учредителей.

3) Самостоятельная имущественная ответственность означает, что юридическое лицо отвечает по своим обязательствам только своим собственным имуществом. Учредители (участники) или собственники юридического лица не

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

отвечают по его долгам, а юридическое лицо не отвечает по обязательствам учредителей (участников) или собственников, за исключением случаев, предусмотренных законом или учредительными документами.

4) Выступление в гражданском обороте от своего имени. Выступление в гражданском обороте от своего имени означает возможность от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести обязанности, а также выступать истцом и ответчиком в суде.

Юридическое лицо, выступая в имущественном обороте, обладает фирменным наименованием, закрепленным в учредительных документах. Заключая сделки, юридическое лицо приобретает права и обязанности для себя, а не для участников или структурных подразделений.

Понятие правоспособности и дееспособности. Юридическое лицо должно быть зарегистрировано в установленном порядке в Едином государственном реестре юридических лиц в одной из уставленных организационно-правовых форм. К юридическим лицам, на имущество которых учредители имеют вещные права относятся государственные и муниципальные унитарные предприятия и учреждения. К юридическим лицам, на имущество которых учредители имеют корпоративные права относятся корпоративные права.

Правоспособность и дееспособность юридических лиц по сравнению с правоспособностью и дееспособностью граждан различаются.

Правоспособность юридического лица представляет собой абстрактную возможность обладать субъективными гражданскими правами и обязанностями.

Дееспособность юридического лица - это способность своими действиями приобретать права, обязанности и нести ответственность.

Правоспособность и дееспособность являются системообразующими элементами правосубъектности юридического лица - его характеристики как субъекта гражданско-правовых отношений.

Правоспособность возникает у юридического лица в момент его государственной регистрации. Таким моментом законодательство признает дату внесения юридического лица в Единый государственный реестр юридических лиц. Государственная регистрация осуществляется в срок не более чем пять рабочих дней со дня представления документов в регистрирующий орган. Исключение юридического лица из данного реестра является моментом прекращения его правоспособности.

Учредительные документы юридического лица. Юридическое лицо действует на основании учредительных документов. Юридические лица, за исключением хозяйственных товариществ, действуют на основании устава. Хозяйственные товарищества действуют на основании учредительного договора, заключенного его учредителями и к нему применяются правила об уставах.

Устав — документ, который определяет правовой статус организации. Устав является основным документом для юридических лиц.

В уставе отражаются организационно-правовая форма организации, ее наименование, место нахождения, размер уставного капитала, ответственность участников за нарушение обязанностей по оплате уставного капитала, структура органов управления и их компетенция и другие сведения.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя обязанности через свои органы. Учредительным документом может быть предусмотрено один или несколько лиц, которые могут действовать от имени юридического лица совместно или независимо друг от друга. Порядок назначения или избрания органов юридического лица определяется законодательством и учредительными документами.

Место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации, по месту нахождения его постоянно действующего исполнительного органа (органа или лица, действующего от имени общества на основании учредительного документа) Для осуществления ряда своих задач вне места своего нахождения юридическое лицо может открывать филиалы и представительства, которые самостоятельными юридическими лицами не являются. Руководитель филиала или представительства действует на основании доверенности, полученной от юридического лица.

Классификация юридических лиц. Юридические лица могут классифицироваться по различным основаниям:

- по формам собственности (государственные, муниципальные, частные);
- по цели деятельности (коммерческие и некоммерческие);
- по степени обособления имущества (имеющие право собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления на имущество);
- по организационной структуре (простые и сложные);
- по степени взаимного участия юридических лиц в уставных капиталах друг друга (основные, зависимые, дочерние);
- по особенностям организационно-правовой формы (хозяйственные общества и товарищества, унитарные предприятия, производственные кооперативы, общественные организации, учреждения, фонды и др.).

Наиболее важными в данной классификации представляется деление юридических лиц по особенностям организационно-правовой формы и по цели их деятельности.

Так, к коммерческим организациям относятся организации, основной целью деятельности которых является извлечение прибыли. К некоммерческим - организации, не имеющие в качестве основной цели извлечение прибыли и не распределяющие полученную прибыль между участниками.

Все юрлица (как коммерческие, так и некоммерческие) разделены на корпорации и унитарные юридические лица (ст. 65.1 ГК РФ) (см.Таблицу 1)

Таблица 1

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

	Корпорации	Унитарные организации
Коммерческие	<ul style="list-style-type: none"> • Общество с ограниченной ответственностью • Акционерное общество • Полное товарищество • Товарищество на вере • Крестьянское (фермерское) хозяйство • Производственный кооператив • Хозяйственное партнерство 	<ul style="list-style-type: none"> • Государственное (муниципальное) предприятие
Некоммерческие	<ul style="list-style-type: none"> • Потребительский кооператив • Общественная организация граждан • Ассоциация (союз) • Товарищество собственников недвижимости • Казачье общество • Община коренных малочисленных народов РФ 	<ul style="list-style-type: none"> • Фонд • Учреждение • Автономная некоммерческая организация • Религиозная организация • Публично-правовая компания

	Низкая ответственность учредителей (участников)	Повышенная ответственность учредителей (участников)
Коммерческие	<ul style="list-style-type: none"> • Общество с ограниченной ответственностью • Акционерное общество • Хозяйственное партнерство 	<ul style="list-style-type: none"> • Государственное (муниципальное) предприятие • Полное товарищество • Товарищество на вере • Крестьянское (фермерское) хозяйство • Производственный кооператив
Некоммерческие	<ul style="list-style-type: none"> • Общественная организация граждан • Товарищество собственников недвижимости • Фонд • Автономная некоммерческая организация • Религиозная организация • Казачье общество ? • Община коренных малочисленных народов РФ ? • Публично-правовая компания ? 	<ul style="list-style-type: none"> • Ассоциация (союз) • Учреждение • Потребительский кооператив

Корпорациями являются организации, учредители (участники) которых обладают правом участия (членства) в них и формируют их высший орган в соответствии с п. 1 ст. 65.3 ГК РФ в редакции Закона N 99-ФЗ. К данным организациям отнесены все коммерческие юрлица (за исключением унитарных предприятий), а также ряд некоммерческих:

- потребительские кооперативы;
- общественные организации;
- ассоциации (союзы);
- товарищества собственников недвижимости;
- казачьи общества, внесенные в соответствующий госреестр;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- общины коренных малочисленных народов.

В свою очередь, юрлица, учредители которых не становятся их участниками и не приобретают в них прав членства, являются унитарными организациями. К ним относятся государственные и муниципальные унитарные предприятия (являющиеся коммерческими организациями), а также следующие некоммерческие организации:

- общественные, благотворительные и иные фонды;
- государственные учреждения (в том числе государственные академии наук), муниципальные и частные (в том числе общественные) учреждения;
- автономные некоммерческие организации;
- религиозные организации;
- публично-правовые компании.

В положениях, касающихся корпораций (в том числе и некоммерческих), установлены единые права участников и правила управления (ст. ст.65.2 и 65.3 ГК РФ). Аналогичной общей части в нормах об унитарных юрлицах нет.

Юрлицо должно быть зарегистрировано в ЕГРЮЛ в одной из организационно-правовых форм, предусмотренных ГК РФ, причем для некоммерческих юрлиц, организационно-правовые формы которых также определены в Кодексе, не делается исключений. Тем самым по отношению к некоммерческим юрлицам вводится принцип *numerus clausus* - закрытого перечня.

Исключена возможность создания обществ с дополнительной ответственностью и закрытых акционерных обществ.

Перечень организационно-правовых форм коммерческих юрлиц не претерпел существенных изменений (п. 2 ст. 50 ГК РФ). Из числа возможных форм хозяйственных обществ исключено общество с дополнительной ответственностью (ОДО). Кроме того, не предусмотрено модели закрытого акционерного общества (ЗАО).

С 1 сентября 2014 г. к ОДО, созданным ранее, применяются положения ГК РФ об обществах с ограниченной ответственностью (ст. ст. 87 - 90, 92 - 94), а к ЗАО - нормы гл. 4 ГК РФ об акционерных обществах. Положения Закона об акционерных обществах, касающиеся ЗАО, применяются к ним до первого изменения уставов. Перерегистрация ранее созданных ОДО и ЗАО в связи со вступлением в силу Закона N 99-ФЗ не требуется.

Создана новая организационно-правовая форма некоммерческой организации - товарищество собственников недвижимости.

Товариществом собственников недвижимости признается добровольное объединение собственников недвижимых вещей (помещений в здании, в том числе многоквартирном доме, или в нескольких зданиях, жилых домов, дачных домов, садоводческих, огороднических или дачных земельных участков и т.п.), созданное для совместного владения, пользования и в установленных законодательством пределах распоряжения имуществом (вещами), которое в силу закона находится в их общей собственности и (или) в общем пользовании, а также для достижения иных целей, предусмотренных законами (п. 1 ст.123.12 ГК РФ).

По существу товарищество собственников недвижимости является родовым понятием, включающим, такие разновидности, как, в частности,

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

товарищества собственников жилья (разд. VI Жилищного кодекса РФ) и садоводческие, огороднические или дачные некоммерческие товарищества, деятельность которых урегулирована Федеральным законом от 15.04.1998 N 66-ФЗ "О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан".

Определено значение членства в СРО.

До принятия Закона N 99-ФЗ право осуществлять определенные виды деятельности только при соблюдении условия о членстве в саморегулируемой организации (СРО) было предусмотрено отдельными федеральными законами. В ГК РФ такие нормы отсутствовали, в нем была установлена лишь обязательность наличия лицензии в случаях, предусмотренных законом (абз. 2 п. 3 ст. 49 ГК РФ в прежней редакции). Эта норма была дополнена, теперь в ней указано, в частности, что право осуществлять деятельность, для ведения которой необходимо состоять в СРО, возникает с момента вступления в данную организацию (п. 3 ст. 49 ГК РФ).

Коммерческая организация преследует извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности, а полученная прибыль распределяется между ее участниками. Для достижения основной цели коммерческая организация занимается предпринимательской деятельностью.

Полное товарищество - хозяйственное товарищество, участники которого солидарно несут субсидиарную ответственность по обязательствам товарищества всем своим имуществом. Понятие субсидиарной (дополнительной) ответственности в условиях полного товарищества означает, что в первую очередь кредиторы должны предъявлять требования к самому товариществу, и лишь при недостаточности удовлетворения этих требований за счет его имущества кредиторы могут обратиться с иском к участникам товарищества. Понятие солидарной обязанности (ответственности) означает, что, во-первых, участники полного товарищества несут ответственность по его обязательствам в равной мере (причем даже если участник не является учредителем, он наравне с остальными отвечает по обязательствам товарищества, в том числе и по тем, которые возникли до его вступления в товарищество); во-вторых, кредитор вправе требовать исполнения обязанности товарищества как от всех участников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и части долга (должник, исполнивший солидарную обязанность, имеет право регрессивного требования к остальным должникам в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого).

Учредителями полного товарищества могут быть физические лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью, а также коммерческие юридические лица. Управление деятельностью полного товарищества осуществляется по общему согласию всех участников. Специального органа управления не создается, поэтому любой из участников полного товарищества может действовать от его имени и вести дела товарищества. Поручение ведения дел одному или нескольким участникам возможно только на основе договоренности, составленной участниками, не желающими принимать участие в ведении дел.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Имущество полного товарищества формируется за счет вкладов всех участников, а также полученных доходов и других законных источников и принадлежит всем его участникам на правах общей долевой собственности. Это означает, что имущество участников, хотя и общее, но с учетом долей каждого пропорционально личному вкладу в складочный капитал товарищества. Прибыль и убытки полного товарищества также распределяются между участниками пропорционально их доле в складочном капитале. Если вследствие понесенных товариществом убытков стоимость его чистых активов будет меньше размера складочного капитала, то полученная прибыль не распределяется до тех пор, пока стоимость чистых активов не превысит размер складочного капитала.

Для создания полного товарищества достаточно составить учредительный договор. Наличие устава для полного товарищества закон не предусматривает. Учредительный договор полного товарищества должен содержать: 1) фирменное наименование товарищества, которое должно включать в себя фамилии всех участников либо фамилию одного из участников с добавлением к ней слов "... и компания" (например: "Полное товарищество Смирнов и компания"; 2) вклад каждого из участников в складочный капитал; 3) характер распределения прибыли и убытка между участниками товарищества; 4) срок функционирования товарищества.

Участник полного товарищества обязан внести не менее половины своего вклада в складочный капитал товарищества к моменту его регистрации. Остальную часть необходимо внести в сроки, установленные учредительным договором. При невыполнении этой обязанности участник должен уплатить товариществу 10% годовых с невнесенной части вклада и возместить причиненные убытки.

Введение нового участника в состав полного товарищества, а равным образом выход из его состава возможен только с согласия всех участников товарищества. Участник, желающий выйти из полного товарищества, обязан заявить об этом не менее чем за 6 месяцев до фактического выхода из товарищества. Выбывшему участнику выплачивается стоимость части имущества, соответствующей доле этого участника в складочном капитале. Однако даже в случае выхода участника из полного товарищества он отвечает по обязательствам товарищества, возникшим до момента его выбытия, наравне с оставшимися участниками в течение двух лет со дня утверждения отчета о деятельности товарищества за год, в котором он выбыл из товарищества.

Ликвидируется полное товарищество на общих основаниях либо (если это предусмотрено учредительным договором) в случае выхода или смерти кого-либо из участников товарищества. Численность участников полного товарищества, как правило, небольшая (от двух до пяти). Когда в товариществе остается один участник, он вправе в течение шести месяцев преобразовать его в хозяйственное общество.

Товарищество на вере (коммандитное товарищество) - хозяйственное товарищество, состоящее из двух категорий участников: полных товарищей, солидарно несущих субсидиарную ответственность по его обязательствам своим имуществом, и вкладчиков (коммандитистов), не отвечающих по обязательствам

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

предприятия. Права и обязанности полных товарищей, как участников товарищества на вере, такие же, как и у участников полного товарищества.

Специфику товарищества на вере составляет особая группа участников, именуемых "коммандитистами. Коммандитисты - участники товарищества на вере, которые лишь вносят определенный взнос в складочный капитал товарищества и имеют право на получение определенной доли прибыли, получаемой от деятельности товарищества. Не принимая участия в деятельности товарищества, они несут лишь риск убытков (т. е. риск потерять свой взнос). Вкладчики не имеют права участвовать в управлении, в ведении дел товарищества, а также они не вправе оспаривать действия полных товарищей. Вкладчик имеет право знакомиться с годовыми отчетами и балансами товарищества. Кроме того, вкладчики имеют право распоряжаться своими вкладами совершенно независимо от полных товарищей. Вкладчик может передать (продать) свою долю (или ее часть) в складочном капитале другому вкладчику или третьему лицу. Он может выйти из товарищества, но получит назад свой вклад и проценты по нему только по окончании финансового года.

Для создания товарищества на вере достаточно наличия хотя бы одного полного товарища и одного вкладчика. Закон разрешает субъектам гражданско-правовых отношений быть полным товарищем только одного полного товарищества либо только одного товарищества на вере. Хотя п. 3 ст. 82 Гражданского кодекса РФ запрещает участнику полного товарищества быть полным товарищем в товариществе на вере, запрета на его участие в товариществе в качестве вкладчика не содержится.

Так же, как и полное товарищество, товарищество на вере действует на основании учредительного договора (устава не требуется). Учредительный договор подписывается, как правило, полными товарищами. Помимо положений, которые предусмотрены для учредительного договора полного товарищества, учредительный договор товарищества на вере должен содержать положения о размере вклада в складочный капитал каждого из полных товарищей и размер общего вклада полных товарищей с распределением долей; о размере вкладов каждого из коммандитистов, а также порядок и условия распределения прибыли по внесенным вкладам.

Таким образом, учредительный договор является документом, подтверждающим внесение вклада в складочный капитал товарищества и дающим право на получение прибыли. Именно поэтому, хотя закон не обязывает коммандитистов подписывать учредительный договор, они имеют на это право в целях обеспечения более надежной защиты своих интересов. Внесенный коммандитистом вклад может быть удостоверен свидетельством, выдаваемым вкладчику товариществом. Однако такое свидетельство не относится к числу ценных бумаг.

Коммандитное товарищество называется товариществом на вере именно потому, что вкладчик, во-первых, доверяет полным товарищам распоряжаться своими деньгами и иным переданным товариществу имуществом; во-вторых, доверяет полным товарищам право осуществления предпринимательской деятельности с целью получения прибыли. Коммандитное товарищество можно

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

считать разновидностью полного товарищества, в котором появляется возможность использовать дополнительные капиталы.

Товарищество на вере прекращает свою деятельность либо при выбытии из него всех полных товарищей, либо при выбытии из него всех вкладчиков. Во втором случае оставшиеся полные товарищи вместо ликвидации товарищества на вере могут преобразовать его в полное товарищество. При ликвидации товарищества на вере, в том числе и в случае банкротства, вкладчики имеют преимущественное право на получение вкладов из имущества товарищества после удовлетворения требований его кредиторов.

2. Хозяйственные общества - коммерческие организации, создающие на основе объединения капиталов участников. Хозяйственные общества могут создаваться в форме:

- а) общества с ограниченной ответственностью;
- в) акционерного общества.

Обществом с ограниченной ответственностью признается коммерческая организация, уставный капитал которой разделен на доли, определенные учредительными документами, и образованная одним или несколькими лицами, не отвечающими по обязательствам этой организации.

Участники общества с ограниченной ответственностью несут только риск потерять свою долю, внесенную в уставный капитал. На момент создания общества каждый из участников обязан внести в уставный капитал этого общества не менее 50% своей доли, размер которой определен учредительными документами. Остальную часть своей доли участники обязаны внести в течение первого года деятельности общества. Размер уставного капитала общества должен быть не менее стократной величины минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом на дату представлений документов для государственной регистрации общества. При нарушении этой обязанности общество должно либо объявить об уменьшении своего уставного капитала, уведомив об этом своих кредиторов, либо прекратить свою деятельность путем ликвидации.

В соответствии с Законом РФ "Об обществах с ограниченной ответственностью" от 8 февраля 1998 года № 14-ФЗ (в ред. от 21 марта 2002 года № 31-ФЗ) учредительными документами общества с ограниченной ответственностью являются устав и (если учредителей не менее двух) учредительный договор. Высшим органом управления общества с ограниченной ответственностью является общее собрание его участников. Вместе с тем может быть создан коллегиальный или единоличный исполнительный орган управления обществом, подотчетный общему собранию участников.

Учредители общества с ограниченной ответственностью не обязаны лично участвовать в его деятельности. Участник общества с ограниченной ответственностью вправе в любое время выйти из общества независимо от согласия других участников и при этом ему должна быть выплачена стоимость части имущества, соответствующей его доле в уставном капитале общества. Это сближает участников данного общества с вкладчиками товарищества на вере, с той лишь разницей, что участники общества с ограниченной ответственностью, являясь вкладчиками, одновременно являются учредителями общества,

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

участвуют в управлении его делами и по своему желанию могут участвовать в деятельности этого общества. А это уже сближает их с участниками полного товарищества.

Акционерное общество (АО) - наиболее распространенная форма хозяйственного общества. Акционерным обществом признается организация, созданная на основе соглашения лиц, объединивших свои средства путем выпуска акций, и имеющая своей целью получение прибыли. Акции ценные бумаги, удостоверяющие право на получение части прибыли акционерного общества в виде дивидендов, на участие в управлении делами АО и на часть имущества, оставшегося после ликвидации предприятия.

В акционерном обществе две группы участников:

- а) учредители, которые несут солидарную ответственность по обязательствам, возникшим до государственной регистрации общества;
- б) акционеры (держатели акций), которые не отвечают по обязательствам общества, а только несут риск ВОЗМОЖНЫХ убытков, связанных с деятельностью общества в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Так как учредители одновременно являются акционерами, они также не отвечают по обязательствам акционерного общества после его государственной регистрации.

Гражданский кодекс РФ содержит лишь общие положения об акционерных обществах. Основная регламентация правового положения АО содержится в Федеральном законе РФ "Об акционерных обществах" от 26 декабря 1995 года № 208-ФЗ (в ред. от 21 марта 2002 года № 31-ФЗ).

Акционерное общество может быть создано одним или несколькими лицами (физическими или юридическими). Если учредителей более двух, они должны заключить письменный договор о создании акционерного общества. Решение об учреждении АО должно приниматься учредительным собранием единогласно. Договор о создании акционерного общества не является учредительным документом общества. Учредительным документом АО является его устав, который также должен приниматься на учредительном собрании единогласно.

Федеральным законом от 05.05.2014 N 99-ФЗ (далее 99-ФЗ) внесены изменения в главу 4 «Юридические лица» части первой ГК РФ и признаны утратившими силу отдельные положения законодательных актов Российской Федерации.

I. Среди нововведений особое место занимают:

- 1) отказ с 1 сентября 2014 года от организационно-правовой формы Закрытое Акционерное Общество (ЗАО), которые, по мнению законодателя, «не оправдали себя и практически полностью дублируют ООО»;
- 2) введение с 1 сентября 2014 года деления на Публичные и Непубличные Общества (ст.66.3 ГК).

II. Следует отметить, что изменения в Закон об АО, в части отказа от ЗАО и введения понятия «публичные/непубличные акционерные общества», равно как и изменения в Закон об ООО в части «непубличных обществ» не внесены.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

По общему правилу до приведения законов в соответствие с ГК РФ законы применяются в части не противоречащей ГК РФ. Следует ожидать, что в Законы об АО и ООО будут внесены изменения.

С 01 сентября 2014 года хозяйственные общества могут создаваться в организационно-правовой форме:

- акционерное общество (АО) (ст.ст. 87-94 ГК РФ),
- общество с ограниченной ответственностью (ООО) (ст.ст. 96-104 ГК РФ).

Сейчас и после 01.09.2014 года что-либо менять в документах уже существующих ЗАО не нужно. Это можно будет сделать при внесении каких-либо изменений в учредительные документы в дальнейшем.

Обратите внимание, что принятие решений акционеров/участников и состав акционеров/участников общества, присутствовавших при его принятии, с 01.09.2014 года должны быть подтверждены третьим лицом – нотариусом или регистратором.

Для ООО – можно уставом предусмотреть иной способ подтверждения - подписание протокола всеми участниками или частью участников; с использованием технических средств, позволяющих достоверно установить факт принятия решения; иным способом, не противоречащим закону. Для ООО – можно внести изменения в устав общества, чтобы не приглашать нотариуса для оформления решения участников.

Номинальная стоимость размещенных привилегированных акций не должна превышать 25% от уставного капитала общества. Уставный капитал любого акционерного общества разделен на заранее определенное количество долей. Число выпускаемых в обращение акций должно соответствовать количеству этих долей. Все акции(простые и привилегированные) имеют одинаковую номинальную стоимость. Акционерное общество вправе уменьшить свой уставный капитал путем уменьшения стоимости акций или сокращения их количества. Реальный курс покупки и продажи акций может быть различным. Он может повышаться и намного превышать номинальную стоимость акций, а может падать, становясь ниже номинальной стоимости. Но в любом случае реальная стоимость привилегированной акции должна быть ниже стоимости простой акции.

Различие между простой и привилегированной акцией состоит не только в их реальной стоимости. Простая акция позволяет получить доход в зависимости от результатов производственной деятельности акционерного общества, а привилегированная акция позволяет получать доход в виде заранее определенной суммы. Дивиденды по привилегированным акциям выплачиваются из резервного фонда предприятия. Простая акция дает своему держателю право голосовать на общем собрании акционеров. Каждая простая акция - это один голос. Привилегированная акция не дает права голоса своему держателю. Поэтому стоимость привилегированной акции ниже простой. Но у привилегированной акции есть еще одно преимущество: в случае ликвидации предприятия (после удовлетворения требований кредиторов) выплаты начисленных, но не выплаченных дивидендов сначала производятся держателям привилегированных акций, а затем держателям простых акций. Права акционеров - владельцев обыкновенных и привилегированных акций - подробно изложены соответственно в ст. 31 и 32 Закона РФ "Об акционерных обществах".

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Высшим органом управления акционерного общества является собрание акционеров. На собрании акционеров большинством в три четверти голосов избирается исполнительный орган общества, который может быть коллегиальным (правление, дирекция) или единоличным (директор). В акционерном обществе с числом акционеров более пятидесяти создается совет директоров (наблюдательный совет). Директор АО осуществляет текущее руководство обществом и подотчетен совету директоров и собранию акционеров.

Уставом акционерного общества могут быть установлены ограничения приобретения обыкновенных акций. Приобретение одним лицом 30 и более процентов обыкновенных акций общества допускается по решению общего собрания акционеров. Лицо, имеющее намерение приобрести 30 и более процентов акций, обязано не позднее, чем за 30 дней до даты приобретения акций, направить обществу письменное заявление.

Реорганизация и ликвидация акционерного общества может происходить в порядке, предусмотренном гражданским законодательством. Акционерное общество вправе преобразоваться в общество с ограниченной ответственностью, хозяйственное товарищество или в производственный кооператив.

Хозяйственные общества могут иметь дочерние и зависимые общества с правами юридического лица.

Общество признается дочерним, если другое (основное) хозяйственное общество в силу преобладающего участия в его уставном капитале или в соответствии с заключенным между ними договором имеет возможность определять решения, принимаемые таким обществом.

Общество признается зависимым, если другое (преобладающее) общество имеет более 20% голосующих акций первого общества. Дочернее общество не отвечает по долгам основного общества. Основное общество, которое имеет право давать дочернему обществу обязательные для него указания, отвечает солидарно с дочерним обществом по его сделкам. В случае несостоятельности (банкротства) дочернего общества по вине основного общества последнее несет субсидиарную ответственность по его долгам.

Создание, реорганизация и ликвидация юридических лиц.

Создание юридического лица. Юридическое лицо может быть создано на основании решения учредителя (учредителей) об учреждении юридического лица. В решении об учреждении юридического лица указывается: сведения об учреждении юридического лица, утверждении его устава, о порядке, размерах, способах и сроках образования имущества юридического лица. Об избрании (назначении) органов юридического лица.

Этапы в процессе создания юридического лица:

- 1) учредители юридического лица должны определиться с его организационно-правовой формой.
- 2) выработка учредительных документов.
- 3) формирование уставного капитала.

В соответствии с законодательством к моменту создания организации должно быть сформировано не менее половины ее уставного (складочного) капитала.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

В некоторых случаях, например, при создании унитарного предприятия, уставный фонд должен быть оплачен полностью до государственной регистрации.

4) государственная регистрация.

Государственная регистрация преследует несколько целей. Важнейшими среди них являются закрепление объема правоспособности юридического лица, осуществление его налогообложения и обеспечение безопасности граждан путем установления контроля за порядком осуществления определенных видов деятельности.

Государственная регистрация юридического лица производится по месту нахождения его постоянно действующего исполнительного органа, в срок не более чем пять рабочих дней со дня представления документов в регистрирующий орган. Моментом государственной регистрации юридического лица является внесение регистрирующим органом соответствующей записи в реестр юридических лиц. Юридическое лицо считается созданным, и у него возникают гражданские право- и дееспособность.

Реорганизация юридических лиц. Реорганизация – это изменение правового статуса субъекта, при котором объем принадлежащих ему прав и обязанностей изменяется либо переходит к другим лицам (правопреемникам).

Реорганизация может проходить добровольно, т.е. на основании решения органов управления, и принудительно, т.е. по решению уполномоченного государственного органа (например, антимонопольного) или по решению суда.

Законодательство предусматривает пять способов реорганизации: слияние, присоединение, разделение, выделение и преобразование.

Слияние представляет собой объединение двух или нескольких юридических лиц в единую организацию. Все ранее действующие организации прекращают свое существование. Вновь созданная организация становится правопреемником каждого из вошедших в нее юридических лиц.

Присоединение означает, что прекращается лишь деятельность присоединяемого субъекта. Присоединяющее юридическое лицо увеличивает свои активы за счет имущества присоединяемого и становится его правопреемником.

Разделение предполагает создание вместо одного субъекта двух или более других. При этом деятельность разделяемой организации прекращается. Вопрос о правопреемстве в данном случае решается на основании договора между вновь созданными лицами. Как правило, правопреемником становится одна из созданных организаций.

Выделение — единственный способ реорганизации, при котором не происходит прекращения ранее существовавшего субъекта. Образуется еще одно юридическое лицо, которому передается часть активов организации. Вопрос о правопреемстве между ними решается соглашением сторон.

При преобразовании ранее существовавшая организация прекращает свое существование, а вместо нее возникает организация в иной организационно-правовой форме.

Организация считается реорганизованной с момента государственной регистрации вновь возникших юридических лиц. На регистрацию в зависимости от способа реорганизации представляется передаточный акт или разделительный

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

баланс, в котором должны содержаться сведения о правопреемнике по всем обязательствам реорганизованного лица. Этот документ должен быть утвержден учредителями юридического лица либо органом, принявшим решение о реорганизации.

Ликвидация юридических лиц. Ликвидация – способ прекращения юридического лица, при котором правопреемство не возникает. Ликвидация также может производиться в добровольном и принудительном порядке. Гражданское законодательство содержит примерный перечень оснований ликвидации юридических лиц. К ним относятся: истечение срока, на который создавалась организация; достижение целей, поставленных в учредительных документах; признание недействительной регистрации юридического лица.

Принудительная ликвидация осуществляется в судебном порядке по требованию уполномоченных государственных органов, на основании нарушения положений учредительных документов, осуществления деятельности без лицензии, грубого нарушения законодательства, несостоятельности (банкротства) юридического лица и т. п.

Процедура ликвидации включает в себя нескольких этапов.

Первоначально лицо, принявшее решение о ликвидации, уведомляет об этом регистрирующий орган. В государственный реестр юридических лиц вносится запись о том, что данная организация находится в процессе ликвидации. С этого момента прекращается внесение любых изменений в учредительные документы. Аналогичные извещения направляются в налоговые органы и внебюджетные фонды (пенсионный, страховой).

На следующем этапе органом, принявшим решение о ликвидации, создается ликвидационная комиссия (ликвидатор). Состав членов комиссии направляется в регистрирующий орган для согласования. До окончания ликвидации все полномочия по управлению организацией переходят к ликвидационной комиссии, в обязанности которой входит публикация в средствах массовой информации объявления о предстоящей ликвидации. Публикация должна содержать информацию об органе, принявшем решение о ликвидации, сведения о месте нахождения ликвидационной комиссии и порядке и сроках заявления требований кредиторами ликвидируемого лица (не менее двух месяцев с момента публикации).

После окончания срока, отведенного кредиторам для предъявления претензий, составляется промежуточный ликвидационный баланс, который утверждается учредителями или органом, принявшим решение о ликвидации, и согласовывается с регистрирующим органом, после чего субъект вправе обратиться в налоговые органы и внебюджетные фонды для снятия с учета.

Выплата денежных сумм кредиторам ликвидируемого юридического лица производится ликвидационной комиссией в порядке очередности, установленной ГК РФ.

Оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица передается его учредителям (участникам), имеющим вещные права на это имущество или обязательственные права в отношении этого юридического лица.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо — прекратившим существование после внесения об этом записи в единый государственный реестр юридических лиц.

Несостоятельность (банкротство) субъектов предпринимательской деятельности. Вопросы, связанные с несостоятельностью (банкротством) субъектов предпринимательской деятельности регулируются в законодательном порядке. К таким законодательным актам относятся Гражданский кодекс РФ и Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)».

Понятие и признаки несостоятельности (банкротства). В соответствии с российским законодательством под несостоятельностью (банкротством) понимается признанная арбитражным судом или объявленная должником неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по гражданско-правовым денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей (налогов, сборов и т. п.) в бюджет либо во внебюджетные фонды.

При этом несостоятельными по российскому законодательству могут быть признаны:

- индивидуальные предприниматели, в том числе главы крестьянских (фермерских) хозяйств;
- коммерческие организации, за исключением казенных предприятий;
- некоммерческие организации, за исключением учреждений, политических партий и религиозных организаций.

Признание банкротом юридического лица влечет его ликвидацию, а индивидуального предпринимателя — аннулирование его гос. регистрации в качестве предпринимателя.

Признаки несостоятельности (банкротства):

- неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по гражданско-правовым денежным обязательствам;
- денежное обязательство представляет собой обязанность должника уплатить кредитору определенную денежную сумму. Основанием возникновения такого обязательства являются возмездные договоры, по которым сторона в качестве встречного представления обязана уплатить денежные суммы, а также иные основания, предусмотренные законодательством (причинение вреда, неосновательное обогащение);
- неспособность должника исполнить обязанности по уплате обязательных платежей в бюджет или внебюджетные фонды.

Здесь имеются в виду предусмотренные законодательством налоги и сборы в бюджеты различных уровней (федеральный, субъектов федерации, местные) и платежи во внебюджетные фонды (Пенсионный фонд и др.)

Любого из этих признаков достаточно для постановки вопроса о несостоятельности (банкротстве) должника. При этом должник считается неспособным исполнить соответствующие обязательства (обязанности), если они не исполнены им в течение трех месяцев после наступления даты их исполнения. В том случае, если должником является индивидуальный предприниматель, для признания его неплатежеспособным необходимо еще одно условие: сумма соответствующих обязательств (обязанностей) должна превышать стоимость

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

принадлежащего ему имущества. Состав и размер денежных обязательств определяются на дату обращения в арбитражный суд.

По общему правилу из кредиторской задолженности исключаются:

- штрафы, пени и иные санкции, подлежащие уплате кредиторам или в бюджет (внебюджетные фонды) за неисполнение или ненадлежащее исполнение соответствующих обязательств;

- задолженность по обязательствам, не относящимся к числу гражданско-правовых или финансовых (например, задолженность по заработной плате);

- задолженность по гражданско-правовым обязательствам, не являющимся денежными (например, по обязательствам передать товар, выполнить работу, оказать услугу);

- задолженность по некоторым гражданско-правовым денежным обязательствам, указанным в законе.

Порядок рассмотрения дел о банкротстве в арбитражном суде. Производство по делу о несостоятельности (банкротстве) может быть возбуждено на основании заявления, с которым вправе обратиться:

- Должник.

Целью обращения с заявлением для должника является необходимость расплатиться с кредиторами и освободить себя от долгов. Закон предусматривает не только право, но и обязанность должника обратиться с заявлением о признании его несостоятельным (банкротом).

Заявление должника не может быть отозвано.

- Конкурсный кредитор (конкурсные кредиторы).

К конкурсным кредиторам относятся кредиторы только по денежным обязательствам. В число конкурсных кредиторов, например не включаются граждане, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни и здоровью.

Заявление кредитора может быть им отозвано до возбуждения производства по делу.

Производство по делу о банкротстве может быть возбуждено арбитражным судом при условии, что требования к должнику - юридическому лицу в совокупности составляют не менее ста тысяч рублей, к должнику - гражданину - не менее десяти тысяч рублей, а также имеются признаки банкротства. Задолженность на меньшую сумму, не смотря на неплатежеспособность должника, не является основанием для возбуждения дела о банкротстве.

- Прокурор.

Прокурор вправе обратиться с заявлением в суд в случае обнаружения им признаков преднамеренного или фиктивного банкротства и в других случаях, предусмотренных законом.

Преднамеренное банкротство – умышленное создание или увеличение руководителями или собственником неплатежеспособности предприятия, нанесение ими ущерба в личных интересах или в интересах других лиц, а также заведомо некомпетентное ведение дел.

Фиктивное банкротство – заведомо ложное объявление предприятия о своем банкротстве с целью введения в заблуждение своих кредиторов, отсрочки или рассрочки платежей либо скидки с долгов.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Заявление прокурора может быть отозвано им до возбуждения производства по делу.

- Уполномоченные в соответствии с федеральным законодательством органы.

Такое заявление может быть подано в связи с неисполнением обязанности по уплате обязательных платежей. Данные органы не являются кредиторами по гражданско-правовым обязательствам, а выступают как субъекты публично-правовых отношений, реализуя свои властные полномочия. Представлять интересы РФ по обязательным платежам в федеральный бюджет и внебюджетные фонды может Федеральная налоговая служба России.

Приняв заявление о банкротстве, арбитражный суд назначает судебное заседание по проверке обоснованности требований заявителя к должнику и в случае признания этих требований обоснованными и соответствующими условиям подачи заявления о банкротстве, вводит процедуру наблюдения.

Рассмотрев дело о банкротстве, арбитражный суд может принять один из следующих актов:

1) решение об отказе в признании должника банкротом.

Такое решение принимается при отсутствии признаков банкротства, а также в иных случаях, предусмотренных законом;

2) решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

Данное решение принимается в случаях установления судом признаков банкротства должника при обоснованности и достаточности требований кредиторов и отсутствии оснований для введения процедур финансового оздоровления или внешнего управления;

3) определение о введении финансового оздоровления;

4) определение о введении внешнего управления.

Оба этих определения выносятся в случаях, если имеется возможность восстановить платежеспособность должника.

5) определение о прекращении производства по делу о банкротстве.

Такое определение выносится в случаях:

— восстановления платежеспособности должника в ходе финансового оздоровления или внешнего управления;

— удовлетворения всех требований кредиторов в ходе любой процедуры банкротства;

— заключения мирового соглашения;

— в иных случаях, предусмотренных законом.

Процедуры, применяемые к должнику

Приняв заявление о банкротстве и установив обоснованность требований заявителя к должнику, арбитражный суд вводит в отношении должника процедуру наблюдения.

В ходе банкротства арбитражным судом могут быть применены к должнику также такие процедуры, как финансовое оздоровление (санация), внешнее управление, конкурсное производство.

Для проведения процедур банкротства арбитражным судом назначается арбитражный управляющий (внешний, временный или конкурсный).

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Арбитражным управляющим может быть назначено физическое лицо, зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, обладающее специальными знаниями и не имеющее личной и (или) имущественной заинтересованности в отношении должника и кредиторов.

При проведении процедур банкротства интересы всех кредиторов представляют собрание и комитет кредиторов.

Право собственности. Право собственности представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения по владению, пользованию и распоряжению собственником принадлежащей ему вещь (смотри признать право собственности, право собственности в порядке наследования). Все перечисленные правомочия собственник осуществляет по своему усмотрению и в своих интересах, в соответствии с действующим законодательством.

Под правомочием владения подразумевается основанная на законе возможность иметь у себя определенное имущество, содержать это имущество у себя, т.е. обладать им. Пользованием представляет собой возможность использования имущества путем извлечения из него полезных свойств, в т.ч. его потребления. Правомочие распоряжения означает возможность определять юридическую судьбу имущества, например отчуждение по договору, передача по наследству (смотри право собственности в порядке наследования) и другое. Когда имущество находится в собственности двух и более лиц, речь идет о праве общей собственности (смотри право общей долевой собственности в том числе).

Общая собственность характеризуется тем, что в ней участвуют несколько субъектов по отношению одного объекта. Общая собственность может быть с определением долей (смотри право общей долевой собственности) и без определения долей (совместная собственность) участников. Право общей долевой собственности может возникнуть на основании различных юридических фактов. Например при заключении несколькими лицами гражданско-правовых сделок (наиболее распространенным является договор купли-продажи), изготовление или создание гражданами новой неделимой вещи, наследование неделимой вещи несколькими лицами (смотри право собственности в порядке наследования).

В силу того, что имущество, находящееся в собственности граждан и юридических лиц, входит в предмет гражданского оборота, поэтому на практике часто возникают спорные ситуации в отношении данного имущества. Наиболее остро вопрос обстоит с недвижимым имуществом, например, с таким вопросом как признать право собственности (смотри также признание права собственности на дом). Гражданское законодательство в качестве одного из средств защиты нарушенного права предусматривает возможность его признания, а право собственности является одним из видов прав, которое возможно признать в процессуальном порядке, например признание права собственности на дом. Также обращает на себя внимание случаи, когда признать право собственности можно из установленных норм ГК РФ. К этим случаям, например, можно отнести: признание права собственности на самовольную постройку, признание права собственности на дом (бесхозный) органами муниципальной власти и другое.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Основаниями возникновения права собственности называются такие юридические акты, при наличии которых возникает право собственности или титульное владение собственностью. Титульное владение - это владение вещью, основанное на каком-либо праве (правовом основании), вытекающем из соответствующего юридического факта - титула (например, право собственности, основанное на договоре купли-продажи вещи или на договоре дарения).

Законодатель выделяет следующие первоначальные способы приобретения права собственности:

1. Приобретение права собственности на вновь изготовленную вещь (п.1 ст. 218 ГК РФ). Право собственности здесь возникает на вещь, которой раньше не было, и собственником становится тот, кто ее изготовил или создал для себя с соблюдением закона и иных правовых актов. Вновь изготовленная вещь может быть как движимой, так и недвижимой. Недвижимое имущество подлежит государственной регистрации, и право собственности на него возникает с момента такой регистрации (ст.131, 218 ГК РФ).

2. Переработка или спецификация (ст.220 ГК РФ). Право собственности здесь возникает на вещь, которая изготовлена одним лицом из материала другого лица, и право собственности на эту вещь приобретает собственник материала, если иное не предусмотрено договором. Договором может быть предусмотрено, что собственником может стать лицо, изготовившее вещь, - переработчик или спецификатор, в случае если спецификатор использует чужой материал при отсутствии договора с собственником материала. Спецификатор может стать собственником новой вещи только при одновременном наличии трех условий: стоимость его труда существенно превышает стоимость материала; спецификатор не знал и не мог знать, что использует чужой материал; спецификатор осуществил переработку для себя, а не в коммерческих целях. При отсутствии договора собственник материала, ставший собственником вещи, обязан возместить спецификатору стоимость переработки, а спецификатор, ставший собственником вещи, обязан возместить собственнику стоимость материалов.

3. Обращение в собственность общедоступных для сбора вещей (сбор ягод, лов рыбы и т.д.) (ст.221 ГК РФ). В данном случае право собственности на указанные вещи приобретает лицо, осуществившее их сбор или добычу, при условии, что данный сбор допускается в соответствии с законом, общим разрешением собственника или местным обычаем. Лицо, осуществившее сбор или добычу, приобретает право собственности на эти вещи, которые к моменту сбора и добычи составляют чью-то собственность (например, государства или муниципального образования).

4. Приобретение права собственности на бесхозяйное имущество (п.3 ст.218; ст.225 и 226; п.1 ст.235, ст.236 ГК РФ), находку (ст.227-229 ГК РФ), безнадзорных животных (ст.230-232 ГК РФ), клад (ст.233 ГК РФ). Имущество как объект права не всегда имеет субъекта, которому оно принадлежит, и в силу тех или иных юридических фактов может оказаться бесхозяйным. Бесхозяйной является вещь, которая не имеет собственника или собственник которой неизвестен, либо вещь, от права на которую собственник отказался. Отказ от

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

вещи не влечет прекращения прав и обязанностей собственника до тех пор, пока право собственности не приобретено другим лицом.

Недвижимое бесхозяйное имущество по заявлению органа местного самоуправления ставится на учет органом, регистрирующим право на недвижимость по месту его нахождения. По истечении одного года после постановки на учет орган по управлению муниципальным имуществом может обратиться в суд с требованием о признании недвижимости муниципальной собственностью, а в случае получения отказа она может быть вновь принята оставившим ее собственником либо приобретена в собственность по давности владения.

Движимое бесхозяйное имущество может быть обращено другими лицами в собственность в порядке, предусмотренном п.2 ст.226 ГК РФ. Если стоимость вещи ниже установленного законом минимума (5 минимальных размеров оплаты труда), то лицо, приступив к использованию вещи либо совершив иные действия по обращению ее в собственность, может стать собственником вещи. Другие вещи поступают в собственность завладевшего ими лица, если по его заявлению в суд они признаны бесхозяйными.

5. Приобретение права собственности по давности владения (ст. 234 ГК РФ). Необходимо заметить, что при возникновении возможности стать собственником имущества по давности владения и одновременно как бесхозяйного преимущество отдается второму способу приобретения права собственности. Приобретательная давность относится к первоначальным способам приобретения права собственности, какой бы критерий (воли или правопреимства) ни был положен в основу разграничения первоначальных и производных способов.

По давности владения может быть приобретено в собственность имущество, относящееся к любой форме собственности, кроме изъятого из гражданского оборота либо которое не может находиться в собственности владеющего им лица.

Для приобретения права собственности по давности владения необходимы следующие предусмотренные законом условия.

Во-первых, должен истечь установленный в законе срок давности владения, который различается в зависимости от того, о каком имуществе идет речь - недвижимом или движимом. Для недвижимости этот срок составляет 15 лет, а для движимости - 5 лет. Течение срока приобретательной давности не может начаться до тех пор, пока не истек срок исковой давности по иску об истребовании имущества из незаконного владения лица, у которого оно находится.

Недвижимое имущество, приобретаемое в силу приобретательной давности, должно пройти государственную регистрацию после установления данного юридического факта в предусмотренном законом порядке.

Законодатель выделяет следующие производные способы приобретения права собственности.

1. Национализация - обращение имущества граждан и юридических лиц в государственную собственность. Национализация, как правило, носит безвозмездный характер, что можно охарактеризовать как лишение права собственности без возможности защиты этого права и интересов собственника. В

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

настоящее время подход к возможным случаям принудительного изъятия имущества граждан и юридических лиц в собственность государства претерпел в нашей стране коренные изменения.

2. Приватизация - процесс, в результате которого имущество, входившее в состав государственной и муниципальной собственности, переходит в собственность хозяйственных обществ и товариществ, отдельных граждан, других физических и юридических лиц. Прекращение права государственной (муниципальной) собственности и приобретение права собственности другим лицом - физическим или юридическим, происходят в порядке правопреемства имущества.

3. Переход имущества, принадлежавшего одному субъекту гражданского права, в собственность другого. Например, имущество республики, входящей в состав Российской Федерации, переходит в собственность Российской Федерации. Ни разгосударствления, ни приватизации в строгом смысле слова здесь нет, имущество было государственной собственностью и осталось таковым, однако в силу многоуровневого характера собственности субъект права собственности здесь меняется.

4. Приобретение права собственности на имущество юридического лица при его реорганизации или ликвидации. В случае реорганизации юридического лица право собственности на принадлежавшее ему имущество переходит к юридическим лицам - правопреемникам реорганизованного юридического лица согласно передаточному акту или разделительному балансу (п.2 ст.218, ст.58 и 59 ГК РФ).

5. Принудительное обращение взыскания на имущество собственника по его обязательствам. Право собственности на имущество, на которое обращается взыскание, прекращается у собственника лишь с момента возникновения права на это имущество у другого лица. Важной гарантией для собственника является то, что принудительное взыскание на его имущество допускается по решению суда, если иной порядок не предусмотрен законом или договором. При обращении взыскания следует учитывать перечень имущества граждан и юридических лиц, на которое нельзя обратить взыскание, очередность удовлетворения претензий и другие правила, установленные как в гражданском, так и в гражданском процессуальном законодательстве.

6. Реквизиция и конфискация. Реквизицией называется изъятие в интересах общества по решению государственных органов имущества у собственника в порядке и на условиях, установленных законом, с выплатой ему стоимости имущества. Оценка, по которой собственнику возмещается стоимость реквизированного имущества, может быть оспорена им в суде. При прекращении обстоятельств, в связи с которыми произведена реквизиция, лицо вправе требовать по суду возврата сохранившегося имущества.

7. Выкуп (продажа с публичных торгов) недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка, на котором оно находится. В тех случаях, когда изъятие земельного участка для государственных или муниципальных нужд либо ввиду ненадлежащего использования земли невозможно без прекращения права собственности на недвижимое имущество, которое находится на участке, оно

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

может быть изъято у собственника путем выкупа государством либо продажи с публичных торгов.

8. Прекращение права собственности лица на имущество, которое не может ему принадлежать. Например, изменился правовой режим или изменился статус юридического лица, наделенного специальной правоспособностью, в результате чего отпали основания, чтобы это имущество находилось в его собственности.

Основания прекращения права собственности закреплены в ст.235 ГК РФ:

- обращение взыскания на имущество по обязательствам (статья 237 ГК РФ);
- отчуждение имущества, которое в силу закона не может принадлежать данному лицу (статья 238 ГК РФ);
- отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка ввиду его ненадлежащего использования (статья 239 ГК РФ);
- отчуждение объекта незавершенного строительства в связи с прекращением действия договора аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности (статья 239.1 ГК РФ);
- отчуждение недвижимого имущества в связи с принудительным отчуждением земельного участка для государственных или муниципальных нужд (изъятием земельного участка для государственных или муниципальных нужд (статья 239.2 ГК РФ);
- выкуп бесхозяйственно содержащихся культурных ценностей, домашних животных (статьи 240 и 241 ГК РФ);
- реквизиция (статья 242 ГК РФ);
- конфискация (статья 243 ГК РФ);
- отчуждение имущества в случаях, предусмотренных статьей 239.2, пунктом 4 статьи 252, пунктом 2 статьи 272, статьями 282, 285, 293, пунктами 4 и 5 статьи 1252 ГК РФ;
- обращение по решению суда в доход Российской Федерации имущества, в отношении которого не представлены в соответствии с законодательством Российской Федерации о противодействии коррупции доказательства его приобретения на законные доходы;
- обращение по решению суда в доход Российской Федерации денег, ценностей, иного имущества и доходов от них, в отношении которых в соответствии с законодательством Российской Федерации о противодействии терроризму лицом не представлены сведения, подтверждающие законность их приобретения. По решению собственника в порядке, предусмотренном законами о приватизации, имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности, отчуждается в собственность граждан и юридических лиц.

ТЕМА 3 ОХРАНА И ЗАЩИТА ПРАВ И ИНТЕРЕСОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ

В условиях рыночной экономики важнейшей задачей государства, наряду с содействием предпринимательству, является правовая защита предпринимательства в любых его формах, за исключением неправомерной деятельности. С одной стороны, государство обеспечивает свободу и

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

инициативность предпринимательской деятельности, а с другой стороны, оно же выступает гарантом и защитником предпринимателей. Эти функции государства относительно предпринимательства жизненно необходимы для самого государства, поскольку доходы от предпринимательской деятельности являются основным источником налоговых поступлений в государственную казну. Совокупность правовых способов защиты прав и интересов предпринимателей является неотъемлемой составной частью правового режима предпринимательства, который устанавливается действующей Конституцией РФ, Гражданским кодексом и другими законодательными актами РФ. В то же время различные способы защиты прав и интересов предпринимателей входят в отдельные правовые институты, нормы которых регулируют отношения в сфере предпринимательской деятельности. Правовой режим предпринимательства наряду с другими задачами регулирования предпринимательских отношений должен быть ориентирован на решение следующих основных задач в целях обеспечения защиты прав и интересов предпринимателей:

1. Установление общего запрета чинить препятствия предпринимательской деятельности, не запрещенной законом. Этот запрет должен быть обращен ко всем субъектам: гражданам и юридическим лицам, органам власти и управления и самому государству.

2. Введение мер ответственности – санкции для тех правонарушителей, которые посягают на интересы предпринимателей. Эти меры должны включать в себя широкий диапазон санкций, включая дисциплинарную, административную, гражданско-правовую и уголовную ответственность граждан и должностных лиц, нарушающих права предпринимателей.

3. Обеспечение восстановления имущественного положения предпринимателя, права которого нарушены. Убытки предпринимателя, возникшие вследствие нарушения его прав и интересов, должны быть полностью возмещены. Понятием и составом убытков охватываются все возможные для предпринимателя имущественные потери, включая неполученные доходы, которые мог бы получить предприниматель при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было бы нарушено – упущенная выгода. На восстановление имущественного положения предпринимателя направлена и материальная компенсация морального вреда, причиненного его деловой репутации.

4. Достижение оперативности в принятии мер по защите прав и интересов предпринимателей. С точки зрения процедуры их применения правовые средства защиты предпринимательства должны быть наиболее простыми и демократичными, обеспечивающими оперативное разрешение конфликтных ситуаций и реализацию принятых решений. Предприниматели обеспечены правовой защитой не в меньшем объеме, чем иные субъекты правовых отношений. Как карательно-пресекательные меры наказания, предусмотренные административным и уголовным законодательством, так и восстановительно-компенсационные санкции, предусмотренные гражданским законодательством, в равной степени обеспечивают правовую охрану интересов и предпринимателей, и непредпринимателей. С точки зрения требований закона интересы предпринимателей охраняются всей системой права, т.е. нормами различных

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

отраслей права: государственного, административного, трудового, уголовного, гражданского и всех остальных.

Правовые нормы различных отраслей права охраняют, т.е. с точки зрения законодателя обеспечивают нормальное осуществление предпринимательской деятельности. Если же деятельность предпринимателя неправомерно нарушается или существует угроза посягательства на его права и интересы, то могут быть применены конкретные правовые способы защиты, благодаря которым происходит восстановление нарушенных прав и интересов и тем самым создается возможность для продолжения предпринимательской деятельности, что и является для предпринимателя-потерпевшего главным. Эти цели достигаются применением гражданско-правовых способов защиты либо других способов. В юридической литературе способы защиты разграничиваются на материально-правовые и процессуальные, а последние подвергаются более дробной классификации по различным критериям: целям защиты, характеру процессуальной деятельности, видам властных актов, по юрисдикционным органам. По мнению В.В.Витрянского, кроме универсальных способов защиты существуют специальные способы защиты, предназначенные «... для обслуживания отдельных видов гражданских прав», это – виндикационный и негаторный иски, взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами и др. Различные способы защиты гражданских прав предполагают определенный порядок, или механизм, их реализации. Поэтому наибольшее практическое значение имеет классификация способов защиты в зависимости от механизма их реализации. Механизм защиты прав – это осуществление способов защиты, т.е. процесс применения правовых норм, который завершается признанием права и восстановлением положения, существовавшего до нарушения права, либо пресечением действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения. Насколько разнообразны способы защиты гражданских прав, настолько гибким должен быть механизм защиты. В отдельных случаях специфика способа защиты предопределяет вид механизма защиты, не допуская иных вариантов. Объективно существующие возможности реализации способов защиты гражданских прав сводятся к следующим видам механизма защиты:

- самозащита;
- урегулирование разногласий во внесудебном порядке;
- разрешение заявлений и жалоб органами исполнительной власти в порядке подчиненности;
- предоставление защиты путем осуществления прокурорского надзора;
- конституционная защита;
- рассмотрение экономических споров судами.

В большинстве случаев способы защиты гражданских прав могут быть реализованы различными путями – как в судебном, так и во внесудебном порядке. Так, убытки и неустойка могут быть взысканы в принудительном порядке через суд, а могут быть выплачены добровольно без суда лицом, нарушившим обязательство.

Под защитой прав и охраняемых законом интересов понимается совокупность предусмотренных законом правоохранительных мер

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

принудительного характера, имеющих целью признание или восстановление оспариваемого либо нарушенного права, предупреждение правонарушения и компенсацию причиненного нарушением ущерба. Такую защиту именуют также охраной гражданских прав в узком смысле.

Предметом защиты являются: имущественные права; обязательственные права (возмещение убытков, право на возвращение долга); право авторов и изобретателей на авторское вознаграждение; личные неимущественные права (деловая репутация, право на честь); охраняемые законом интересы.

Под элементами защиты прав понимается логически сочетаемая совокупность материально-правовых и процессуальных категорий, характеризующих механизм осуществления защиты нарушенных или оспариваемых прав (основание, порядок, средства и способы защиты).

Основание защиты – это обстоятельства, предусмотренные законом или договором, как условия применения защитных мер. В качестве таковых являются различные конкретные проявления нарушений прав и охраняемых законом интересов. Основание защиты влияет на выбор той или иной формы защиты.

Порядок (форма) защиты – установленный законом или договором механизм защиты нарушенных или оспариваемых прав (путем обращения к государственным органам). Порядок защиты predetermined, как правило, основанием защиты, характером нарушения. Защита гражданских прав осуществляется судом, арбитражным судом или третейским судом. Возможны обращения за защитой нарушенного права к органу власти и управления, а в специально предусмотренных законом случаях – самозащита. Следовательно, существует судебный, административный и исключительный порядок. Сюда же следует отнести досудебный порядок.

Средство защиты – процессуально-правовая форма выражения требований о защите прав и охраняемых законом интересов, соответствующая определенному порядку защиты. Средством защиты является иск, имеющий две стороны: материально-правовую и процессуально-правовую. Средством защиты в некоторых случаях является жалоба. Жалоба – письменное или устное обращение лица в компетентный орган по поводу защиты его прав и охраняемых законом интересов. Защита прав включает в общем виде такие элементы, как: основание защиты; средства и способы защиты. Право на защиту может проявляться в следующих правомочиях: возможное поведение управомоченного лица; требование должного поведения от других лиц; превентивные и оперативные меры управомоченного лица; предупреждение о прекращении обязательства при ненадлежащем его исполнении; удержание части выполняемых работ; оказываемых услуг при несвоевременной оплате этих работ и услуг должником; устранение недостатков проданного имущества собственными силами за счет обязанного лица; возможность использования принудительной силы государства при нарушении или оспаривании прав. Предметом защиты являются и охраняемые законом интересы.

Охраняемый законом интерес – это обеспеченная законом мера дозволенного заинтересованному лицу поведения в целях удовлетворения признаваемых законом имущественных и личных неимущественных интересов. Защита прав представляет собой комплекс мер, применяемых для обеспечения

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

свободной и надлежащей реализации субъективных прав, включая судебную защиту, законодательные, экономические, организационно-технические и другие средства и мероприятия, а также самозащиту.

Способ защиты – предусмотренная законом либо договором конкретная мера защиты. К способам защиты прав относятся: признание прав; восстановление положения, существовавшего до нарушения права; пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; присуждение к исполнению обязанности в натуре; взыскание убытков; неустойки; признание сделки недействительной; компенсация морального вреда; прекращение или изменение правоотношений; признание недействительным или не подлежащим применению несоответствующего законодательству акта органа государственного управления; взыскание штрафа; иные способы, предусмотренные законом. Данный перечень не является исчерпывающим, в нем названы наиболее распространенные способы защиты. Универсальным способом является признание права, что означает подтверждение компетентным органом факта принадлежности данного гражданского права данному лицу. Признание может предотвратить нарушение права, пресечь споры о том, кому принадлежит то или иное право, прекратить неопределенность в принадлежности имущества и т.д. Восстановление положения, существовавшего до нарушения права, как способ его защиты, заключается в совершении действий, устраняющих результаты нарушения, вследствие чего правомочие восстанавливается в прежнем состоянии. Пресечение действий, нарушающих право, заключается в запрете или воспрепятствовании их совершению. Присуждение к исполнению обязанности в натуре означает защиту путем принудительного совершения именно того действия, которое первоначально составляло предмет обязанности другого лица. Прекращение правоотношения сводится к прекращению правомочий и обязанностей его участников. Распространенным способом защиты служит возмещение причиненных нарушением убытков. При этом в денежной форме компенсируется тот материальный ущерб, какой был причинен нарушителем. В отличие от убытков, неустойка применяется в прямо предусмотренных законом или договором случаях, не зависит от размера причиненного вреда. Размер ее определяется заранее применительно к тому или иному виду нарушения. Признание сделки недействительной как способ защиты рассмотрен ранее. Особым способом защиты служит возмещение морального вреда, т.е. денежная компенсация причиненных лицу физических или нравственных страданий.

Судебная и внесудебная защита прав субъектов предпринимательской деятельности. Общие положения о судебной и внесудебной защите прав субъектов предпринимательской деятельности. Арбитражные и третейские суды.

Право на судебную защиту прав и охраняемых законом интересов является конституционным правом граждан и организаций. Каждому гарантируется судебная защита от любых неправомерных решений и действий государственных органов, организаций, должностных и иных лиц, ущемляющих или ограничивающих права, свободы и законные интересы.

Формы защиты прав предпринимателей делятся на судебные и внесудебные.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Судебные формы защиты прав предпринимателей предполагают определенного рода деятельность со стороны таких органов, как:

- Конституционный Суд РФ;
- арбитражные суды;
- суды общей юрисдикции.

К формам внесудебной защиты прав и интересов предпринимателей следует отнести:

- нотариальную защиту;
- третейское разбирательство;
- досудебный (претензионный) порядок урегулирования споров.

Подавляющее большинство споров рассматривается районными, городскими, областными и иными судами общей компетенции. Третейский суд – суд, избранный сторонами для разрешения споров между ними, и отправляет правосудие, основываясь на взаимном согласии и доброй воле сторон, а высшей его целью является заключение сторонами мирового соглашения. Третейские суды создаются на постоянной основе и временной основе. Административный порядок предусматривает возможность защиты нарушенного права органом власти или управления. Обращение к этим органам позволяет впоследствии по желанию лица обратиться и в суд на предмет защиты прав. Исключительный порядок предполагает самозащиту нарушенных прав самим субъектом права в исключительных случаях без обращения к соответствующим органам. Самозащита права – это допускаемые законом односторонние действия заинтересованного лица, направленные на то, чтобы обеспечить неприкосновенность права, его осуществление, восстановление в случае нарушения и ликвидацию последствий нарушения. Обращение с иском в суд требует массу служебного и личного времени, материальных и моральных издержек, поэтому иногда предпочтительнее досудебная процедура разрешения спора, позволяющая достигнуть взаимовыгодного компромисса. Одним из видов досудебного порядка является претензионный, когда кредитор путем предъявления претензии к должнику разрешает спор об уплате долга, возмещении убытков, уплате штрафа, устранении недостатков поставленной продукции, проданной вещи, выполненной работы. К основным способам и методам досудебного урегулирования споров относят: одностороннее признание долга и обязательство его выплатить в установленном порядке, мировое соглашение о признании долга, его снижении или об отказе, соглашение об отступном, уступка права требования долга или передача исполнения договора третьему лицу, взаимозачет, прощение долга в обмен на перспективу дальнейшего сотрудничества.

Защита прав предпринимателей и потребителей. Государство гарантирует свободу предпринимательской деятельности и обеспечивает ее защиту и поддержку. Права предпринимателей, осуществляющих деятельность, не запрещенную законодательством, защищаются:

1) возможностью осуществления предпринимательской деятельности без получения чьих-либо разрешений, кроме лицензируемых видов деятельности;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

2) максимально простым явочным порядком регистрации всех видов предпринимательства во всех сферах экономики в одном регистрирующем органе;

3) ограничением законодательными актами проверок предпринимательской деятельности, осуществляемых государственными органами;

4) принудительным прекращением предпринимательской деятельности только по решению суда, вынесенному по основанию, предусмотренному законодательным актом;

5) установлением законодательными актами перечня работ, видов товаров и услуг, которые запрещены для частного предпринимательства, запрещены или ограничены для экспорта или импорта;

6) привлечением государственных органов, должностных лиц, а также иных лиц и организаций к установленной законодательством имущественной ответственности перед предпринимателями за неправомерное воспрепятствование их деятельности.

Важной мерой защиты интересов предпринимателей служит законодательное обеспечение сохранения их коммерческой тайны. Под коммерческой тайной понимаются не являющиеся государственными секретами сведения, связанные с производством, технологической информацией, управлением финансами и другой деятельностью хозяйствующего субъекта, разглашение которых может нанести ущерб его интересам. Весьма важным принципом цивилизованного функционирования рыночных отношений является защита прав потребителей, т.е. покупателей, заказчиков, пассажиров и других лиц, пользующихся на возмездной основе плодами предпринимательской деятельности. Главным рычагом защиты интересов потребителей в рыночном обороте является борьба с монополизмом производителей, максимальное развитие конкуренции, при которой не потребитель вынужден искать производителя, а производитель должен искать потребителя. Для более полной и эффективной защиты своих прав потребители могут создавать общественные объединения и организации потребителей.

ТЕМА 4 ЭКОНОМИЧЕСКИЕ СПОРЫ

Никто не вправе вмешиваться в осуществляемую в соответствии с законом финансово-хозяйственную деятельность предпринимателя, давать обязательные указания, касающиеся направлений финансово-хозяйственной деятельности.

Закон строго регламентирует деятельность органов, осуществляющих контроль и надзор за предпринимательской деятельностью, очерчивает круг их полномочий и устанавливает запрет на злоупотребление властными полномочиями. Любые действия и решения должностных лиц органов государственной власти, ограничивающие или ущемляющие права предпринимателей, могут быть обжалованы им в административном (в вышестоящий орган) или судебном порядке.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Вообще, обращение в судебные органы является крайней, хотя и часто применяемой мерой защиты нарушенных или оспариваемых прав. Предприниматель вправе использовать и иные, в частности внесудебные, способы защиты своих интересов. Так, во взаимоотношениях между предпринимателями широко распространен претензионный порядок урегулирования конфликтов.

Экономические споры – это разногласия, возникающие между участниками экономической деятельности, которыми являются юридические лица и граждане, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей.

Виды экономических споров, которые наиболее часто встречаются в арбитражной практике:

1) преддоговорные споры. Они возникают в самом начале договорных отношений, когда договор еще не подписан. Спорят стороны о договорных условиях. От того, как эти условия будут определены, зависит экономическая эффективность договора;

2) договорные споры. Как правило, это споры о невыполнении или ненадлежащем исполнении договорных обязательств. В этих случаях закон дает право взыскать все убытки, причиненные срывом договорных обязательств, или исполнить обязательство в натуре, или взыскать долг с уплатой процентов, или применить иные меры гражданско-правовой ответственности.

Гораздо реже стороны спорят об изменении или о расторжении договорных обязательств. Однако здесь стороне, пожелавшей изменить или расторгнуть договор, нужно доказать, что обстоятельства существенно изменились и в момент заключения договора их нельзя было предусмотреть. Можно потребовать расторжения договора, если контрагент нарушает договор;

3) споры о нарушении прав собственника (законного владельца). В этих спорах истец может требовать либо устранить препятствия в пользовании принадлежащим ему имуществом или истребовать свое имущество у того, кто каким-либо образом завладел им незаконно;

4) споры, связанные с причинением убытков. Убытки могут причинять как в результате неисполнения договоров, так и в случаях, когда между сторонами спора договор и не заключался;

5) споры с государственными органами. Часто происходят споры с налоговыми органами. Вернуть излишне взысканные суммы с расчетного счета предприятия можно через арбитражный суд;

6) споры о деловой репутации, товарных знаках.

Существуют судебный и внесудебный способы разрешения споров, вытекающих из предпринимательской деятельности.

По некоторым категориям споров заинтересованное лицо, прежде чем обратиться в суд, должно принять меры к урегулированию разногласий путем непосредственных переговоров с другой стороной, или иными словами, соблюсти досудебный порядок урегулирования спора.

Одной из разновидностей досудебного порядка является претензионный порядок, предусмотренный законом для некоторых категорий хозяйственных споров (например, о досрочном расторжении аренды, по спорам из договора перевозки).

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Претензия (от лат. praetensio – притязание, требование) – это требование кредитора к должнику об уплате долга, возмещении убытков, уплате штрафа, устранении недостатков поставленной продукции, проданной вещи, выполненной работы.

Претензия предъявляется в письменной форме и подписывается руководителем либо гражданином - индивидуальным предпринимателем. В претензии указываются:

- требования заявителя;
- сумма претензии и обоснованный ее расчет, если претензия подлежит денежной оценке;
- обстоятельства, на которых основываются требования, и доказательства, подтверждающие их, со ссылкой на соответствующее законодательство;
- перечень прилагаемых к претензии документов и других доказательств;
- иные сведения, необходимые для урегулирования споров.

Претензия отправляется заказным или ценным письмом, по электронной почте или с использованием иных средств связи, либо вручается под расписку. К претензии прилагаются подлинные документы, подтверждающие предъявленные заявителем требования, или надлежаще заверенные копии. Претензия рассматривается в течение 30 дней со дня получения, если иной срок не установлен соглашением сторон или международными договорами.

В ответе на претензию указываются:

- при полном или частичном удовлетворении претензии – признанная сумма, номер и дата платежного поручения на перечисление этой суммы или срок и способ удовлетворения претензии, если она не подлежит денежной оценке;
- при полном или частичном отказе в удовлетворении претензии – мотивы отказа со ссылкой на действующее законодательство и доказательства, обосновывающие отказ;
- перечень прилагаемых к ответу на претензию документов, других доказательств.

Ответ на претензию отправляется заказным или ценным письмом или по электронной почте либо вручается под расписку.

Претензионный порядок урегулирования споров может быть предусмотрен и самими сторонами в договоре, хотя бы по закону он и не требовался.

Если для конкретного спора законом или договором установлен досудебный порядок, в том числе претензионный, к исковому заявлению, подаваемому в суд, обязательно должны быть приложены документы, подтверждающие соблюдение истцом этого порядка. В случае, если будет установлено, что досудебный порядок истцом не соблюден, суд оставляет исковое заявление без рассмотрения.

Понятие и виды экономических споров. Экономические споры — это неурегулированные разногласия между субъектами экономических (хозяйственных) отношений по поводу их прав и обязанностей в сфере этих отношений.

Выделяют следующие виды экономических споров:

- 1) договорные, т.е. споры по поводу прав и обязанностей, возникших из договора. Эта самая большая группа экономических споров – ведь большинство

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

прав и обязанностей субъектов хозяйственных отношений возникает именно из договоров;

2) преддоговорные, т.е. споры, связанные с заключением договора или определением его содержания. Они могут возникать только в тех немногочисленных случаях, когда в соответствии с законом заключение договора является обязательным для одной из сторон или когда стороны сами, по обоюдному согласию, решили передать свой спор на рассмотрение юрисдикционного органа. Во всех остальных случаях предмета для спора нет, так как одним из ведущих принципов регулирования договорных отношений является принцип свободы договора, в соответствии с которым никто не может быть принужден к заключению договора. Поэтому данная группа экономических споров немногочисленна;

3) внедоговорные, т.е. споры о правах и обязанностях, возникающих не из договоров и не по поводу их заключения. К ним относятся споры, связанные с нарушением права собственности, споры, возникающие из причинения вреда имуществу, споры о защите деловой репутации субъектов экономической деятельности, споры о товарных знаках и т.п.

Формы разрешения экономических споров. В соответствии с Конституцией РФ каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ч.2 ст.45), гарантируется государственная защита прав и свобод (ч. 1 ст. 45), в том числе судебная защита (ч.1 ст.46).

В то же время в России и за рубежом все более актуальной становится тема альтернативного разрешения гражданско-правовых споров. Поиск альтернатив государственным судам для разрешения споров обусловлен рядом факторов, которые дифференцируются в зависимости от развития конкретного общества, государства, культуры, законодательства, устройства судебной системы, эффективности ее работы, степени развития и сложности экономических и иных отношений и других обстоятельств. Этому способствует недостаточная эффективность работы судебной системы при рассмотрении отдельных категорий дел, которая может заключаться в перегруженности судов, длительности судебного разбирательства, некачественном рассмотрении дел, а также других недостатках, присущих судебной системе того или иного государства.

Часто можно слышать о том, что по этой причине граждане и юридические лица просто не хотят обращаться в суд соответствующей юрисдикции.

Формы защиты прав и законных интересов участников экономической деятельности можно подразделить на юрисдикционные и неюрисдикционные.

Юрисдикция - круг полномочий судебного или административного органа по правовой оценке конкретных фактов, в т.ч. по разрешению споров и применению предусмотренных законом санкций.

К юрисдикционным формам защиты можно отнести судебный порядок урегулирования спора, административный и иной порядок, при условии его установления на уровне федеральных законов. К неюрисдикционной форме можно отнести самозащиту, третейское разбирательство, разбирательство дел международными коммерческими арбитражами, досудебный (претензионный)

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

порядок урегулирования споров сторонами, посредничество, иные виды разрешения споров.

а) Юрисдикционная форма защиты. Судебный порядок как юрисдикционная форма включает в себя государственные органы судебной власти: Конституционный Суд РФ, арбитражные суды, а также суды общей юрисдикции (в качестве самостоятельной формы судебной защиты можно рассматривать право на обращение в межгосударственные органы, в частности в Европейский суд по правам человека).

Судебный порядок. В соответствии со ст. 118 Конституции РФ правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом. Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства.

Деятельность арбитражных судов представляет собой форму осуществления судебной власти в сфере гражданского и административного судопроизводства, а сами арбитражные суды входят в систему органов гражданской юрисдикции.

Арбитражные суды - это особая разновидность судебных органов, осуществляющих судебную власть путем разрешения экономических споров и иных дел, отнесенных к их ведению. Конституция РФ и ФКЗ "О судебной системе в Российской Федерации" относят арбитражные суды к федеральным судам. Судебные органы, наделенные правом разрешения дел, отнесенных к ведению арбитражных судов на уровне субъектов РФ, создаваться не могут. Арбитражные суды имеют собственную компетенцию, а порядок судопроизводства в них имеет специфику, установленную АПК РФ.

Система арбитражных судов установлена Конституцией РФ, ФКЗ "О судебной системе в Российской Федерации" и "Об арбитражных судах в Российской Федерации", основывается на общих принципах и положениях судостроительства и судопроизводства, которые в равной степени действуют и для Конституционного Суда, и для судов общей юрисдикции.

В настоящее время судебную арбитражную систему в РФ составляют:

- 1) Верховный Суд Российской Федерации;
- 2) федеральные арбитражные суды округов (арбитражные кассационные суды);
- 3) арбитражные апелляционные суды;
- 4) арбитражные суды первой инстанции в республиках, краях, областях, городах федерального значения, автономной области, автономных округах.

В соответствии со ст. 2 АПК РФ задачами судопроизводства в арбитражном суде являются:

- 1) защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, а также прав и законных интересов РФ, субъектов РФ, муниципальных образований в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, органов государственной власти РФ, органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц в указанной сфере;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

2) обеспечение доступности правосудия в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;

3) справедливое публичное судебное разбирательство в установленный законом срок независимым и беспристрастным судом;

4) укрепление законности и предупреждение правонарушений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;

5) формирование уважительного отношения к закону и суду;

6) содействие становлению и развитию партнерских деловых отношений, формированию обычаев и этики делового оборота.

Для осуществления этих задач арбитражный суд каждого уровня наделен своими, только ему присущими полномочиями.

Полномочия арбитражных судов можно разделить на 2 группы:

1) полномочия, свойственные только арбитражным судам определенного уровня:

- Федеральный арбитражный суд округа: проверяет в кассационной инстанции законность судебных актов по делам, рассмотренным арбитражными судами субъектов РФ и арбитражными апелляционными судами;

- Арбитражный апелляционный суд: проверяет в апелляционной инстанции законность и обоснованность судебных актов, не вступивших в законную силу по делам, рассмотренным арбитражными судами субъектов РФ в первой инстанции, повторно рассматривая дело;

- Арбитражный суд субъекта РФ: рассматривает в первой инстанции все дела, подведомственные арбитражным судам в РФ, за исключением дел, отнесенных к компетенции Верховного Суда РФ;

2) полномочия, свойственные всем арбитражным судам:

- разрешают возникающие в процессе предпринимательской и иной экономической деятельности споры;

- пересматривают по вновь открывшимся обстоятельствам принятые ими и вступившие в законную силу судебные акты;

- обращаются в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке конституционности закона, примененного или подлежащего применению в рассматриваемом ими деле;

- изучают и обобщают судебную практику;

- готовят предложения по совершенствованию законов и иных нормативных правовых актов;

- ведут статистический учет и анализируют судебную статистику своей деятельности;

- осуществляют международные связи в установленном порядке.

Подведомственность – это предметная компетенция юрисдикционных органов, т.е. круг дел, которые они уполномочены рассматривать и разрешать.

В отличие от подведомственности, подсудность – это компетенция судов того или иного уровня одной судебной системы, (например, системы арбитражных судов или судов общей юрисдикции) или конкретного суда этой системы.

Общее правило территориальной подсудности дел, как арбитражным судам, так и судам общей юрисдикции таково: иск предъявляется в суд по месту нахождения или месту жительства ответчика. Из этого правила существует ряд

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

исключений, когда территориальная подсудность определяется по выбору истца (например, если ответчиков несколько и они проживают на территории различных субъектов РФ), сторонами в договоре (договорная подсудность) или императивно законом (исключительная подсудность). Исключительная подсудность установлена, например, для споров о правах на недвижимое имущество: такие споры рассматриваются судом по месту нахождения такого имущества.

Административный порядок, как относящийся к юрисдикционной форме, осуществляется государственными органами исполнительной власти в основном в предварительном внесудебном порядке, например налоговыми органами.

б) Неюрисдикционные формы защиты. Урегулирование и разрешение споров во внесудебном порядке означает, что спор разрешается без непосредственного участия и руководства процессом со стороны арбитражного суда. К таковым, в частности, относят разбирательство дела в третейском суде, заключение внесудебных мировых соглашений, проведение переговоров, обращение к посреднику и т.д. Общей объединяющей для всех обозначенных видов является то, что процесс разрешения и урегулирования правового спора во внесудебном порядке определяется не арбитражной процессуальной формой, а самими спорящими субъектами, а также иными лицами, принимающими участие в разрешении и урегулировании спора.

Действующее законодательство (ч.5 ст.4 АПК РФ) предусматривает в качестве условия для обращения в суд соблюдение не только претензионного, но и иного досудебного порядка урегулирования спора, что дает право рассматривать институт досудебного урегулирования экономических споров в целом как единое и автономное правовое явление, как самостоятельную форму защиты права.

Третейские суды. Третейские суды - это негосударственные органы, создаваемые сообществом предпринимателей для разрешения споров в сфере частных экономических отношений, как правило, до обращения спорящих сторон в государственный суд. Данные суды являются формой примирения конфликтующих сторон, одним из альтернативных способов разрешения экономического спора в сфере гражданско-правовых отношений.

В Российской Федерации функционируют третейские суды, рассматривающие споры российских предпринимателей, деятельность которых регулируется Федеральным законом от 24 июля 2002 г. N 102-ФЗ "О третейских судах в Российской Федерации", и международные коммерческие арбитражи, рассматривающие споры с участием иностранных предпринимателей, деятельность которых регулируется Законом РФ от 7 июля 1993 г. N 5338-1 "О международном коммерческом арбитраже", в котором учтены положения Типового закона ЮНСИТРАЛ «О международном коммерческом арбитраже».

Согласно статьям 2, 3 ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» третейский суд может быть постоянно действующим или быть образованным сторонами для решения конкретного спора.

Спор может быть передан на разрешение третейского суда при наличии заключенного между сторонами третейского соглашения. Это соглашение может быть заключено сторонами в отношении всех или определенных споров, которые

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

возникли или могут возникнуть между сторонами в связи с каким-либо конкретным правоотношением.

Третейский суд принимает решение в соответствии с условиями договора и с учетом обычаев делового оборота. Если отношения сторон прямо не урегулированы нормами права или соглашением сторон и отсутствует применимый к этим отношениям обычай делового оборота, то третейский суд применяет нормы права, регулирующие сходные отношения, а при отсутствии таких норм разрешает спор исходя из общих начал и смысла законов, иных нормативных правовых актов.

Посредничество. АПК РФ не содержит определения посредничества, поэтому его качественные характеристики представляют собой обобщение мирового судебного опыта и точек зрения ученых цивилистов.

Посредничество (или медиация) является деятельностью по оказанию содействия спорящим сторонам в разрешении споров, осуществляемой рекомендованным судом лицом – посредником (медиатором).

Посредничество - примирительная процедура, которая не подлежит принудительному исполнению, направлена на урегулирование правового спора и выработку взаимоприемлемого решения самими сторонами с участием третьей стороны (посредника). Посредник - это физическое лицо, обладающее опытом и знаниями в определенной области экономического оборота, не связанное какими-либо отношениями с участниками спора.

Посредничество осуществляется в виде переговоров сторон, организуемых посредником и при его участии. Поскольку посредник не обладает какими-либо властными полномочиями и, соответственно, не связан какими-либо процедурными правилами, переговоры проводятся в свободной форме, отличной от судебного заседания. При этом посредник не столько разъясняет сторонам юридические последствия урегулирования спора, сколько помогает им сосредоточиться на экономической или личностной основе их конфликта, разъясняет возможности и последствия урегулирования спора с учетом интересов всех сторон, используя в основном свой профессиональный и жизненный опыт. Одной из основных обязанностей посредника является сохранение тайны переговоров.

Этапы развития процедуры посредничества:

- заключение соглашения об урегулировании правового конфликта с помощью посредника;
- изучение посредником представленных материалов, уяснение сути спора между сторонами;
- переговоры с каждой из сторон;
- выяснение позиций каждой стороны по спорным вопросам (определение спорных проблем и разработка плана их разрешения);
- выработка совместно со сторонами нескольких вариантов их разрешения;
- обсуждение предложенных вариантов (достоинства и недостатки каждого);
- поиск взаимоприемлемого решения спорных проблем и пути его реализации;
- оформление достигнутого соглашения;
- реализация достигнутого соглашения.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Результатами посредничества является: заключение сторонами мирового соглашения, либо отказ истца от иска. Услуги посредника оплачиваются по соглашению сторон.

Самозащита. В юридической литературе самозащита рассматривается как разновидность защиты прав, при которой она (самозащита) осуществляется самим его обладателем, когда помощь государства в виде судебной защиты, осуществляемой органами власти государственной, может явиться слишком поздно. В большей степени ученые придерживаются точки зрения, что самозащита - это и есть единственная внесудебная форма защиты прав, допускаемая тогда, когда потерпевший располагает возможностями правомерного воздействия на нарушителя и самостоятельно защищает и восстанавливает свои права, не прибегая к помощи правоохранительных органов.

Досудебный претензионный порядок урегулирования спора. Предъявление и рассмотрение претензии представляют собой особый порядок разрешения спора между сторонами, предшествующий обращению в суд. В этом смысле претензионное производство является разновидностью досудебного порядка урегулирования споров. Не случайно законодатель в ст. 125 АПК РФ говорит о "претензионном или ином досудебном порядке", фактически принимая их равнозначность.

Досудебный (претензионный) порядок урегулирования спора может быть предусмотрен соглашением сторон, либо установлен законом.

Таким образом, претензионный порядок можно определить как установленную федеральным законом или соглашением сторон разновидность предварительного внесудебного (чаще - досудебного) порядка (процедуры) урегулирования спора, возникшего из частноправовых отношений, по завершении урегулирования которого у стороны, направившей претензию и не получившей на нее ответа либо получившей не удовлетворяющий ее ответ, возникает право на обращение в суд с соответствующим иском.

Претензия предъявляется в письменной форме, не имеет какого-либо строгого шаблона, однако исходя из практики претензионной работы, в ней необходимо обязательно указать:

- кому и от кого она адресуется;
- требования заявителя;
- сумма претензии и обоснованный ее расчет, если претензия подлежит денежной оценке;
- обстоятельства, на которых основываются требования и доказательства, подтверждающие их со ссылкой на соответствующее законодательство;
- перечень прилагаемых к претензии документов и других доказательств;
- иные сведения, необходимые для урегулирования спора.

Претензия должна быть составлена так, что бы при ее игнорировании другой стороной, это игнорирование можно было однозначно толковать как отказ в ее удовлетворении. Для этого достаточно в претензию поместить фразу: «Неполучение вашего ответа на настоящую претензию в течение такого-то срока (либо в срок до такого-то числа) будем вынуждены расценивать как отказ в ее удовлетворении».

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Претензия отправляется заказным или ценным письмом, по телеграфу, телетайпу, а также с использованием иных средств связи, обеспечивающих фиксирование ее отправления, либо вручается под расписку.

Если в претензии не указан срок ответа на нее, претензия рассматривается в течение 30 дней со дня ее получения.

К претензии прилагаются документы, отсутствующие у другой стороны.

Ответ на претензию также дается в письменной форме. В нем при полном или частичном удовлетворении претензии указываются:

- признанная сумма;
- номер и дата платежного поручения на перечисление этой суммы или срок и способ удовлетворения претензии, если она не подлежит денежной оценке.

А при полном или частичном отказе в удовлетворении претензии:

- мотивы отказа со ссылкой на соответствующее законодательство и доказательства, обосновывающие отказ;
- перечень прилагаемых к ответу на претензию документов, других доказательств.

Арбитражный процесс. Арбитражный процесс - регулируемая нормами арбитражного процессуального права система последовательно осуществляемых процессуальных действий, совершаемых арбитражным судом и другими участниками судопроизводства в связи с рассмотрением и разрешением конкретного дела.

Признаки арбитражного процесса:

- 1) одним из его субъектов обязательно является арбитражный суд;
- 2) действия, которые совершаются судом и участниками процесса, суть юридические, арбитражные процессуальные действия;
- 3) предметом, объектом арбитражного процесса являются дела, подведомственные арбитражным судам.

Процессуальные действия, совершаемые участниками арбитражного процесса, в зависимости от цели их совершения и содержания образуют стадии арбитражного процесса. Таким образом, стадия арбитражного процесса - совокупность процессуальных действий по конкретному делу, объединенных одной целью. Каждая из названных стадий выполняет свои особые функции в системе арбитражного процесса.

Стадии арбитражного процесса:

- 1) производство в арбитражном суде первой инстанции. Цель - разрешение спора по существу;
- 2) производство в апелляционной инстанции. Цель - повторное рассмотрение дела по существу на основании имеющихся и вновь представленных (при наличии определенных условий) доказательств. Проверка законности и обоснованности не вступивших в законную силу судебных актов арбитражных судов субъектов РФ принятых ими в первой инстанции;
- 3) производство в кассационной инстанции. Цель - проверка законности судебных актов, принятых арбитражными судами субъектов РФ и арбитражных апелляционных судов РФ, вступивших в законную силу;
- 4) производство в порядке надзора. Цель - пересмотр судебных актов арбитражных судов. Данное производство является исключительной

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

(экстраординарной) стадией арбитражного процесса, в которой происходит пересмотр судебных актов арбитражных судов. При этом в соответствии со ст. 292 АПК РФ возбуждение надзорного производства возможно только при наличии существенных нарушений прав лиц, участвующих в деле, материального и процессуального права;

5) пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам судебных актов арбитражного суда, вступивших в законную силу. Цель - пересмотр судебных актов, ориентированный на исправление судебных ошибок;

6) исполнение судебных актов. Цель - практическая реализация судебных решений.

Прохождение дела по всем стадиям арбитражного процесса не является обязательным, а определяется, в конечном счете, заинтересованными лицами - участниками производства по данному делу. Обязательно лишь разрешение дела по первой инстанции и затем - по волеизъявлению истца - исполнение решения арбитражного суда.

В свою очередь, каждая стадия арбитражного процесса подразделяется на три этапа:

- возбуждение производства в соответствующей стадии;
- подготовка дела к рассмотрению;
- разрешение его в соответствующей стадии.

Вид арбитражного судопроизводства есть определяемый характером и спецификой материального права особый процессуальный порядок возбуждения, рассмотрения и разрешения определенных групп дел в арбитражных судах.

В арбитражном процессе существуют следующие виды судопроизводств:

- общее исковое производство - возбуждается путем предъявления иска для разрешения спора о праве. Исковое - основной вид арбитражного производства. В порядке искового производства арбитражные суды рассматривают возникающие из гражданских правоотношений экономические споры и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности (раздел II АПК РФ). Исковые дела двусторонние, и стороны до обращения в суд в регулятивных (материальных) правоотношениях занимают равное правовое положение. Соотношение искового и неисковых производств представляет собой соотношение общих правил арбитражного процесса и специальных норм, устанавливающих особенности рассмотрения отдельных категорий дел по сравнению с исковыми делами;

- производство по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений.

К этому виду судопроизводства относятся:

* дела об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части, затрагивающих права или интересы лиц в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;

* дела об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц;

* дела об административных правонарушениях;

* дела о взыскании обязательных платежей и санкций;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- особое производство - отсутствует спор о праве. Объектом судебной защиты является не спорное субъективное право, а охраняемый законом интерес одного субъекта права (дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение);

- производство по делам о несостоятельности (банкротстве) - выделено в отдельное ввиду сложности структуры. Более того, производство по делам о несостоятельности включает в себя несколько отдельных процедур: наблюдение, финансовое оздоровление, внешнее управление, конкурсное производство, мировое соглашение.

- упрощенное производство - определяется бесспорным характером заявленного требования или его незначительным размером;

- иные производства - дела об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов, дела о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений, и т.д.

Арбитражный процесс - формализованный процесс, т.е. рассмотрение подведомственных арбитражным судам дел (порядок возбуждения процесса, подготовки дела к разбирательству, рассмотрения и разрешения дела, обжалования и пересмотра актов суда, также исполнения решений арбитражного суда) происходит в соответствии с установленным процессуальным законом правовым регламентом.

В арбитражном процессе участвуют:

1. Лица, участвующие в деле:

- стороны - основные фигуры в процессе, т.е. субъекты юридического спора, истец и ответчик.

Истец (от слова искать – искать защиты) – это лицо, требующее у суда защиты своего права или охраняемого законом интереса, т.е. требующее принудительного осуществления притязания.

Ответчик (от слова отвечать – отвечать по иску) – это лицо, которое истец считает нарушителем своего права и привлекает в процесс в данном качестве.

Предполагается, что истец является субъектом притязания, а ответчик – субъектом корреспондирующей притязанию истца охранительной обязанности. Однако статус, как истца, так и ответчика является чисто процессуальным, поэтому истцом будет всякий, кто подает иск, независимо от того, нарушено ли его право, правомерны ли его требования и будут ли они удовлетворены, а ответчиком – любой, кто указан истцом в исковом заявлении в качестве ответчика, независимо от того, нарушал ли он право истца, ответствен ли он за правонарушение и будет ли удовлетворен иск. Это связано с тем, что решить спор о праве – и есть конечная задача суда.

- заявители и заинтересованные лица - по делам особого производства, по делам о несостоятельности (банкротстве) и в иных случаях;

- третьи лица, которые в свою очередь подразделяются на две категории:

- третьи лица, заявляющие самостоятельные требования относительно предмета спора. Их правовое положение в процессе практически ничем не отличается от правового положения истца. Это лица, которые считают, что на

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

месте истца должны быть они, а то, что требует истец, следует присудить им, а не истцу;

- третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора. Это лица, которые хотя и не имеют в данном процессе каких-либо требований по поводу предмета спора, однако заинтересованы в исходе дела вследствие того, что решение суда может повлиять на их права и обязанности по отношению к одной из сторон.

- прокурор, государственные органы, органы местного самоуправления, иные органы, выступающие в защиту интересов в силу возложенных на них законом функций.

2. Лица, содействующие нормальному ходу рассмотрения дела. Участие в процессе может быть как личным (для юридических лиц это означает участие через исполнительные органы, как правило, директора организации), так и через другого субъекта – представителя. Кроме того в процессе могут участвовать свидетели, эксперты, переводчики.

Составление иска. Обращение в арбитражный суд за защитой нарушенного права или интереса состоит в подаче искового заявления. Исковое заявление подается в суд в письменной форме.

Общий срок рассмотрения арбитражных дел – 2 месяца со дня поступления искового заявления в суд.

Предъявлению искового заявления предшествует большая и кропотливая работа. Вопреки обывательскому мнению написанием искового заявления подготовка к арбитражному процессу не начинается, а заканчивается, т.е. началу работы над исковым заявлением должно предшествовать завершение работы над линией спора.

Действия по подготовке искового заявления разделяются на следующие этапы:

1. Этап выбора ответчика. На данном этапе необходимо указать в качестве ответчика не только то лицо, которое является источником неприятностей, но и лицо у которого находится предмет спора, дабы избежать в последующем сложностей с исполнением решения суда.

2. Этап выработки линии спора. Линия спора – это имеющаяся у стороны по спору совокупность установок, определяющая позицию стороны по вопросу возникновения и развития спора и по вопросу разрешения этого спора. Следовательно, линия спора весьма условно может быть разделена на две части: причинную (обосновывающую поведение стороны до и в момент спора) и следственную (последующее поведение стороны при его разрешении).

Требования к линии спора: линия должна быть логичной, типичной с точки зрения существующих правил торгового оборота, экономической целесообразности, национально-географических и временных обстоятельств дела, должна быть спокойной и уравновешенной, должна соответствовать делу и должна быть «характерной», т.е. соответствовать характеру взаимоотношений истца и ответчика.

3. Этап определения искового требования. Наиболее ответственный этап составления иска, т.к. на данном этапе совершается много ошибок. Исковое

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

требование требует своего обоснования в виде расчета или выкладок с необходимыми пояснениями и комментариями.

4. Определение цены иска.

5. Составление связного текста.

Чисто лингвистический этап, в котором нужно все имеющееся по спору красноречиво и доходчиво связать в единый текст.

Структура искового заявления:

1. Введение. Обычно располагается в правом верхнем углу и включает такие обязательные элементы как:

- наименование арбитражного суда, в который подается заявление;

- наименование истца и ответчика, их место нахождения; если стороной является гражданин, его место жительства, дата и место его рождения, место его работы или дата и место его государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, номера телефонов, факсов, адреса электронной почты истца;

- цена иска, если иск подлежит оценке;

2. Описательная часть. Описательная часть искового заявления самая объемная. Кроме того, она же и самая важная. Свое начало данная часть иска берет со слов "Исковое заявление", которое располагается по центру текста. Должна включать:

- обстоятельства, на которых основаны исковые требования;

- доказательства, подтверждающие основания исковых требований;

- требование истца со ссылкой на законы и иные нормативные правовые акты, а при предъявлении иска к нескольким ответчикам требования к каждому из них;

- сведения о соблюдении досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора с ответчиком, когда это предусмотрено федеральным законом для данной категории споров или договором;

- иные сведения, если они необходимы для правильного разрешения спора, а также имеющиеся у истца ходатайства.

Основные рекомендации по отражению сути искового заявления в описательной части:

- стиль - официально-деловой.

Исковое заявление не место для лирических отступлений и надрывных восклицаний. Поэтому не следует в подробностях описывать все морально-нравственные страдания, выпавшие на долю истца.

Подается исковое заявление от имени юридического лица, а не его руководителя. По этой причине в нем не должно быть личных оборотов (предлагаю, считаю, я и т.д.)

Исковое заявление должно иметь уравновешенную структуру, не должно иметь длинных фраз и лингвистических повторов.

Обычно текст искового заявления пишется 14 шрифтом Times New Roman.

- исковое заявление желательно уместить в объем, не превышающий две страницы.

Если объем материала, который необходимо довести до суда, превышает этот лимит, необходимо логически вычленив вспомогательные (относительно

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

основной линии спора) фрагменты и поместить их в отдельные приложения к исковому заявлению. В первую очередь это относится к расчетам.

- оперирование законодательством.

Если точно известна правовая норма, которая дает право отстаивать свои интересы, ее необходимо отразить в исковом заявлении. Не следует использовать ссылки на здравый смысл, обычаи делового оборота, аналогию закона или права.

Здравый смысл – категория не юридическая. Обычай делового оборота сложен в доказывании, что именно такое правило поведения сложилось и широко применяется. Аналогия закона и аналогия права – теоретические конструкции, которые сложны в своем применении.

Если точная норма закона не известна лучше использовать общую норму:

- акцентированное выделение текста.

Если в исковом заявлении есть тот отрезок, который необходимо выделить, т.е. обратить внимание судьи, это можно сделать.

4. Резолютивная часть. Резолютивная же часть начинается со слов "ПРОШУ". Она является результатом всех действий, отраженных в описательной части иска. После слова "ПРОШУ" по порядку перечисляется все, что истец требует от ответчика через суд.

Далее в виде приложений перечисляются обстоятельства, на которых основываются исковые требования, необходимые расчеты; копии свидетельства о государственной регистрации в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя; документы, подтверждающие уплату государственной пошлины в установленном порядке и размере; направление копий искового заявления и приложенных к нему документов; доверенность, подтверждающая полномочия представителя истца на предъявление иска (если исковое заявление подписано представителем истца) и др. необходимые для правильного разрешения дела документы.

В конце ставится дата, должность, фамилия и подпись.

Исковая давность. Исковая давность – это срок для защиты права или охраняемого законом интереса по иску лица, право которого нарушено.

Общий срок исковой давности составляет три года. Для отдельных видов требований законом могут устанавливаться специальные сроки исковой давности – сокращенные или более длительные.

Течение исковой давности начинается, по общему правилу, со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права. Однако по некоторым категориям дел установлены специальные правила начала течения исковой давности. Так, если спор возник вследствие неисполнения обязательства, течение исковой давности начнется с момента наступления срока его исполнения.

Правовые последствия истечения срока исковой давности заключаются в следующем.

Исковое заявление должно быть принято судом к рассмотрению независимо от истечения срока давности. Однако каждая из сторон спора вправе в любой момент до вынесения судом решения заявить о применении исковой давности. Лишь на основании такого заявления суд вправе и обязан применить последствия истечения срока, что будет означать отказ в удовлетворении иска.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Без такого заявления сам по себе факт истечения срока давности не имеет юридического значения, и суд обязан рассматривать и разрешать дело, т.е. суд не может по собственной инициативе применять исковую давность.

Смысл института исковой давности заключается в том, что, с одной стороны, управомоченному лицу дается достаточно времени для защиты своего нарушенного права или охраняемого законом интереса. Неприятие в течение этого срока мер защиты свидетельствует либо о незаинтересованности в ней управомоченного лица, либо о его нерадивости. С другой стороны это не должно служить основанием для того, чтобы постоянно держать должника, пусть и допустившего нарушение, в постоянном страхе перед ожидающим его судом и взысканием.

Что касается случаев, когда иск не мог быть своевременно предъявлен истцом вследствие каких-либо объективных обстоятельств или уважительных причин, то закон предусматривает возможность приостановления и восстановления исковой давности, вследствие которых право или охраняемый интерес истца подлежат судебной защите на общих основаниях.

Наконец, существует ряд притязаний, на которые исковая давность вообще не распространяется. Это, в частности, требования вкладчиков к банку о выдаче вкладов, требования о возмещении вреда, причиненные жизни и здоровью гражданина, и некоторые другие.

ТЕМА 5 ТРУДОВОЕ ПРАВО КАК ОТРАСЛЬ ПРАВА.

Трудовое право - это отрасль права, которая регулирует порядок возникновения, действия и прекращения трудовых отношений, определяет режим совместного труда работников, устанавливает меру труда, правила по охране труда и порядок рассмотрения трудовых споров. Нормы трудового права регулируют не технологические процессы, а социальные связи субъектов трудовых отношений, т. е. общественные формы труда. С этой точки зрения, труд ученого, изобретателя, писателя и другие индивидуальные формы труда не подлежат регуляции нормами трудового права, так как совершаются вне общественных отношений. Трудовое право регулирует общественные отношения, которые возникают по поводу применения и реализации способности к труду.

Предметом трудового права являются трудовые отношения, возникающие при применении работником своей способности к труду в процессе трудовой деятельности, а также другие общественные отношения, связанные с трудовыми. К ним относятся:

- отношения между работником и работодателем;
- организационно-управленческие отношения профсоюзного органа, представляющего интересы трудового коллектива, с администрацией предприятия по поводу улучшения условий труда, быта и отдыха работников;
- отношения по перераспределению рабочей силы;
- отношения по поводу занятости и трудоустройства;
- отношения, связанные с возмещением материального ущерба;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- процессуальные отношения, возникающие при разрешении трудовых споров.

Метод трудового права имеет комплексный характер, так как сочетает в себе элементы диспозитивного и императивного воздействия на субъекты трудовых отношений. Основные черты этого метода могут быть представлены в следующем виде:

1. Вовлечение граждан в общественное производство идет не с помощью директивного предписания, а на основе свободной заинтересованности, т. е. путем предоставления участникам трудовых отношений договорной свободы. Добровольный и договорный характер трудовых отношений закреплен в ст. 37 Конституции РФ.

2. Трудовым отношениям, как и гражданско-правовым, присуще юридическое равенство сторон. Однако трудовые отношения помимо этого связаны с властно-распорядительными отношениями между работником и руководящими органами предприятия, что создает ситуацию неравенства сторон и сближает трудовые отношения с административными. В то же время трудовые отношения в гораздо большей степени строятся на гражданско-правовой основе, а юридическое неравенство сторон трудовых отношений проявляется не столько в зависимости работника от администрации предприятия, сколько в государственных гарантиях защиты интересов работников перед работодателем.

3. Трудовое право характеризуется сочетанием централизованного и локального регулирования. В локальных актах, принимаемых по соглашению сторон, определяются распорядок рабочего дня, устанавливается время отдыха (перерыва), согласуются графики отпусков и другие вопросы, детально регламентирующие условия труда работников. Важно, чтобы нормы локальных актов не противоречили федеральному законодательству.

4. Специфика метода трудового права проявляется также в характере санкций, применяемых как средство исполнения обязанностей сторон трудовых правоотношений. Применение санкций и защита прав работников осуществляются во внесудебном порядке, за исключением вопросов, связанных с восстановлением на работе работников. Меры ответственности по трудовому праву имеют имущественно-дисциплинарный характер. К ним относятся замечание, выговор, лишение премиальной оплаты и другие неблагоприятные последствия вплоть до увольнения или освобождения от должности.

Источники трудового права представляют собой акты, содержащие правовые нормы, посредством которых регулируются трудовые отношения. Источники трудового права подразделяются на федеральные и локальные.

К федеральным источникам относятся:

- Конституция Российской Федерации, которая является юридической базой трудового законодательства;
- федеральные законы, содержащие нормы трудового права;
- Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 года № 197-ФЗ (в ред. от 25 июля 2002 года № 116-ФЗ);
- нормативные Указы Президента РФ, направленные на регуляцию трудовых отношений;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- постановления Правительства РФ, регулирующие отношения, составляющие предмет трудового права;
- нормативные акты министерств, ведомств и комитетов Российской Федерации;
- постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации по спорным вопросам трудовых отношений.

Следует отметить, что акты Пленума Верховного Суда Российской Федерации сами по себе являются источниками права. Они не могут вводить новые нормы или изменять старые. Но в результате обобщения судебной практики Верховный Суд РФ может прийти к выводу о необходимости внесения изменений в действующее законодательство.

К локальным источникам трудового права относятся:

- нормативно-правовые акты субъектов; Российской Федерации;
- правотворчество органов местного самоуправления;
- правила внутреннего трудового распорядка, установленные на предприятии;
- коллективные договоры и соглашения;
- трудовые договоры (контракты);
- приказы и распоряжения руководителей предприятий и учреждений.

Особое место среди источников трудового права занимают акты Международной организации труда (МОТ). Российская Федерация признала действие на своей территории пятидесяти конвенций МОТ.

Трудовое законодательство и иные акты, содержащие нормы трудового права, не распространяются на следующих лиц:

- военнослужащих при исполнении ими обязанностей военной службы;
- членов советов директоров (наблюдательных советов) организаций (за исключением лиц, заключивших с данной организацией трудовой договор);
- лиц, работающих на основании договоров гражданско-правового характера;
- других лиц, если это установлено федеральным законом.

Действие трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, во времен (ст.12 ТК РФ). Закон или иной нормативный правовой акт, содержащий нормы трудового права, вступает в силу со дня, указанного в этом законе или ином нормативном правовом акте либо в законе или ином нормативном правовом акте, определяющем порядок введения в действие акта данного вида.

Закон или иной нормативный правовой акт, содержащий нормы трудового права, либо отдельные их положения прекращают свое действие в связи с:

- истечением срока действия;
- вступлением в силу другого акта равной или высшей юридической силы;
- отменой (признанием утратившими силу) данного акта либо отдельных его положений актом равной или высшей юридической силы.

Закон или иной нормативный правовой акт, содержащий нормы трудового права, не имеет обратной силы и применяется к отношениям, возникшим после введения его в действие.

Принципы трудового права:

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- принцип свободного распоряжения гражданами своими способностями к труду;

- принцип равного вознаграждения за равный труд без какой бы то ни было дискриминации;

- принцип недопустимости ухудшения положения работников ниже уровня, предусмотренного действующим законодательством о труде.

Функции трудового права определяются задачами, стоящими перед трудовым законодательством. Эти задачи изложены в ст. 1 ТК РФ. Обратившись к содержанию указанной статьи, нельзя не заметить, что поставленные задачи в большей степени носят декларативный характер. Исходя из задач, поставленных Трудовым кодексом, можно выделить две функции трудового права: регулятивную и содействующую.

Регулятивная функция распространяет свое действие на трудовые и связанные с ними отношения.

Содействующая функция состоит в том, что трудовое право не непосредственно выполняет ее, а совместно с другими социальными институтами (правовыми и неправовыми). Трудовое право призвано содействовать: росту производительности труда; улучшению качества работы; повышению эффективности материального производства; подъему материального и культурного уровня жизни населения; укреплению трудовой дисциплины; постепенному превращению труда на благо общества в первую жизненную необходимость каждого трудоспособного человека. К этому можно добавить, что трудовое право содействует созданию рынка рабочей силы для обеспечения нужд производства.

Трудовые отношения составляют основное содержание трудового права. По сути дела это общественные отношения, урегулированные нормами трудового права.

Субъекты трудового отношения делятся на основные и дополнительные. Такое деление основано на степени влияния того или иного субъекта на возникновение, действие и прекращение трудовых отношений. Основными субъектами трудовых отношений являются работник и работодатель. К дополнительным субъектам можно отнести: совет трудового коллектива; комиссии по трудовым спорам; профсоюзы; службы занятости; юридические службы на предприятии и другие структуры, обеспечивающие нормальное функционирование производства. Дополнительные субъекты могут выступать в качестве основных, когда они непосредственно определяют судьбу возникновения, действия или прекращения трудовых отношений.

Трудовое отношение основано на соглашении, в силу которого одна сторона (работник) обязана выполнять работу по определенной специальности, квалификации или должности с подчинением внутреннему распорядку, а предприятие (работодатель) обязуется выплачивать работнику заработную плату и обеспечивать условия труда, предусмотренные законодательством, коллективным договором и соглашением сторон. Внешне трудовое отношение выглядит как вид обязательственных отношений гражданского права. Однако в рамках гражданско-правовых отношений исполнитель обязан предоставить обусловленный договором результат труда, т. е. надлежало исполнить

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

обязательство. Механизм и способы исполнения обязательства гражданское право не регулирует. Вопросы, касающиеся характера и меры труда, режим и распорядок рабочего дня, способы исполнения принятых обязательств, т. е. сам процесс труда, а не только его результат входит в компетенцию трудового правоотношения, что и отличает его от гражданского правоотношения.

Виды трудовых отношений:

1. Отношения по вопросам приема на работу. Строго говоря, эти отношения не являются еще трудовыми. Они предшествуют возникновению трудовых отношений и создают для них соответствующую юридическую базу. Они определяют характер будущих трудовых отношений. На этом этапе еще нет работника и работодателя. Здесь есть физическое лицо, вступающее в отношение с администрацией предприятия по поводу заключения трудового договора (контракта).

2. Непосредственно трудовые отношения. Здесь действуют все субъекты трудового права (основные и дополнительные).

3. Отношения, связанные с расторжением трудового договора и увольнением работников.

4. Отношения, возникающие в связи с восстановлением на работе работника. Эти отношения возникают, если трудовой договор был расторгнут по инициативе администрации предприятия и несогласный с таким решением работник обратился в суд с иском о восстановлении на работе.

Одной из составляющих трудового отношения являются права и обязанности субъектов. Основными правами работников являются:

- заключение, изменение и расторжение трудового договора в порядке и на условиях, которые установлены ТК РФ, иными федеральными законами;

- предоставление ему работы, обусловленной трудовым договором;

- рабочее место, соответствующее государственным нормативным требованиям охраны труда и условиям, предусмотренным коллективным договором;

- своевременную и в полном объеме выплату заработной платы в соответствии со своей квалификацией, сложностью труда, количеством и качеством выполненной работы;

- отдых, обеспечиваемый установлением нормальной продолжительности рабочего времени, сокращенного рабочего времени для отдельных профессий и категорий работников, предоставлением еженедельных выходных дней, нерабочих праздничных дней, оплачиваемых ежегодных отпусков;

- полную достоверную информацию об условиях труда и требованиях охраны труда на рабочем месте;

- профессиональную подготовку, переподготовку и повышение своей квалификации в порядке, установленном ТК РФ, иными федеральными законами;

- объединение, включая право на создание профессиональных союзов и вступление в них для защиты своих трудовых прав, свобод и законных интересов;

- участие в управлении организацией в предусмотренных настоящим Кодексом, иными федеральными законами и коллективным договором формах;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- ведение коллективных переговоров и заключение коллективных договоров и соглашений через своих представителей, а также на информацию о выполнении коллективного договора, соглашений;

- защиту своих трудовых прав, свобод и законных интересов всеми не запрещенными законом способами;

- разрешение индивидуальных и коллективных трудовых споров, включая право на забастовку, в порядке, установленном ТК РФ, иными федеральными законами;

- возмещение вреда, причиненного ему в связи с исполнением трудовых обязанностей, и компенсацию морального вреда в порядке, установленном ТК РФ, иными федеральными законами;

- обязательное социальное страхование в случаях, предусмотренных федеральными законами.

Обязанности работников определены в общих чертах ст.21 ТК РФ и детально регламентируются правилами внутреннего распорядка и дополнительными инструкциями. Работник обязан:

- добросовестно исполнять свои трудовые обязанности, возложенные на него трудовым договором;

- соблюдать правила внутреннего трудового распорядка;

- соблюдать трудовую дисциплину;

- выполнять установленные нормы труда;

- соблюдать требования по охране труда и обеспечению безопасности труда;

- бережно относиться к имуществу работодателя (в том числе к имуществу третьих лиц, находящемуся у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества) и других работников;

- незамедлительно сообщить работодателю либо непосредственному руководителю о возникновении ситуации, представляющей угрозу жизни и здоровью людей, сохранности имущества работодателя (в том числе имущества третьих лиц, находящегося у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества) (ст.21 ТК РФ).

Работодатель - физическое лицо либо юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником. В случаях, предусмотренных федеральными законами, в качестве работодателя может выступать иной субъект, наделенный правом заключать трудовые договоры.

Физические лица - работодатели:

- физические лица, зарегистрированные в установленном порядке в качестве индивидуальных предпринимателей и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, а также частные нотариусы, адвокаты, учредившие адвокатские кабинеты, и иные лица, чья профессиональная деятельность в соответствии с федеральными законами подлежит государственной регистрации и (или) лицензированию, вступившие в трудовые отношения с работниками в целях осуществления указанной деятельности (далее - работодатели - индивидуальные предприниматели). Физические лица, осуществляющие в нарушение требований федеральных законов указанную деятельность без государственной регистрации и (или) лицензирования, вступившие в трудовые отношения с работниками в целях

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

осуществления этой деятельности, не освобождаются от исполнения обязанностей, возложенных Трудовым кодексом РФ на работодателей - индивидуальных предпринимателей;

- физические лица, вступающие в трудовые отношения с работниками в целях личного обслуживания и помощи по ведению домашнего хозяйства (далее - работодатели - физические лица, не являющиеся индивидуальными предпринимателями).

Права и обязанности работодателя в трудовых отношениях осуществляются: физическим лицом, являющимся работодателем; органами управления юридического лица (организации) или уполномоченными ими лицами в порядке, установленном Трудовым кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, учредительными документами юридического лица (организации) и локальными нормативными актами.

Заключать трудовые договоры в качестве работодателей имеют право физические лица, достигшие возраста восемнадцати лет, при условии наличия у них гражданской дееспособности в полном объеме, а также лица, не достигшие указанного возраста, - со дня приобретения ими гражданской дееспособности в полном объеме.

Физические лица, имеющие самостоятельный доход, достигшие возраста восемнадцати лет, но ограниченные судом в дееспособности, имеют право с письменного согласия попечителей заключать трудовые договоры с работниками в целях личного обслуживания и помощи по ведению домашнего хозяйства.

От имени физических лиц, имеющих самостоятельный доход, достигших возраста восемнадцати лет, но признанных судом недееспособными, их опекунами могут заключаться трудовые договоры с работниками в целях личного обслуживания этих физических лиц и помощи им по ведению домашнего хозяйства.

Несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, за исключением несовершеннолетних, приобретших гражданскую дееспособность в полном объеме, могут заключать трудовые договоры с работниками при наличии собственных заработка, стипендии, иных доходов и с письменного согласия своих законных представителей (родителей, опекунов, попечителей).

Права и обязанности работодателя:

Работодатель имеет право:

- заключать, изменять и расторгать трудовые договоры с работниками в порядке и на условиях, которые установлены Трудовым кодексом, иными федеральными законами;

- вести коллективные переговоры и заключать коллективные договоры;

- поощрять работников за добросовестный эффективный труд;

- требовать от работников исполнения ими трудовых обязанностей и бережного отношения к имуществу работодателя (в том числе к имуществу третьих лиц, находящемуся у работодателя, если работодатель несет

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

ответственность за сохранность этого имущества) и других работников, соблюдения правил внутреннего трудового распорядка;

- привлекать работников к дисциплинарной и материальной ответственности в порядке, установленном Трудовым кодексом, иными федеральными законами;
- принимать локальные нормативные акты (за исключением работодателей - физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями);
- создавать объединения работодателей в целях представительства и защиты своих интересов и вступать в них.

Работодатель обязан:

- соблюдать трудовое законодательство и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, локальные нормативные акты, условия коллективного договора, соглашений и трудовых договоров;
- предоставлять работникам работу, обусловленную трудовым договором;
- обеспечивать безопасность и условия труда, соответствующие государственным нормативным требованиям охраны труда;
- обеспечивать работников оборудованием, инструментами, технической документацией и иными средствами, необходимыми для исполнения ими трудовых обязанностей;
- обеспечивать работникам равную оплату за труд равной ценности;
- выплачивать в полном размере причитающуюся работникам заработную плату в сроки, установленные в соответствии с Трудовым кодексом РФ, коллективным договором, правилами внутреннего трудового распорядка, трудовыми договорами;
- вести коллективные переговоры, а также заключать коллективный договор в порядке, установленном Трудовым кодексом РФ;
- предоставлять представителям работников полную и достоверную информацию, необходимую для заключения коллективного договора, соглашения и контроля за их выполнением;
- знакомить работников под роспись с принимаемыми локальными нормативными актами, непосредственно связанными с их трудовой деятельностью;
- своевременно выполнять предписания федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на проведение государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, других федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих функции по контролю и надзору в установленной сфере деятельности, уплачивать штрафы, наложенные за нарушения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права;
- рассматривать представления соответствующих профсоюзных органов, иных избранных работниками представителей о выявленных нарушениях трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, принимать меры по устранению выявленных нарушений и сообщать о принятых мерах указанным органам и представителям;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- создавать условия, обеспечивающие участие работников в управлении организацией в предусмотренных Трудовым кодексом РФ, иными федеральными законами и коллективным договором формах;
- обеспечивать бытовые нужды работников, связанные с исполнением ими трудовых обязанностей;
- осуществлять обязательное социальное страхование работников в порядке, установленном федеральными законами;
- возмещать вред, причиненный работникам в связи с исполнением ими трудовых обязанностей, а также компенсировать моральный вред в порядке и на условиях, которые установлены Трудовым кодексом РФ, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации;
- исполнять иные обязанности, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами и трудовыми договорами (ст.22 ТК РФ).

ТЕМА 6 ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЗАНЯТОСТИ И ТРУДОУСТРОЙСТВА

Органы государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства: государственный надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, всеми работодателями на территории Российской Федерации осуществляет федеральная инспекция труда.

Государственный надзор за соблюдением правил по безопасному ведению работ в отдельных отраслях и на некоторых объектах промышленности наряду с федеральной инспекцией труда осуществляют соответствующие федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие функции по контролю и надзору в установленной сфере деятельности.

Внутриведомственный государственный контроль за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, в подведомственных организациях осуществляют федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, а также органы местного самоуправления в порядке и на условиях, определяемых федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации.

Государственный надзор за точным и единообразным исполнением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, осуществляют Генеральный прокурор Российской Федерации и подчиненные ему прокуроры в соответствии с федеральным законом (ст. 353 ТК РФ).

Федеральная инспекция труда - единая централизованная система, состоящая из федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на проведение государственного надзора и контроля за соблюдением трудового

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, и его территориальных органов (государственных инспекций труда).

Руководство деятельностью федеральной инспекции труда осуществляет руководитель федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на проведение государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, - главный государственный инспектор труда Российской Федерации, назначаемый на должность и освобождаемый от должности Правительством Российской Федерации (ст.354 ТК РФ).

Принципы деятельности федеральной инспекции труда:

- деятельность федеральной инспекции труда и ее должностных лиц осуществляется на основе принципов уважения, соблюдения и защиты прав и свобод человека и гражданина, законности, объективности, независимости и гласности.

Основными задачами федеральной инспекции труда являются:

- обеспечение соблюдения и защиты трудовых прав и свобод граждан, включая право на безопасные условия труда;

- обеспечение соблюдения работодателями трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права;

- обеспечение работодателей и работников информацией о наиболее эффективных средствах и методах соблюдения положений трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права;

- доведение до сведения соответствующих органов государственной власти фактов нарушений, действий (бездействия) или злоупотреблений, которые не подпадают под действие трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права (ст.355 ТК РФ).

В соответствии с возложенными на нее задачами федеральная инспекция труда реализует следующие основные полномочия:

- осуществляет государственный надзор и контроль за соблюдением работодателями трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, посредством проверок, обследований, выдачи обязательных для исполнения предписаний об устранении нарушений, составления протоколов об административных правонарушениях в пределах полномочий, подготовки других материалов (документов) о привлечении виновных к ответственности в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации;

- анализирует обстоятельства и причины выявленных нарушений, принимает меры по их устранению и восстановлению нарушенных трудовых прав граждан;

- осуществляет в соответствии с законодательством Российской Федерации рассмотрение дел об административных правонарушениях;

- направляет в установленном порядке соответствующую информацию в федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, правоохранительные органы и в суды;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- осуществляет надзор и контроль за соблюдением установленного порядка расследования и учета несчастных случаев на производстве;
- обобщает практику применения, анализирует причины нарушений трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, готовит соответствующие предложения по их совершенствованию;
- анализирует состояние и причины производственного травматизма и разрабатывает предложения по его профилактике, принимает участие в расследовании несчастных случаев на производстве или проводит его самостоятельно;
- принимает необходимые меры по привлечению в установленном порядке квалифицированных экспертов в целях обеспечения применения положений трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, относящихся к охране здоровья и безопасности работников во время их работы, а также получения информации о влиянии применяемых технологий, используемых материалов и методов на состояние здоровья и безопасность работников;
- запрашивает у федеральных органов исполнительной власти и их территориальных органов, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, органов прокуратуры, судебных органов и других организаций и безвозмездно получает от них информацию, необходимую для выполнения возложенных на них задач;
- ведет прием и рассматривает заявления, письма, жалобы и иные обращения граждан о нарушениях их трудовых прав, принимает меры по устранению выявленных нарушений и восстановлению нарушенных прав;
- осуществляет информирование и консультирование работодателей и работников по вопросам соблюдения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права;
- информирует общественность о выявленных нарушениях трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, ведет разъяснительную работу о трудовых правах граждан;
- готовит и публикует ежегодные доклады о соблюдении трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, в установленном порядке представляет их Президенту Российской Федерации и в Правительство Российской Федерации;
- осуществляет надзор и контроль за реализацией прав работников на получение обеспечения по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, а также за назначением, исчислением и выплатой пособий по временной нетрудоспособности за счет средств работодателей;
- иные полномочия в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации (ст.356 ТК РФ).

Порядок инспектирования работодателей: порядок проведения проверок должностными лицами федеральной инспекции труда определяется ратифицированными Российской Федерацией конвенциями Международной организации труда по вопросам инспекции труда, Трудовым кодексом РФ, иными

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

федеральными законами, а также решениями Правительства Российской Федерации (ст.360 ТК РФ).

Государственные инспекторы труда в целях осуществления государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, инспектируют на всей территории Российской Федерации любых работодателей (организации независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности, а также работодателей - физических лиц) в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

При инспекционной проверке государственный инспектор труда может уведомлять о своем присутствии работодателя или его представителя, если только не считает, что такое уведомление может нанести ущерб эффективности контроля.

Наряду с понятием "занятые граждане" важное значение имеет определение понятия "безработный" и установление его правового статуса. Следует иметь в виду, что не все незанятые граждане могут быть признаны безработными.

Регистрация безработных граждан осуществляется органами по вопросам занятости в определенной последовательности, важно знать эту последовательность и ее содержание.

Учитывая, что на практике и в теории при определении понятия "безработный", а также в процессе подыскания гражданам работы возникают трудности с квалификацией ее в качестве подходящей или неподходящей, студентам особо внимательно рекомендуется изучить ст. 4 Федерального закона "О занятости населения", которая подробно регламентирует обе эти разновидности работ.

Правовое положение безработного предусматривает не только права, обязанности и ответственность, но и гарантии материальной и социальной поддержки безработного, в том числе пособие по безработице. Следует знать, в каком размере назначается пособие по безработице, условия и сроки его выплаты.

Государство и работодатели содействуют обеспечению занятости населения, которое осуществляется в различных формах.

Государственная политика в области занятости направлена на развитие трудовых ресурсов, обеспечение равных возможностей всем гражданам Российской Федерации в реализации права на добровольный труд и свободный выбор. Особое внимание уделяется проведению специальных мероприятий, способствующих обеспечению занятости граждан, особо нуждающихся в социальной защите и испытывающих трудности в поиске работы, предупреждению массовой и длительной безработицы.

Содействие занятости работодатели обеспечивают реализацией положений коллективных договоров, соглашений, оказанием помощи в трудоустройстве, профессиональной подготовке, переподготовке работающих, соблюдением установленной квоты для трудоустройства социально не защищенных граждан и др.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Государственное регулирование обеспечения занятости и трудоустройства является не только защитой и помощью ищущим работу, но и одним из способов их трудоустройства.

Международный пакт ООН «Об экономических, социальных и культурных правах» (1966 г.) предусматривает полную, продуктивную и свободно избранную занятость. Декларация прав и свобод человека и гражданина Российской Федерации говорит (ст. 10) об обеспечении занятости.

Ст. 37 Конституции РФ, предусматривает право на защиту от безработицы. Важнейшей гарантией этого права являются обеспечение занятости и трудоустройства, право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены.

Государство проводит политику содействия реализации прав граждан на полную, продуктивную и свободно избранную занятость.

Основные принципы государственной политики в области занятости - это главные ее направления, отражающие суть законодательства об обеспечении занятости населения Российской Федерации. Они закреплены в ст. 5 Закона о занятости населения и являются внутриотраслевыми принципами трудового права, т. е. принципами института обеспечения занятости. Ими являются:

- развитие трудовых ресурсов, повышение их мобильности, защита национального рынка труда;
- обеспечение равных возможностей всем гражданам России в реализации их права на добровольный труд и свободный выбор занятости, независимо от национальности, пола, возраста, социального положения и отношения к религии;
- поддержка трудовой и предпринимательской инициативы граждан, содействие развитию их способностей к производительному, творческому труду;
- создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека;
- обеспечение социальной защиты в области занятости, проведение специальных мероприятий, способствующих обеспечению занятости граждан, особо нуждающихся в социальной защите и испытывающих трудности в поиске работы (инвалиды; граждане, имеющие на содержании лиц, которым по заключению уполномоченного на то органа необходимы постоянный уход, помощь или надзор; несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет; лица предпенсионного возраста (за два года до наступления возраста, дающего право выхода на трудовую пенсию по старости, в том числе досрочно назначаемую трудовую пенсию по старости); беженцы и вынужденные переселенцы; граждане, уволенные с военной службы, и члены их семей; одинокие и многодетные родители, воспитывающие несовершеннолетних детей, детей-инвалидов; семьи, в которых оба родителя признаны безработными; граждане, подвергшиеся воздействию радиации вследствие чернобыльской и других радиационных аварий и катастроф);
- сочетание местных мер с централизованными в области занятости;
- координация мер по занятости с деятельностью по другим направлениям экономической и социальной политики, включая социальное обеспечение, предупреждение инфляции, регулирование роста и распределение доходов;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- поощрение работодателей, сохраняющих действующие и создающих новые рабочие места;

- предупреждение массовой и сокращение длительной (более одного года) безработицы;

- координация в этой области деятельности государственных органов профессиональных союзов, иных представительных органов работников и работодателей в разработке и реализации мер по обеспечению занятости населения и контроля за ним;

- обеспечение занятости малочисленных народов и народностей с учетом национальных особенностей их хозяйственной и культурной деятельности и исторически сложившихся видов их занятости;

- сочетание самостоятельности органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления в обеспечении занятости населения и согласованности их действий при реализации федеральных программ, предусматривающих мероприятия по содействию занятости населения;

- международное сотрудничество в области занятости, включая вопросы труда российских граждан за рубежом и иностранных граждан в России.

Указанные принципы государственной политики в области занятости отражают единство и дифференциацию трудового законодательства и многие основные принципы трудового права. На них ориентируются также при правотворчестве и правоприменении норм по обеспечению занятости.

Профсоюзы, их органы вправе участвовать в разработке государственной политики занятости населения. Так, они имеют право:

- а) вносить в соответствующие органы власти предложения о перенесении сроков или временном прекращении мер по высвобождению работников;

- б) осуществлять защиту социальных гарантий граждан по вопросам обеспечения занятости, приема на работу (службу), увольнения, предоставления льгот и компенсаций в соответствии с законодательством;

- в) требовать от работодателя включения в коллективный договор конкретных мер по обеспечению занятости. Кроме того, массовое высвобождение работников может осуществляться при условии предварительного (не менее чем за три месяца) письменного уведомления работодателем соответствующих профсоюзных органов.

Обеспечение занятости - это комплекс социально-экономических и юридических гарантий, способствующих борьбе с безработицей, реализации всеми желающими своего права на труд, помощь нуждающимся в содействии при подыскании работы и трудоустройстве. Сама политика государства по обеспечению полной занятости является важнейшей гарантией реализации права граждан на труд теми, кто хочет его реализовать как самое жизненно важное право. Эта политика создает и право граждан на обеспечение занятости и содействие в трудоустройстве. Стимулирование занятости должно происходить в первую очередь за счет расширения производства, создания новых рабочих мест, а также увеличения различных договорных форм труда (с неполным рабочим временем, временных работ и др.).

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Конституция РФ объявила Российское государство социальным, законодательство которого гарантирует гражданам социально-экономические права, а политика направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. В соответствии со ст. 25 Всеобщей декларации прав человека и ст. I Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах стратегической целью социального государства является гарантирование права человека на такой жизненный уровень, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и членов его семьи. Указанные принципы в нынешних условиях остаются провозглашенными целями развития, программой на будущее.

В соответствии с Законом РФ «О занятости населения в Российской Федерации» от 19 апреля 1991 г. с последующими изменениями и дополнениями занятость - это деятельность граждан, связанная с удовлетворением личных и общественных потребностей, не противоречащая законодательству Российской Федерации и приносящая, как правило, им заработок, трудовой доход. Она означает фактическую реализацию права на свободу труда.

Гражданин имеет исключительное право распоряжаться своими способностями к производительному и творческому труду. Принуждение к труду запрещено, в том числе и как средство обеспечения трудовой дисциплины. Оно возможно лишь в случаях, особо установленных законодательством. Так, не считается нарушением запретов работа, требуемая на основании военной службы, а также в условиях чрезвычайных обстоятельств, и работа при отбывании наказания по приговору суда, выполняемая под надзором соответствующих государственных органов. Незанятость не может быть основанием для правовой ответственности. Реализация принципа свободы труда - это свободный, добровольный акт гражданина. Он может и не реализовывать данное право, но от этого он не теряет его и в любое время может пожелать его осуществить.

Конституция РФ не обязывает трудоспособного гражданина трудиться; она запрещает принудительный труд, подчеркивает, что труд свободен (ст.37). Понятие «занятые» шире понятия «работники».

Занятыми считаются граждане:

- работающие по трудовому договору, в том числе выполняющие работу за вознаграждение на условиях полного либо неполного рабочего времени, а также имеющие иную оплачиваемую работу (службу), включая сезонные, временные работы, за исключением общественных работ (кроме граждан, участвующих в общественных работах и указанных в п.3 ст.4 Закона «О занятости населения в Российской Федерации»);

- зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей;

- занятые в подсобных промыслах и реализующие продукцию по договорам;

- выполняющие работы по договорам гражданско-правового характера, предметами которых являются выполнение работ и оказание услуг, в том числе по договорам, заключенным с индивидуальными предпринимателями, авторским договорам, а также являющиеся членами производственных кооперативов (артелей);

- избранные, назначенные или утвержденные на оплачиваемую должность;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- проходящие военную службу, альтернативную гражданскую службу, а также службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы;

- проходящие очный курс обучения в общеобразовательных учреждениях, учреждениях начального профессионального, среднего профессионального и высшего профессионального образования и других образовательных учреждениях, включая обучение по направлению федеральной государственной службы занятости населения (далее - органы службы занятости);

- временно отсутствующие на рабочем месте в связи с нетрудоспособностью, отпуском, переподготовкой, повышением квалификации, приостановкой производства, вызванной забастовкой, призывом на военные сборы, привлечением к мероприятиям, связанным с подготовкой к военной службе (альтернативной гражданской службе), исполнением других государственных обязанностей или иными уважительными причинами;

- являющиеся учредителями (участниками) организаций, за исключением учредителей (участников) общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных и иных фондов, объединений юридических лиц (ассоциаций и союзов), которые не имеют имущественных прав в отношении этих организаций (ст.2 Закона о занятости).

Безработными признаются трудоспособные граждане, которые не имеют работы и заработка, зарегистрированы в органах службы занятости в целях поиска подходящей работы, ищут работу и готовы приступить к ней. При этом в качестве заработка не учитываются выплаты выходного пособия и сохраняемого среднего заработка гражданам, уволенным из организаций (с военной службы) независимо от их организационно-правовой формы и формы собственности (далее - организации) в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников организации. Бомжи не готовы трудиться, поэтому не считаются безработными.

Пенсионер, который хочет работать и ищет работу, не признается безработным, так как считается нетрудоспособным и имеет доход в виде пенсии.

Регистрация безработных проводится органами занятости по их месту жительства при предъявлении паспорта, трудовой книжки (а для впервые ищущих работу - справки с места жительства) и других документов (о специальном образовании, квалификации, среднем заработке за последние три месяца).

Безработными могут быть и впервые ищущие работу, и уволенные с производства, и демобилизованные из Вооруженных Сил, и молодежь по окончании учебного заведения Гражданин признается безработным со дня предъявления им необходимых документов Решение об этом орган занятости должен принять не позднее 11 дней со дня предъявления документов, если в течение 10 дней со дня регистрации невозможно было предоставить ему подходящую работу.

Акты МОТ признают безработным лицо, не имеющее работы, ищущее ее и готовое к ней приступить. Следовательно, у нас ныне в несколько раз больше безработных, чем зарегистрированных.

Не признаются безработными граждане:

- не достигшие 16-летнего возраста;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- которым в соответствии с законодательством Российской Федерации назначена трудовая пенсия по старости (часть трудовой пенсии по старости), в том числе досрочно, либо пенсия, предусмотренная п.2 ст.32 Закона о занятости, либо пенсия по старости или за выслугу лет по государственному пенсионному обеспечению;

- отказавшиеся в течение 10 дней со дня их регистрации в органах службы занятости в целях поиска подходящей работы от двух вариантов подходящей работы, включая работы временного характера, а впервые ищущие работу (ранее не работавшие) и при этом не имеющие профессии (специальности) - в случае двух отказов от получения профессиональной подготовки или от предложенной оплачиваемой работы, включая работу временного характера Гражданину не может быть предложена одна и та же работа (профессиональная подготовка, переподготовка и повышение квалификации по одной и той же профессии, специальности) дважды;

- не явившиеся без уважительных причин в течение 10 дней со дня их регистрации в целях поиска подходящей работы в органы службы занятости для предложения им подходящей работы, а также не явившиеся в срок, установленный органами службы занятости для регистрации их в качестве безработных,

- осужденные по решению суда к исправительным работам без лишения свободы, а также к наказанию в виде лишения свободы;

- представившие документы, содержащие заведомо ложные сведения об отсутствии работы и заработка, а также представившие другие недостоверные данные для признания их безработными;

- перечисленные в ст. 2 Закона о занятости.

Не признанный органом службы занятости безработным гражданин имеет право через один месяц повторно обратиться в этот орган занятости для признания его безработным. Не регистрируются как безработные лица, осужденные к исправительным работам без лишения свободы. Если же на момент вступления в силу такого приговора гражданин уже имел статус безработного, то орган службы занятости прекращает ему выплату пособия по безработице и снимает с учета. Если же в приговоре оговорено условие неприменения установленного наказания к виновному в определенный испытательный срок или было условно-досрочное освобождение от наказания, то это лицо органом службы занятости может быть признано безработным.

Что такое подходящая и неподходящая работа? Подходящей считается такая работа, в том числе временная, которая соответствует профессиональной пригодности работника с учетом уровня его профессиональной подготовки, условиям последнего места работы (за исключением оплачиваемых общественных работ), состоянию здоровья, транспортной доступности рабочего места. При этом максимальная удаленность подходящей работы от места жительства безработного определяется органом местного самоуправления с учетом развития сети общественного транспорта. Так, если инженеру, имеющему высшее техническое образование и проработавшему инженером 7 лет, предлагают работу техника, то это будет неподходящая для него работа, или же ему предлагают работу инженера, но на дорогу ему в один конец до такой работы

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

надо затрачивать 3-4 часа на общественном транспорте, то и эта работа для него будет неподходящей.

Оплачиваемая работа, включая работу временного характера и общественные работы, требующая или не требующая (с учетом возрастных и иных особенностей граждан) предварительной подготовки, отвечающая требованиям трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, считается подходящей для граждан:

- впервые ищущих работу (ранее не работавших) и при этом не имеющих профессии (специальности); уволенных более одного раза в течение одного года, предшествовавшего началу безработицы, за нарушение трудовой дисциплины или другие виновные действия, предусмотренные законодательством Российской Федерации; прекративших индивидуальную предпринимательскую деятельность в установленном законодательством Российской Федерации порядке; стремящихся возобновить трудовую деятельность после длительного (более одного года) перерыва, а также направленных органами службы занятости на обучение и отчисленных за виновные действия;

- отказавшихся повысить (восстановить) квалификацию по имеющейся профессии (специальности), получить смежную профессию или пройти переподготовку после окончания первого периода выплаты пособия по безработице;

- состоящих на учете в органах службы занятости более 18 месяцев, а также более трех лет не работавших;

- обратившихся в органы службы занятости после окончания сезонных работ.

Не может считаться подходящей работа, если:

- она связана с переменой места жительства без согласия на то гражданина;

- условия труда на ней не соответствуют правилам и нормам по охране труда;

- предлагаемый заработок ниже среднего заработка гражданина, исчисленного за последние три месяца по последнему месту работы. Данное положение не распространяется на граждан, среднемесячный заработок которых превышал величину прожиточного минимума трудоспособного населения (далее - прожиточный минимум), исчисленного в субъекте Российской Федерации в установленном порядке. В этом случае подходящей не может считаться работа, если предлагаемый заработок ниже величины прожиточного минимума, исчисленного в субъекте Российской Федерации в установленном порядке.

Трудоспособные граждане, не имеющие работы и заработка (дохода), ищущие работу и готовые приступить к ней, т. е. безработные, регистрируются в органе службы занятости в четыре этапа:

- первый этап - первичная регистрация в целях учета общей численности безработных без предъявления ими каких-либо документов. При этом в регистрационном документе указываются: фамилия, имя и отчество обратившегося, его адрес места жительства, возраст, пол, образование, специальность (профессия), причина обращения и краткое содержание оказанной ему услуги (информации).

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Ему представляется информация о состоянии рынка труда в данной местности, о наличии вакантных мест, оплате и других условиях труда с целью выбора работы, о порядке регистрации в качестве безработного.

На территориях с напряженной ситуацией на рынке труда регистрация осуществляется упрощенно без прохождения первичной регистрации, а перерегистрацию на этих территориях безработные проходят не реже одного раза в месяц, а не двух раз, как обычно;

- второй этап - регистрация с целью поиска подходящей работы. При этом безработные предъявляют в орган службы занятости по месту жительства справку о среднем заработке (доходе, денежном довольствии) за последние три месяца по последнему месту работы и предъявляют: паспорт или иной документ, удостоверяющий личность, трудовую книжку или иные документы, подтверждающие стаж, документы, удостоверяющие, профессиональную квалификацию. Впервые ищущие работу, не имеющие специальности, предъявляют паспорт и документ об образовании, а инвалиды еще и трудовую рекомендацию или программу их реабилитации. Эта регистрация осуществляется со дня обращения при наличии всех необходимых документов. В течение 10 дней орган службы занятости должен по возможности предложить обратившемуся два варианта подходящей работы, включая временную, а впервые ищущему, не имеющему специальности, два варианта профессиональной подготовки или оплачиваемой работы, включая временную. При отсутствии работы зарегистрированным безработным может быть предложено при их согласии участие в оплачиваемых общественных работах;

- третий этап - регистрация граждан в качестве безработных, которая осуществляется на основании решения органа службы занятости, принимаемого не позднее 11 календарных дней со дня их регистрации в целях поиска подходящей работы, т. е. безработным признается нетрудоустроенный в течение 11 дней со дня его регистрации для поиска подходящей работы. Датой регистрации в качестве безработного является день принятия органом службы занятости решения о признании его безработным;

- четвертый этап - перерегистрация безработных, зарегистрированных в качестве безработных, в сроки, установленные органом службы занятости, но не более двух раз в месяц. В случае явки безработного в состоянии опьянения факт опьянения (одурманивания) подтверждается актом, составленным работником органа службы занятости.

Отказ в регистрации не лишает права гражданина повторно обратиться в орган занятости через один месяц для решения вопроса о регистрации его в качестве безработного.

Правовой статус безработного России - это его правовое положение по Закону РФ «О занятости населения в Российской Федерации». В содержание правового статуса безработного входят:

1. Официальная регистрация органом службы занятости данного лица в качестве безработного, т. е. его правосубъектность.

2. Основные (статутные) его права и обязанности как безработного. Это право на подыскание органом службы занятости подходящей работы, право направления на общественные оплачиваемые работы, право на пособие по

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

безработице, право на направление его в необходимых случаях на повышение квалификации, переквалификацию с выплатой стипендии и др. Обязанность безработного — систематически в установленные сроки проходить перерегистрацию.

3. Основные гарантии указанных статутных трудовых прав безработного.

Закон РФ «О занятости в Российской Федерации» предусмотрел следующие права и гарантии, определяющие правовой статус безработного:

1) гарантии и компенсации работникам, высвобождаемым из организации, предоставляемые согласно ст.180, 181 ТК РФ;

2) выплату пособий зарегистрированным безработным в установленном порядке;

3) выплату стипендий в период профессиональной подготовки, переподготовки или повышения квалификации по направлению органов службы занятости;

4) возможность участия в оплачиваемых общественных работах, организуемых местными органами самоуправления;

5) компенсацию затрат по переезду в другую местность на новую работу по предложению органа службы занятости;

6) выплату в период безработицы пособия по временной нетрудоспособности в размере причитающегося пособия по безработице;

7) оказание материальной помощи членам семьи безработного, находящимся на его иждивении, а также гражданам, потерявшим право на пособие по безработице в связи с истечением срока его выплаты.

Дополнительные социальные права и гарантии и помощь при потере работы могут быть предусмотрены коллективными договорами и социально-партнерскими соглашениями.

Пособие по безработице имеют право получать граждане, зарегистрированные органом службы занятости как безработные, уволенные по любым основаниям, и впервые ищущие работу. Решение о выплате пособия принимается одновременно с решением органа службы занятости о признании гражданина безработным, т. е. на третьем этапе регистрации.

Размер пособия по безработице и порядок его выплаты установлены ст. 30—35 Закона о занятости. Размер пособия устанавливается в процентном отношении к среднему заработку за последние три месяца по последнему месту работы, если гражданин уволен в течение 12 предшествующих безработице месяцев и имел в этот период оплачиваемую работу не менее 26 календарных недель на условиях полного или неполного рабочего времени с пересчетом на 26 календарных недель с полным рабочим днем (неделей). В других случаях (в том числе гражданам, впервые ищущим работу или возобновляющим трудовую деятельность после более годичного ее перерыва) пособие по безработице устанавливается в процентном отношении к величине прожиточного минимума, исчисленного в субъекте Российской Федерации в установленном порядке. Начисление пособия в первом случае и в случае увольнения из Вооруженных Сил, внутренних, железнодорожных войск, органов Федеральной службы безопасности и органов внутренних дел производится с момента регистрации в качестве безработного в следующих размерах: в первые три месяца безработицы

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

— 75% среднего месячного заработка (денежного довольствия), исчисленного за последние три месяца по последнему месту работы (службы); в следующие четыре месяца безработицы — 60%; в дальнейшем — 45% указанного заработка. Во всех случаях размер пособия должен быть не выше величины прожиточного минимума, исчисленного в субъекте Федерации, и не ниже 30% величины указанного прожиточного минимума. При непредоставлении работы более 18 месяцев безработицы безработный имеет право на повторное получение пособия в размере 30% величины прожиточного минимума.

Размер пособия по безработице во всех случаях не должен быть ниже 100 руб.

Пособие выплачивается безработному до его трудоустройства, но не более 12 месяцев в суммарном исчислении в течение 18 календарных месяцев, за исключением случаев, предусмотренных законом. Органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления могут устанавливать и более длительные сроки выплаты пособий по безработице или предусматривать продление сроков выплаты при определенных условиях в рамках утвержденных целевых программ за счет средств соответствующих бюджетов. Срок выплаты продлевается сверх 12 месяцев гражданам со стажем, дающим право на пенсию по старости, на две недели за каждый год работы, превышающий требуемый стаж. В этих случаях общий период выплаты пособия по безработице не может превышать 24 календарных месяцев (два года) в суммарном исчислении в течение 36 календарных месяцев.

Безработным гражданам, имеющим достаточный трудовой стаж для полной пенсии по старости (включая льготные условия), не имевшим в течение пяти лет до того перерыва в работе более 12 месяцев, по предложению органа службы занятости пенсия с их согласия оформляется досрочно, но не более чем за два года до установленного возраста выхода на пенсию.

Таким образом, безработный предпенсионного возраста с большим трудовым стажем может получать два года пособие по безработице, а затем досрочно на два года раньше пенсионного возраста получать пенсию по старости. Это большая социальная гарантия безработным предпенсионного возраста.

В соответствии с Законом о занятости предусмотрен иной порядок определения размера пособия по безработице отдельным категориям безработных граждан (см. ст.34).

Гражданам, завершившим профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации по направлению органа службы занятости, пособие по безработице устанавливается в соответствии со ст.30 Закона о занятости.

Из пособия могут производиться удержания по приговору суда или по решению суда: алименты, возмещение вреда и др.

Пособие выплачивается не реже двух раз в месяц при условии прохождения безработным в установленные сроки перерегистрации.

Орган службы занятости в определенных законом случаях может приостановить или прекратить выплату пособия или сократить его размер.

Так, выплата пособия по безработице прекращается в случаях:

- 1) трудоустройства безработного или признания гражданина занятым;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- 2) прохождения безработным профподготовки, переподготовки или повышения квалификации по направлению органа службы занятости с выплатой стипендии;
- 3) истечения срока его выплаты;
- 4) получения пособия или попытки его получения обманным путем;
- 5) осуждения безработного по приговору суда к лишению свободы или к исправительным работам;
- 6) назначения безработному пенсии по старости или за выслугу лет;
- 7) длительной (более месяца) неявки безработного в орган службы занятости без уважительных причин;
- 8) переезда безработного в другую местность;
- 9) отхода от посредничества органов службы занятости (по личному письменному заявлению гражданина);
- 10) смерти безработного.

Выплата пособия может быть приостановлена на срок до трех месяцев в случаях:

- отказа безработного от двух вариантов подходящей работы;
- увольнения за нарушения трудовой дисциплины и другие виновные действия (т. е. по п. 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 ст. 81 ТК РФ);
- самовольного прекращения гражданином обучения по направлению органа службы занятости;
- нарушения безработным условий и сроков перерегистрации в качестве безработного;
- отказа по истечении трехмесячного периода безработицы от участия в оплачиваемых общественных работах или от направления на обучение органами службы занятости граждан, впервые ищущих работу (ранее не работавших) и при этом не имеющих профессии (специальности);
- стремящихся возобновить трудовую деятельность после длительного (более одного года) перерыва, уволившихся по собственному желанию (за исключением уволенных по собственному желанию по причинам, указанным в абзаце втором п. 1 ст. 29 Закона);
- явки безработного на перерегистрацию в состоянии опьянения, вызванном употреблением алкоголя, наркотических средств или других одурманивающих веществ. Порядок установления факта состояния опьянения безработного определяется Правительством РФ;
- самовольного прекращения гражданином обучения по направлению органов службы занятости.

Период приостановления выплаты пособия засчитывается в общий период выплаты пособия по безработице.

Размер пособия по безработице может быть сокращен на 25% на срок до одного месяца в случаях:

- 1) неявки без уважительных причин на переговоры о трудоустройстве к работодателю в течение трех дней со дня направления органа службы занятости;
- 2) отказа без уважительных причин явиться в орган службы занятости для получения направления на работу (учебу).

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Указанные меры дисциплинируют безработных.

Решение о прекращении, приостановлении или сокращении размера выплаты пособия по безработице орган службы занятости должен уведомить безработного.

Выплата пособия по безработице не производится в периоды:

- отпуска по беременности и родам;
- выезда безработного в связи с обучением в вечерних и заочных учреждениях профобразования;
- призыва на военные сборы;
- привлечения к исполнению государственных обязанностей.

Эти периоды продлевают время выплаты пособия, так как они в него не засчитываются.

Выплата стипендии в период профподготовки, переподготовки и повышения квалификации по направлению органа службы занятости производится в следующих размерах:

- уволенным в течение 12 месяцев до начала безработицы и имеющим в этот период полную работу не менее 26 календарных недель — 75% их среднемесячного заработка за последние три месяца по последнему месту работы, но не выше величины прожиточного минимума, исчисленного на территории данного субъекта Федерации;

- впервые ищущим работу (ранее не работавшим); стремящимся возобновить трудовую деятельность после длительного (более одного года) перерыва;

- уволенным из организаций по собственному желанию (за исключением уволенных по собственному желанию по причинам, указанным в абзаце втором настоящего пункта);

- уволенным за нарушение трудовой дисциплины или другие виновные действия, предусмотренные законодательством Российской Федерации, а также уволенным по любым основаниям в течение 12 месяцев, предшествовавших началу обучения, и имевшим в этот период оплачиваемую работу не менее 26 календарных недель — в размере стипендии, установленной государством для образовательных учреждений соответствующего профиля, но не ниже размера пособия по безработице, предусмотренного для этой категории граждан. При этом гражданам, проживающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также в районах и местностях, где применяются районные коэффициенты к заработной плате за проживание в тяжелых природно-климатических условиях, стипендия, установленная в размере не выше 100 руб., увеличивается на размер районного коэффициента;

- утратившим способность к выполнению прежней работы вследствие несчастного случая на производстве или профессионального заболевания — за счет средств соответствующих организаций в размере 100% среднего заработка, исчисленного за последние три месяца по последнему месту работы, но не выше величины прожиточного минимума, исчисленного в субъекте Федерации в установленном порядке, и не ниже 30% величины прожиточного минимума, исчисленного в субъекте Федерации в установленном порядке. При этом минимальный размер стипендии не должен быть ниже 100 руб.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Размер стипендии может быть уменьшен на 25% сроком на один месяц, или выплата ее может быть приостановлена на срок до одного месяца в случае неуспеваемости или нерегулярного посещения занятий без уважительной причины.

ТЕМА 7. ТРУДОВОЙ ДОГОВОР

Понятие трудовой договор

Трудовой договор - соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами и данным соглашением, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию, соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующие у данного работодателя.

Стороны трудового договора — работник и работодатель.

Содержание трудового договора. В трудовом договоре указываются:

- фамилия, имя, отчество работника и наименование работодателя (фамилия, имя, отчество работодателя - физического лица), заключивших трудовой договор;
- сведения о документах, удостоверяющих личность работника и работодателя - физического лица;
- идентификационный номер налогоплательщика (для работодателей, за исключением работодателей - физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями);
- сведения о представителе работодателя, подписавшем трудовой договор, и основание, в силу которого он наделен соответствующими полномочиями;
- место и дата заключения трудового договора.

Обязательными для включения в трудовой договор являются следующие условия:

- место работы, а в случае, когда работник принимается для работы в филиале, представительстве или ином обособленном структурном подразделении организации, расположенном в другой местности, - место работы с указанием обособленного структурного подразделения и его местонахождения;
- трудовая функция (работа по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретный вид поручаемой работнику работы). Если в соответствии с ТК РФ с выполнением работ по определенным должностям, профессиям, специальностям связано предоставление компенсаций и льгот либо наличие ограничений, то наименование этих должностей, профессий или специальностей и квалификационные требования к ним должны соответствовать наименованиям и требованиям, указанным в квалификационных справочниках, утверждаемых в

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации, или соответствующим положениям профессиональных стандартов;

- дата начала работы, а в случае, когда заключается срочный трудовой договор, - также срок его действия и обстоятельства (причины), послужившие основанием для заключения срочного трудового договора в соответствии с ТК РФ или иным федеральным законом;

- условия оплаты труда (в том числе размер тарифной ставки или оклада (должностного оклада) работника, доплаты, надбавки и поощрительные выплаты);

- режим рабочего времени и времени отдыха (если для данного работника он отличается от общих правил, действующих у данного работодателя);

- гарантии и компенсации за работу с вредными и (или) опасными условиями труда, если работник принимается на работу в соответствующих условиях, с указанием характеристик условий труда на рабочем месте;

- условия, определяющие в необходимых случаях характер работы (подвижной, разъездной, в пути, другой характер работы);

- условия труда на рабочем месте;

- условие об обязательном социальном страховании работника в соответствии с ТК РФ;

- другие условия в случаях, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права.

Если при заключении трудового договора в него не были включены какие-либо вышеуказанные сведения, то это не является основанием для признания трудового договора незаключенным или его расторжения. Трудовой договор должен быть дополнен недостающими сведениями и (или) условиями. При этом недостающие сведения вносятся непосредственно в текст трудового договора, а недостающие условия определяются приложением к трудовому договору либо отдельным соглашением сторон, заключаемым в письменной форме, которые являются неотъемлемой частью трудового договора.

В трудовом договоре могут предусматриваться дополнительные условия, не ухудшающие положение работника по сравнению с установленным трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, в частности:

- об уточнении места работы (с указанием структурного подразделения и его местонахождения) и (или) о рабочем месте;

- об испытании;

- о неразглашении охраняемой законом тайны (государственной, служебной, коммерческой и иной);

- об обязанности работника отработать после обучения не менее установленного договором срока, если обучение проводилось за счет средств работодателя;

- о видах и об условиях дополнительного страхования работника;

- об улучшении социально-бытовых условий работника и членов его семьи;

- об уточнении применительно к условиям работы данного работника прав и обязанностей работника и работодателя, установленных трудовым

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права;

- о дополнительном негосударственном пенсионном обеспечении работника.

По соглашению сторон в трудовой договор могут также включаться права и обязанности работника и работодателя, установленные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, локальными нормативными актами, а также права и обязанности работника и работодателя, вытекающие из условий коллективного договора, соглашений. Невключение в трудовой договор каких-либо из указанных прав и (или) обязанностей работника и работодателя не может рассматриваться как отказ от реализации этих прав или исполнения этих обязанностей.

Форма трудового договора. Трудовой договор заключается в письменной форме, составляется в двух экземплярах, каждый из которых подписывается сторонами. Один экземпляр трудового договора передается работнику, другой хранится у работодателя. Получение работником экземпляра трудового договора должно подтверждаться подписью работника на экземпляре трудового договора, хранящемся у работодателя.

Трудовой договор, не оформленный в письменной форме, считается заключенным, если работник приступил к работе с ведома или по поручению работодателя или его уполномоченного на это представителя. При фактическом допущении работника к работе работодатель обязан оформить с ним трудовой договор в письменной форме не позднее трех рабочих дней со дня фактического допущения работника к работе, а если отношения, связанные с использованием личного труда, возникли на основании гражданско-правового договора, но впоследствии были признаны трудовыми отношениями, - не позднее трех рабочих дней со дня признания этих отношений трудовыми отношениями, если иное не установлено судом.

Срок трудового договора. Трудовые договоры могут заключаться:

- 1) на неопределенный срок;
- 2) на определенный срок не более пяти лет (срочный трудовой договор).

Если в трудовом договоре не оговорен срок его действия, то договор считается заключенным на неопределенный срок.

В случае, когда ни одна из сторон не потребовала расторжения срочного трудового договора в связи с истечением срока его действия и работник продолжает работу после истечения срока действия трудового договора, условие о срочном характере трудового договора утрачивает силу и трудовой договор считается заключенным на неопределенный срок.

Срочный трудовой договор заключается:

- на время исполнения обязанностей отсутствующего работника, за которым в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором,

- соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором сохраняется место работы;

- на время выполнения временных (до двух месяцев) работ;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- для выполнения сезонных работ, когда в силу природных условий работа может производиться только в течение определенного периода (сезона);
- с лицами, направляемыми на работу за границу;
- для проведения работ, выходящих за рамки обычной деятельности работодателя (реконструкция, монтажные, пусконаладочные и другие работы), а также работ, связанных с заведомо временным (до одного года) расширением производства или объема оказываемых услуг;
- с лицами, поступающими на работу в организации, созданные на заведомо определенный период или для выполнения заведомо определенной работы;
- с лицами, принимаемыми для выполнения заведомо определенной работы в случаях, когда ее завершение не может быть определено конкретной датой;
- для выполнения работ, непосредственно связанных с практикой, профессиональным обучением или дополнительным профессиональным образованием в форме стажировки;
- в случаях избрания на определенный срок в состав выборного органа или на выборную должность на оплачиваемую работу, а также поступления на работу, связанную с непосредственным обеспечением деятельности членов избираемых органов или должностных лиц в органах государственной власти и органах местного самоуправления, в политических партиях и других общественных объединениях;
- с лицами, направленными органами службы занятости населения на работы временного характера и общественные работы;
- с гражданами, направленными для прохождения альтернативной гражданской службы;
- с гражданами, направленными для прохождения альтернативной гражданской службы;

По соглашению сторон срочный трудовой договор может заключаться:

- с лицами, поступающими на работу к работодателям - субъектам малого предпринимательства (включая индивидуальных предпринимателей), численность работников которых не превышает 35 человек (в сфере розничной торговли и бытового обслуживания - 20 человек);
- с поступающими на работу пенсионерами по возрасту, а также с лицами, которым по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, разрешена работа исключительно временного характера;
- с лицами, поступающими на работу в организации, расположенные в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, если это связано с переездом к месту работы;
- для проведения неотложных работ по предотвращению катастроф, аварий, несчастных случаев, эпидемий, эпизоотий, а также для устранения последствий указанных и других чрезвычайных обстоятельств;
- с лицами, избранными по конкурсу на замещение соответствующей должности, проведенному в порядке, установленном трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- с творческими работниками средств массовой информации, организаций кинематографии, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иными лицами, участвующими в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений, в соответствии с перечнями работ, профессий, должностей этих работников, утверждаемыми Правительством Российской Федерации с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений;

- с руководителями, заместителями руководителей и главными бухгалтерами организаций, независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности;

- с лицами, получающими образование по очной форме обучения;

- с членами экипажей морских судов, судов внутреннего плавания и судов смешанного (река - море) плавания, зарегистрированных в Российском международном реестре судов;

- поступающими на работу по совместительству.

Запрещается требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором.

Трудовой договор вступает в силу со дня его подписания работником и работодателем, либо со дня фактического допущения работника к работе с ведома или по поручению работодателя или его уполномоченного на это представителя.

Работник обязан приступить к исполнению трудовых обязанностей со дня, определенного трудовым договором.

Если в трудовом договоре не определен день начала работы, то работник должен приступить к работе на следующий рабочий день после вступления договора в силу.

Если работник не приступил к работе в день начала работы, то работодатель имеет право аннулировать трудовой договор. Аннулированный трудовой договор считается незаключенным. Аннулирование трудового договора не лишает работника права на получение обеспечения по обязательному социальному страхованию при наступлении страхового случая в период со дня заключения трудового договора до дня его аннулирования.

Заключение трудового договора. Заключение трудового договора допускается с лицами, достигшими возраста шестнадцати лет.

Лица, получившие общее образование или получающие общее образование и достигшие возраста пятнадцати лет, могут заключать трудовой договор для выполнения легкого труда, не причиняющего вреда их здоровью.

С согласия одного из родителей (попечителя) и органа опеки и попечительства трудовой договор может быть заключен с лицом, получающим общее образование и достигшим возраста четырнадцати лет, для выполнения в свободное от получения образования время легкого труда, не причиняющего вреда его здоровью и без ущерба для освоения образовательной программы.

В организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках допускается с согласия одного из родителей (опекуна) и разрешения органа опеки и попечительства заключение трудового договора с лицами, не достигшими возраста четырнадцати лет, для участия в создании и

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

(или) исполнении (экспонировании) произведений без ущерба здоровью и нравственному развитию. Трудовой договор от имени работника в этом случае подписывается его родителем (опекуном). В разрешении органа опеки и попечительства указываются максимально допустимая продолжительность ежедневной работы и другие условия, в которых может выполняться работа.

Запрещается необоснованный отказ в заключении трудового договора.

Какое бы то ни было прямое или косвенное ограничение прав или установление прямых или косвенных преимуществ при заключении трудового договора в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, семейного, социального и должностного положения, возраста, места жительства (в том числе наличия или отсутствия регистрации по месту жительства или пребывания), отношения к религии, убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям или каким-либо социальным группам, а также других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников, не допускается, за исключением случаев, в которых право или обязанность устанавливать такие ограничения или преимущества предусмотрены федеральными законами.

Запрещается отказывать в заключении трудового договора женщинам по мотивам, связанным с беременностью или наличием детей.

Запрещается отказывать в заключении трудового договора работникам, приглашенным в письменной форме на работу в порядке перевода от другого работодателя, в течение одного месяца со дня увольнения с прежнего места работы.

По требованию лица, которому отказано в заключении трудового договора, работодатель обязан сообщить причину отказа в письменной форме.

Отказ в заключении трудового договора может быть обжалован в суд.

Документы, необходимые для заключения трудового договора. При заключении трудового договора лицо, поступающее на работу, предъявляет работодателю:

- паспорт или иной документ, удостоверяющий личность;
- трудовую книжку, за исключением случаев, когда трудовой договор заключается впервые или работник поступает на работу на условиях совместительства;
- страховое свидетельство обязательного пенсионного страхования;
- документы воинского учета - для военнообязанных и лиц, подлежащих призыву на военную службу;
- документ об образовании и (или) о квалификации или наличии специальных знаний - при поступлении на работу, требующую специальных знаний или специальной подготовки;
- справку о наличии (отсутствии) судимости и (или) факта уголовного преследования либо о прекращении уголовного преследования по реабилитирующим основаниям, выданную в порядке и по форме, которые устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере внутренних дел, - при поступлении на работу, связанную с деятельностью, к осуществлению которой в

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

соответствии с ТК РФ, иным федеральным законом не допускаются лица, имеющие или имевшие судимость, подвергающиеся или подвергавшиеся уголовному преследованию.

В отдельных случаях с учетом специфики работы может предусматриваться необходимость предъявления при заключении трудового договора дополнительных документов.

Запрещается требовать от лица, поступающего на работу, документы помимо предусмотренных ТК РФ.

При заключении трудового договора впервые трудовая книжка и страховое свидетельство обязательного пенсионного страхования оформляются работодателем.

В случае отсутствия у лица, поступающего на работу, трудовой книжки в связи с ее утратой, повреждением или по иной причине работодатель обязан по письменному заявлению этого лица (с указанием причины отсутствия трудовой книжки) оформить новую трудовую книжку.

Трудовая книжка установленного образца является основным документом о трудовой деятельности и трудовом стаже работника.

Работодатель (за исключением работодателей - физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями) ведет трудовые книжки на каждого работника, проработавшего у него свыше пяти дней, в случае, когда работа у данного работодателя является для работника основной.

В трудовую книжку вносятся сведения о работнике, выполняемой им работе, переводах на другую постоянную работу и об увольнении работника, а также основания прекращения трудового договора и сведения о награждениях за успехи в работе. Сведения о взысканиях в трудовую книжку не вносятся, за исключением случаев, когда дисциплинарным взысканием является увольнение.

По желанию работника сведения о работе по совместительству вносятся в трудовую книжку по месту основной работы на основании документа, подтверждающего работу по совместительству.

Оформление приема на работу работника работодателем. Прием на работу оформляется приказом (распоряжением) работодателя, изданным на основании заключенного трудового договора. Содержание приказа (распоряжения) работодателя должно соответствовать условиям заключенного трудового договора.

Приказ (распоряжение) работодателя о приеме на работу объявляется работнику под роспись в трехдневный срок со дня фактического начала работы. По требованию работника работодатель обязан выдать ему надлежаще заверенную копию указанного приказа (распоряжения).

При приеме на работу (до подписания трудового договора) работодатель обязан ознакомить работника под роспись с правилами внутреннего трудового распорядка, иными локальными нормативными актами, непосредственно связанными с трудовой деятельностью работника, коллективным договором.

Испытательный срок. При заключении трудового договора в нем по соглашению сторон может быть предусмотрено условие об испытании работника в целях проверки его соответствия поручаемой работе.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Отсутствие в трудовом договоре условия об испытании означает, что работник принят на работу без испытания. В случае когда работник фактически допущен к работе без оформления трудового договора (часть вторая статьи 67 ТК РФ), условие об испытании может быть включено в трудовой договор, только если стороны оформили его в виде отдельного соглашения до начала работы.

В период испытания на работника распространяются положения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашений, локальных нормативных актов.

Испытание при приеме на работу не устанавливается для:

- лиц, избранных по конкурсу на замещение соответствующей должности, проведенному в порядке, установленном трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права;
- беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до полутора лет;
- лиц, не достигших возраста восемнадцати лет;
- лиц, получивших среднее профессиональное образование или высшее образование по имеющим государственную аккредитацию образовательным программам и впервые поступающих на работу по полученной специальности в течение одного года со дня получения профессионального образования соответствующего уровня;
- лиц, избранных на выборную должность на оплачиваемую работу;
- лиц, приглашенных на работу в порядке перевода от другого работодателя по согласованию между работодателями;
- лиц, заключающих трудовой договор на срок до двух месяцев;

Срок испытания не может превышать трех месяцев, а для руководителей организаций и их заместителей, главных бухгалтеров и их заместителей, руководителей филиалов, представительств или иных обособленных структурных подразделений организаций - шести месяцев, если иное не установлено федеральным законом.

При заключении трудового договора на срок от двух до шести месяцев испытание не может превышать двух недель.

В срок испытания не засчитываются период временной нетрудоспособности работника и другие периоды, когда он фактически отсутствовал на работе.

При неудовлетворительном результате испытания работодатель имеет право до истечения срока испытания расторгнуть трудовой договор с работником, предупредив его об этом в письменной форме не позднее, чем за три дня с указанием причин, послуживших основанием для признания этого работника не выдержавшим испытание. Решение работодателя работник имеет право обжаловать в суд.

При неудовлетворительном результате испытания расторжение трудового договора производится без учета мнения соответствующего профсоюзного органа и без выплаты выходного пособия.

Если срок испытания истек, а работник продолжает работу, то он считается выдержавшим испытание и последующее расторжение трудового договора допускается только на общих основаниях.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Если в период испытания работник придет к выводу, что предложенная ему работа не является для него подходящей, то он имеет право расторгнуть трудовой договор по собственному желанию, предупредив об этом работодателя в письменной форме за три дня.

Изменение трудового договора. Изменение определенных сторонами условий трудового договора, в том числе перевод на другую работу, допускается только по соглашению сторон трудового договора. Соглашение об изменении определенных сторонами условий трудового договора заключается в письменной форме.

Перевод и перемещение. Перевод на другую работу - постоянное или временное изменение трудовой функции работника и (или) структурного подразделения, в котором работает работник (если структурное подразделение было указано в трудовом договоре), при продолжении работы у того же работодателя, а также перевод на работу в другую местность вместе с работодателем. Перевод на другую работу допускается только с письменного согласия работника, за исключением случаев, предусмотренных частями второй и третьей статьи 72.2 ТК РФ.

По письменной просьбе работника или с его письменного согласия может быть осуществлен перевод работника на постоянную работу к другому работодателю. При этом трудовой договор по прежнему месту работы прекращается (пункт 5 части первой статьи 77 ТК РФ).

Не требует согласия работника перемещение его у того же работодателя на другое рабочее место, в другое структурное подразделение, расположенное в той же местности, поручение ему работы на другом механизме или агрегате, если это не влечет за собой изменения определенных сторонами условий трудового договора.

Запрещается переводить и перемещать работника на работу, противопоказанную ему по состоянию здоровья.

Расторжение трудового договора. Основаниями прекращения трудового договора являются:

1) соглашение сторон (ст. 78 ТК РФ). Трудовой договор может быть в любое время расторгнут по соглашению сторон трудового договора;

2) истечение срока трудового договора (ст. 79 ТК РФ), за исключением случаев, когда трудовые отношения фактически продолжают и ни одна из сторон не потребовала их прекращения. О прекращении трудового договора в связи с истечением срока его действия работник должен быть предупрежден в письменной форме не менее чем за три календарных дня до увольнения, за исключением случаев, когда истекает срок действия срочного трудового договора, заключенного на время исполнения обязанностей отсутствующего работника;

3) расторжение трудового договора по инициативе работника (ст. 80 ТК РФ);

4) расторжение трудового договора по инициативе работодателя (статьи 71 и 81 ТК РФ);

5) перевод работника по его просьбе или с его согласия на работу к другому работодателю или переход на выборную работу (должность);

6) отказ работника от продолжения работы в связи со сменой собственника имущества организации, с изменением подведомственности (подчиненности)

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

организации либо ее реорганизацией, с изменением типа государственного или муниципального учреждения (ст. 75 ТК РФ);

7) отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора (ч.4 ст. 74 ТК РФ);

8) отказ работника от перевода на другую работу, необходимого ему в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, либо отсутствие у работодателя соответствующей работы (части 3 и 4 ст. 73 ТК РФ);

9) отказ работника от перевода на работу в другую местность вместе с работодателем (ч. 1 ст. 72.1 ТК РФ);

10) обстоятельства, не зависящие от воли сторон (ст. 83 ТК РФ);

11) нарушение установленных ТК РФ и иными ФЗ правил заключения трудового договора, если это нарушение исключает возможность продолжения работы (ст. 84 ТК РФ).

Расторжение трудового договора по инициативе работника. Работник имеет право расторгнуть трудовой договор, предупредив об этом работодателя в письменной форме не позднее, чем за две недели. Течение указанного срока начинается на следующий день после получения работодателем заявления работника об увольнении.

По соглашению между работником и работодателем трудовой договор может быть расторгнут и до истечения срока предупреждения об увольнении.

В случаях, когда заявление работника об увольнении по его инициативе (по собственному желанию) обусловлено невозможностью продолжения им работы (зачисление в образовательную организацию, выход на пенсию и другие случаи), а также в случаях установленного нарушения работодателем трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, локальных нормативных актов, условий коллективного договора, соглашения или трудового договора работодатель обязан расторгнуть трудовой договор в срок, указанный в заявлении работника.

До истечения срока предупреждения об увольнении работник имеет право в любое время отозвать свое заявление. Увольнение в этом случае не производится, если на его место не приглашен в письменной форме другой работник, которому в соответствии с ТК РФ не может быть отказано в заключении трудового договора.

По истечении срока предупреждения об увольнении работник имеет право прекратить работу. В последний день работы работодатель обязан выдать работнику трудовую книжку, другие документы, связанные с работой, по письменному заявлению работника и произвести с ним окончательный расчет.

Если по истечении срока предупреждения об увольнении трудовой договор не был расторгнут и работник не настаивает на увольнении, то действие трудового договора продолжается.

Расторжение трудового договора по инициативе работодателя. Трудовой договор может быть расторгнут работодателем в случаях:

1. Ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

2. Сокращения численности или штата работников организации, индивидуального предпринимателя;

3. Несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации;

4. Смены собственника имущества организации (в отношении руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера);

5. Неоднократного неисполнения работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание;

6. Однократного грубого нарушения работником трудовых обязанностей:

а) прогула, то есть отсутствия на рабочем месте без уважительных причин в течение всего рабочего дня (смены), независимо от его (ее) продолжительности, а также в случае отсутствия на рабочем месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня (смены);

б) появления работника на работе (на своем рабочем месте либо на территории организации - работодателя или объекта, где по поручению работодателя работник должен выполнять трудовую функцию) в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения;

в) разглашения охраняемой законом тайны (государственной, коммерческой, служебной и иной), ставшей известной работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей, в том числе разглашения персональных данных другого работника;

г) совершения по месту работы хищения (в том числе мелкого) чужого имущества, растраты, умышленного его уничтожения или повреждения, установленных вступившим в законную силу приговором суда или постановлением судьи, органа, должностного лица, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях;

д) установленного комиссией по охране труда или уполномоченным по охране труда нарушения работником требований охраны труда, если это нарушение повлекло за собой тяжкие последствия (несчастный случай на производстве, авария, катастрофа) либо заведомо создавало реальную угрозу наступления таких последствий;

7. Совершения виновных действий работником, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности, если эти действия дают основание для утраты доверия к нему со стороны работодателя;

8. Непринятия работником мер по предотвращению или урегулированию конфликта интересов, стороной которого он является, непредставления или представления неполных или недостоверных сведений о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера либо непредставления или представления заведомо неполных или недостоверных сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруга (супруги) и несовершеннолетних детей, открытия (наличия) счетов (вкладов), хранения наличных денежных средств и ценностей в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владения и (или) пользования иностранными финансовыми инструментами работником, его супругом (супругой) и несовершеннолетними

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

детьми в случаях, предусмотренных ТК РФ, если указанные действия дают основание для утраты доверия к работнику со стороны работодателя;

9. Совершения работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы;

10. Принятия необоснованного решения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями и главным бухгалтером, повлекшего за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иной ущерб имуществу организации;

11. Однократного грубого нарушения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями своих трудовых обязанностей;

12. Представления работником работодателю подложных документов при заключении трудового договора;

Расторжение трудового договора по не зависящим от воли сторон обстоятельствам. Трудовой договор подлежит прекращению по следующим обстоятельствам, не зависящим от воли сторон:

1) призыв работника на военную службу или направление его на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу;

2) восстановление на работе работника, ранее выполнявшего эту работу, по решению государственной инспекции труда или суда;

3) неизбрание на должность;

4) осуждение работника к наказанию, исключающему продолжение прежней работы, в соответствии с приговором суда, вступившим в законную силу;

5) признание работника полностью неспособным к трудовой деятельности в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации;

6) смерть работника либо работодателя - физического лица, а также признание судом работника либо работодателя - физического лица умершим или безвестно отсутствующим;

7) наступление чрезвычайных обстоятельств, препятствующих продолжению трудовых отношений (военные действия, катастрофа, стихийное бедствие, крупная авария, эпидемия и другие чрезвычайные обстоятельства), если данное обстоятельство признано решением Правительства Российской Федерации или органа государственной власти соответствующего субъекта Российской Федерации;

8) дисквалификация или иное административное наказание, исключающее возможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору;

9) истечение срока действия, приостановление действия на срок более двух месяцев или лишение работника специального права (лицензии, права на управление транспортным средством, права на ношение оружия, другого специального права) в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, если это влечет за собой невозможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору;

10) прекращение допуска к государственной тайне, если выполняемая работа требует такого допуска;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

11) отмена решения суда или отмена (признание незаконным) решения государственной инспекции труда о восстановлении работника на работе;

12) возникновение установленных настоящим Кодексом, иным федеральным законом и исключающих возможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору ограничений на занятие определенными видами трудовой деятельности.

Оформление увольнения работника работодателем. Прекращение трудового договора оформляется приказом (распоряжением) работодателя.

С приказом (распоряжением) работодателя о прекращении трудового договора работник должен быть ознакомлен под роспись. По требованию работника работодатель обязан выдать ему надлежащим образом заверенную копию указанного приказа (распоряжения). В случае, когда приказ (распоряжение) о прекращении трудового договора невозможно довести до сведения работника или работник отказывается ознакомиться с ним под роспись, на приказе (распоряжении) производится соответствующая запись.

Днем прекращения трудового договора во всех случаях является последний день работы работника, за исключением случаев, когда работник фактически не работал, но за ним, в соответствии с ТК РФ, сохранялось место работы (должность).

В день прекращения трудового договора работодатель обязан выдать работнику трудовую книжку и произвести с ним расчет в соответствии со статьей 140 ТК РФ. По письменному заявлению работника работодатель также обязан выдать ему заверенные надлежащим образом копии документов, связанных с работой.

Запись в трудовую книжку об основании и о причине прекращения трудового договора должна производиться в точном соответствии с формулировками ТК РФ и со ссылкой на соответствующие статью, часть статьи, пункт статьи.

В случае, когда в день прекращения трудового договора выдать трудовую книжку работнику невозможно в связи с его отсутствием либо отказом от ее получения, работодатель обязан направить работнику уведомление о необходимости явиться за трудовой книжкой либо дать согласие на отправление ее по почте. Со дня направления указанного уведомления работодатель освобождается от ответственности за задержку выдачи трудовой книжки. По письменному обращению работника, не получившего трудовую книжку после увольнения, работодатель обязан выдать ее не позднее трех рабочих дней со дня обращения работника.

Совместительство. Работник имеет право заключать трудовые договоры о выполнении в свободное от основной работы время другой регулярной оплачиваемой работы у того же работодателя (внутреннее совместительство) и (или) у другого работодателя (внешнее совместительство).

Совместительство - выполнение работником другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Заключение трудовых договоров о работе по совместительству допускается с неограниченным числом работодателей, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Работа по совместительству может выполняться работником как по месту его основной работы, так и у других работодателей.

В трудовом договоре обязательно указание на то, что работа является совместительством.

Не допускается работа по совместительству лиц в возрасте до восемнадцати лет, на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, если основная работа связана с такими же условиями, а также в других случаях, предусмотренных ТК РФ.

При приеме на работу по совместительству к другому работодателю работник обязан предъявить паспорт или иной документ, удостоверяющий личность. При приеме на работу по совместительству, требующую специальных знаний, работодатель имеет право потребовать от работника предъявления документа об образовании и (или) о квалификации либо его надлежаще заверенной копии, а при приеме на работу с вредными и (или) опасными условиями труда - справку о характере и условиях труда по основному месту работы.

Продолжительность рабочего времени при работе по совместительству не должна превышать четырех часов в день. В дни, когда по основному месту работы работник свободен от исполнения трудовых обязанностей, он может работать по совместительству полный рабочий день (смену). В течение одного месяца (другого учетного периода) продолжительность рабочего времени при работе по совместительству не должна превышать половины месячной нормы рабочего времени (нормы рабочего времени за другой учетный период), установленной для соответствующей категории работников.

Оплата труда лиц, работающих по совместительству, производится пропорционально отработанному времени, в зависимости от выработки либо на других условиях, определенных трудовым договором.

При установлении лицам, работающим по совместительству с повременной оплатой труда, нормированных заданий оплата труда производится по конечным результатам за фактически выполненный объем работ.

Лицам, работающим по совместительству, ежегодные оплачиваемые отпуска предоставляются одновременно с отпуском по основной работе. Если на работе по совместительству работник не отработал шести месяцев, то отпуск предоставляется авансом.

Если на работе по совместительству продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска работника меньше, чем продолжительность отпуска по основному месту работы, то работодатель по просьбе работника предоставляет ему отпуск без сохранения заработной платы соответствующей продолжительности.

ТЕМА 8. РАБОЧЕЕ ВРЕМЯ И ВРЕМЯ ОТДЫХА

Рабочее время - время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые относятся к рабочему времени.

Различают следующие виды рабочего времени: нормальное, сокращенное, неполное.

Нормальная продолжительность рабочего времени не может превышать 40 часов в неделю.

Сокращенная продолжительность рабочего времени устанавливается:

- для работников в возрасте до шестнадцати лет - не более 24 часов в неделю;

- для работников в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет - не более 35 часов в неделю;

- для работников, являющихся инвалидами I или II группы, - не более 35 часов в неделю;

- для работников, условия труда на рабочих местах которых по результатам специальной оценки условий труда отнесены к вредным условиям труда 3 или 4 степени или опасным условиям труда, - не более 36 часов в неделю.

Неполное рабочее время устанавливается по соглашению между работником и работодателем могут устанавливаться как при приеме на работу, так и впоследствии неполный рабочий день (смена) или неполная рабочая неделя. Работодатель обязан устанавливать неполный рабочий день (смену) или неполную рабочую неделю по просьбе беременной женщины, одного из родителей (опекуна, попечителя), имеющего ребенка в возрасте до четырнадцати лет (ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет), а также лица, осуществляющего уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением.

При работе на условиях неполного рабочего времени оплата труда работника производится пропорционально отработанному им времени или в зависимости от выполненного им объема работ.

Работа на условиях неполного рабочего времени не влечет для работников каких-либо ограничений продолжительности ежегодного основного оплачиваемого отпуска, исчисления трудового стажа и других трудовых прав.

Отличие неполного от сокращенного рабочего времени:

- сокращенное устанавливается обязательно для отдельных категорий лиц, установленных ТК РФ, неполное — по соглашению сторон;

- оплата труда для сокращенного рабочего времени — оплачивается как нормальное рабочее время, неполное рабочее время — пропорционально отработанному времени;

Продолжительность рабочего времени в предпраздничные дни. Продолжительность рабочего дня или смены, непосредственно предшествующих нерабочему праздничному дню, уменьшается на один час.

В случае, если не возможно уменьшение продолжительности работы (смены) в предпраздничный день, переработка компенсируется предоставлением

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

работнику дополнительного времени отдыха или, с согласия работника, оплатой по нормам, установленным для сверхурочной работы.

Накануне выходных дней продолжительность работы при шестидневной рабочей неделе не может превышать пяти часов, при пятидневной рабочей неделе — 7 часов.

Работа в ночное время. Ночное время устанавливается - время с 22 часов до 6 часов.

Продолжительность работы (смены) в ночное время сокращается на один час без последующей отработки.

Не сокращается продолжительность работы (смены) в ночное время для работников, которым установлена сокращенная продолжительность рабочего времени, а также для работников, принятых специально для работы в ночное время, если иное не предусмотрено коллективным договором.

Продолжительность работы в ночное время уравнивается с продолжительностью работы в дневное время в тех случаях, когда это необходимо по условиям труда, а также на сменных работах при шестидневной рабочей неделе с одним выходным днем. Список указанных работ может определяться коллективным договором, локальным нормативным актом.

К работе в ночное время не допускаются: беременные женщины; работники, не достигшие возраста восемнадцати лет, за исключением лиц, участвующих в создании и (или) исполнении художественных произведений, и других категорий работников в соответствии с ТК РФ. Женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет, инвалиды, работники, имеющие детей-инвалидов, а также работники, осуществляющие уход за больными членами их семей в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном ФЗ, матери и отцы, воспитывающие без супруга (супруги) детей в возрасте до пяти лет, а также опекуны детей указанного возраста могут привлекаться к работе в ночное время только с их письменного согласия и при условии, если такая работа не запрещена им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением. При этом указанные работники должны быть в письменной форме ознакомлены со своим правом отказаться от работы в ночное время.

Сверхурочная работа. Работодатель имеет право в определенном порядке, установленном ТК РФ, привлекать работника к работе за пределами продолжительности рабочего времени, установленной для данного работника - для сверхурочной работы (ст. 99 ТК РФ).

Сверхурочная работа - работа, выполняемая работником по инициативе работодателя за пределами установленной для работника продолжительности рабочего времени: ежедневной работы (смены), а при суммированном учете рабочего времени - сверх нормального числа рабочих часов за учетный период.

Привлечение работодателем работника к сверхурочной работе допускается с его письменного согласия в следующих случаях:

1) при необходимости выполнить (закончить) начатую работу, которая вследствие непредвиденной задержки по техническим условиям производства не могла быть выполнена (закончена) в течение установленной для работника продолжительности рабочего времени,

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

2) при производстве временных работ по ремонту и восстановлению механизмов или сооружений в тех случаях, когда их неисправность может стать причиной прекращения работы для значительного числа работников;

3) для продолжения работы при неявке сменяющего работника, если работа не допускает перерыва. В этих случаях работодатель обязан немедленно принять меры по замене сменщика другим работником.

Привлечение работодателем работника к сверхурочной работе без его согласия допускается в следующих случаях:

1) при производстве работ, необходимых для предотвращения катастрофы, производственной аварии либо устранения последствий катастрофы, производственной аварии или стихийного бедствия;

2) при производстве общественно необходимых работ по устранению непредвиденных обстоятельств, нарушающих нормальное функционирование централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, систем газоснабжения, теплоснабжения, освещения, транспорта, связи;

3) при производстве работ, необходимость которых обусловлена введением чрезвычайного или военного положения, а также неотложных работ в условиях чрезвычайных обстоятельств, то есть в случае бедствия или угрозы бедствия (пожары, наводнения, голод, землетрясения, эпидемии или эпизоотии).

Не допускается привлечение к сверхурочной работе беременных женщин, работников в возрасте до восемнадцати лет, других категорий работников в соответствии с ТК РФ. Привлечение к сверхурочной работе инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, допускается только с их письменного согласия и при условии, если это не запрещено им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением. При этом инвалиды, женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет, должны быть под роспись ознакомлены со своим правом отказаться от сверхурочной работы.

Продолжительность сверхурочной работы не должна превышать для каждого работника 4 часов в течение двух дней подряд и 120 часов в год.

Работодатель обязан обеспечить точный учет продолжительности сверхурочной работы каждого работника.

Режим рабочего времени. Режим рабочего времени должен предусматривать продолжительность рабочей недели (пятидневная с двумя выходными днями, шестидневная с одним выходным днем, рабочая неделя с предоставлением выходных дней по скользящему графику, неполная рабочая неделя), работу с ненормированным рабочим днем для отдельных категорий работников, продолжительность ежедневной работы (смены), в том числе неполного рабочего дня (смены), время начала и окончания работы, время перерывов в работе, число смен в сутки, чередование рабочих и нерабочих дней, которые устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, а для работников, режим рабочего времени которых отличается от общих правил, установленных у данного работодателя, - трудовым договором.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Ненормированный рабочий день. Ненормированный рабочий день - особый режим работы, в соответствии с которым отдельные работники могут по распоряжению работодателя при необходимости эпизодически привлекаться к выполнению своих трудовых функций за пределами установленной для них продолжительности рабочего времени. Перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем устанавливается коллективным договором, соглашениями или локальным нормативным актом, принимаемым с учетом мнения представительного органа работников.

Гибкий график. При работе в режиме гибкого рабочего времени начало, окончание или общая продолжительность рабочего дня (смены) определяется по соглашению сторон.

Работодатель обеспечивает отработку работником суммарного количества рабочих часов в течение соответствующих учетных периодов (рабочего дня, недели, месяца и других).

Сменная работа. Сменная работа - работа в две, три или четыре смены - вводится в тех случаях, когда длительность производственного процесса превышает допустимую продолжительность ежедневной работы, а также в целях более эффективного использования оборудования, увеличения объема выпускаемой продукции или оказываемых услуг.

При сменной работе каждая группа работников должна производить работу в течение установленной продолжительности рабочего времени в соответствии с графиком сменности.

Графики сменности, как правило, являются приложением к коллективному договору, и доводятся до сведения работников не позднее чем за один месяц до введения их в действие.

Работа в течение двух смен подряд запрещается.

Время отдыха. Время отдыха - время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению.

Видами времени отдыха являются:

1. перерывы в течение рабочего дня (смены);
2. ежедневный (междусменный) отдых;
3. выходные дни (еженедельный непрерывный отдых) и праздничные дни;
4. отпуска.

Перерывы:

1. перерыв для питания и отдыха,
2. перерывы для обогрева и отдыха,
3. перерывы для кормления грудью.

В течение рабочего дня (смены) работнику должен быть предоставлен перерыв для отдыха и питания продолжительностью не более двух часов и не менее 30 минут, который в рабочее время не включается.

Время предоставления перерыва и его конкретная продолжительность устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка или по соглашению между работником и работодателем.

На работах, где по условиям производства (работы) предоставление перерыва для отдыха и питания невозможно, работодатель обязан обеспечить

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

работнику возможность отдыха и приема пищи в рабочее время. Перечень таких работ, а также места для отдыха и приема пищи устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка.

На отдельных видах работ предусматривается предоставление работникам в течение рабочего времени специальных перерывов, обусловленных технологией и организацией производства и труда. Виды этих работ, продолжительность и порядок предоставления таких перерывов устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка.

Работникам, работающим в холодное время года на открытом воздухе или в закрытых необогреваемых помещениях, а также грузчикам, занятым на погрузочно-разгрузочных работах, и другим работникам в необходимых случаях предоставляются специальные перерывы для обогрева и отдыха, которые включаются в рабочее время. Работодатель обязан обеспечить оборудование помещений для обогрева и отдыха работников.

Работающим женщинам, имеющим детей в возрасте до полутора лет, предоставляются помимо перерыва для отдыха и питания дополнительные перерывы для кормления ребенка (детей) не реже чем через каждые три часа продолжительностью не менее 30 минут каждый.

При наличии у работающей женщины двух и более детей в возрасте до полутора лет продолжительность перерыва для кормления устанавливается не менее одного часа.

По заявлению женщины перерывы для кормления ребенка (детей) присоединяются к перерыву для отдыха и питания либо в суммированном виде переносятся как на начало, так и на конец рабочего дня (рабочей смены) с соответствующим его (ее) сокращением.

Перерывы для кормления ребенка (детей) включаются в рабочее время и подлежат оплате в размере среднего заработка.

Ежедневный (междусменный) отдых. Продолжительность еженедельного непрерывного отдыха не может быть менее 42 часов.

Выходные и праздничные дни. Всем работникам предоставляются выходные дни (еженедельный непрерывный отдых). При пятидневной рабочей неделе работникам предоставляются два выходных дня в неделю, при шестидневной рабочей неделе - один выходной день.

Общим выходным днем является воскресенье. Второй выходной день при пятидневной рабочей неделе устанавливается коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка. Оба выходных дня предоставляются, как правило, подряд.

Нерабочими праздничными днями в Российской Федерации являются:

- 1, 2, 3, 4, 5, 6 и 8 января - Новогодние каникулы;
- 7 января - Рождество Христово;
- 23 февраля - День защитника Отечества;
- 8 марта - Международный женский день;
- 1 мая - Праздник Весны и Труда;
- 9 мая - День Победы;
- 12 июня - День России;
- 4 ноября - День народного единства.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

При совпадении выходного и нерабочего праздничного дней выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день, за исключением выходных дней, совпадающих с нерабочими праздничными днями.

Работникам, за исключением работников, получающих оклад (должностной оклад), за нерабочие праздничные дни, в которые они не привлекались к работе, выплачивается дополнительное вознаграждение. Наличие в календарном месяце нерабочих праздничных дней не является основанием для снижения заработной платы работникам, получающим оклад (должностной оклад).

Работа в выходные и нерабочие праздничные дни запрещается, за исключением случаев, предусмотренных ТК РФ. Привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни производится по письменному распоряжению работодателя. Привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни производится с их письменного согласия.

Привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни без их согласия допускается в следующих случаях:

1) для предотвращения катастрофы, производственной аварии либо устранения последствий катастрофы, производственной аварии или стихийного бедствия;

2) для предотвращения несчастных случаев, уничтожения или порчи имущества работодателя, государственного или муниципального имущества;

3) для выполнения работ, необходимость которых обусловлена введением чрезвычайного или военного положения, а также неотложных работ в условиях чрезвычайных обстоятельств, то есть в случае бедствия или угрозы бедствия (пожары, наводнения, голод, землетрясения, эпидемии или эпизоотии) и в иных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части.

Привлечение к работе в выходные и нерабочие праздничные дни инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, допускается только при условии, если это не запрещено им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением. При этом инвалиды, женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет, должны быть под роспись ознакомлены со своим правом отказаться от работы в выходной или нерабочий праздничный день.

Отпуска. Отпуска подразделяются на:

- ежегодный основной оплачиваемый отпуск;
- ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска;
- отпуск по беременности и родам;
- отпуск по уходу за ребенком до 3х лет;
- отпуск без сохранения заработной платы.

Работникам предоставляются ежегодные отпуска с сохранением места работы (должности) и среднего заработка. Ежегодный основной оплачиваемый отпуск предоставляется работникам продолжительностью 28 календарных дней. Лицам, работающим по совместительству, ежегодные оплачиваемые отпуска предоставляются одновременно с отпуском по основной работе. Если на работе по совместительству работник не отработал шести месяцев, то отпуск предоставляется авансом.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Если на работе по совместительству продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска работника меньше, чем продолжительность отпуска по основному месту работы, то работодатель по просьбе работника предоставляет ему отпуск без сохранения заработной платы соответствующей продолжительности.

Ежегодный основной оплачиваемый отпуск работникам в возрасте до восемнадцати лет предоставляется продолжительностью 31 календарный день в удобное для них время.

Ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска предоставляются работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, работникам, имеющим особый характер работы, работникам с ненормированным рабочим днем, работникам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях. Минимальная продолжительность ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, составляет 7 календарных дней.

Отдельным категориям работников, труд которых связан с особенностями выполнения работы, предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск. Перечень категорий работников, которым устанавливается ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за особый характер работы, а также минимальная продолжительность этого отпуска и условия его предоставления определяются Правительством Российской Федерации.

Работникам с ненормированным рабочим днем предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка и который не может быть менее трех календарных дней.

Продолжительность ежегодных основного и дополнительных оплачиваемых отпусков работников исчисляется в календарных днях и максимальным пределом не ограничивается.

Нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период ежегодного основного или ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска, в число календарных дней отпуска не включаются. При исчислении общей продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска дополнительные оплачиваемые отпуска суммируются с ежегодным основным оплачиваемым отпуском.

Оплачиваемый отпуск должен предоставляться работнику ежегодно.

Право на использование отпуска за первый год работы возникает у работника по истечении шести месяцев его непрерывной работы у данного работодателя. По соглашению сторон оплачиваемый отпуск работнику может быть предоставлен и до истечения шести месяцев.

До истечения шести месяцев непрерывной работы оплачиваемый отпуск по заявлению работника должен быть предоставлен:

- женщинам - перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него;
- работникам в возрасте до восемнадцати лет;
- работникам, усыновившим ребенка (детей) в возрасте до трех месяцев;
- в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Отпуск за второй и последующие годы работы может предоставляться в любое время рабочего года в соответствии с очередностью предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков, установленной у данного работодателя.

Очередность предоставления оплачиваемых отпусков определяется ежегодно в соответствии с графиком отпусков, утверждаемым работодателем с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации не позднее, чем за две недели до наступления календарного года.

График отпусков обязателен как для работодателя, так и для работника.

О времени начала отпуска работник должен быть извещен под роспись не позднее, чем за две недели до его начала.

Ежегодный оплачиваемый отпуск должен быть продлен или перенесен на другой срок, определяемый работодателем с учетом пожеланий работника, в случаях:

- временной нетрудоспособности работника;
- исполнения работником во время ежегодного оплачиваемого отпуска государственных обязанностей, если для этого трудовым законодательством предусмотрено освобождение от работы;
- в других случаях, предусмотренных трудовым законодательством.

При этом отпуск должен быть использован не позднее 12 месяцев после окончания того рабочего года, за который он предоставляется.

Запрещается непредоставление ежегодного оплачиваемого отпуска в течение двух лет подряд, а также непредоставление ежегодного оплачиваемого отпуска работникам в возрасте до восемнадцати лет и работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда.

По соглашению между работником и работодателем ежегодный оплачиваемый отпуск может быть разделен на части. При этом хотя бы одна из частей этого отпуска должна быть не менее 14 календарных дней.

Отзыв работника из отпуска допускается только с его согласия. Неиспользованная в связи с этим часть отпуска должна быть предоставлена по выбору работника в удобное для него время в течение текущего рабочего года или присоединена к отпуску за следующий рабочий год.

Не допускается отзыв из отпуска работников в возрасте до восемнадцати лет, беременных женщин и работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда.

Часть ежегодного оплачиваемого отпуска, превышающая 28 календарных дней, по письменному заявлению работника может быть заменена денежной компенсацией.

При суммировании ежегодных оплачиваемых отпусков или перенесении ежегодного оплачиваемого отпуска на следующий рабочий год денежной компенсацией могут быть заменены часть каждого ежегодного оплачиваемого отпуска, превышающая 28 календарных дней, или любое количество дней из этой части.

Не допускается замена денежной компенсацией ежегодного основного оплачиваемого отпуска и ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков беременным женщинам и работникам в возрасте до восемнадцати лет, а также ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам, занятым на

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

работах с вредными и (или) опасными условиями труда, за работу в соответствующих условиях (за исключением выплаты денежной компенсации за неиспользованный отпуск при увольнении). При увольнении работнику выплачивается денежная компенсация за все неиспользованные отпуска.

По письменному заявлению работника неиспользованные отпуска могут быть предоставлены ему с последующим увольнением (за исключением случаев увольнения за виновные действия). При этом днем увольнения считается последний день отпуска.

При увольнении в связи с истечением срока трудового договора отпуск с последующим увольнением может предоставляться и тогда, когда время отпуска полностью или частично выходит за пределы срока этого договора. В этом случае днем увольнения также считается последний день отпуска.

При предоставлении отпуска с последующим увольнением при расторжении трудового договора по инициативе работника этот работник имеет право отозвать свое заявление об увольнении до дня начала отпуска, если на его место не приглашен в порядке перевода другой работник.

Отпуск по беременности и родам. Женщинам по их заявлению и на основании выданного в установленном порядке листка нетрудоспособности предоставляются отпуска по беременности и родам продолжительностью 70 (в случае многоплодной беременности - 84) календарных дней до родов и 70 (в случае осложненных родов - 86, при рождении двух или более детей - 110) календарных дней после родов с выплатой пособия по государственному социальному страхованию в установленном федеральными законами размере.

Отпуск по беременности и родам исчисляется суммарно и предоставляется женщине полностью независимо от числа дней, фактически использованных ею до родов.

Перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него либо по окончании отпуска по уходу за ребенком женщине по ее желанию предоставляется ежегодный оплачиваемый отпуск независимо от стажа работы у данного работодателя.

Отпуска по уходу за ребенком. По заявлению женщины ей предоставляется отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет. Порядок и сроки выплаты пособия по государственному социальному страхованию в период указанного отпуска определяются федеральными законами.

Отпуска по уходу за ребенком могут быть использованы полностью или по частям также отцом ребенка, бабушкой, дедом, другим родственником или опекуном, фактически осуществляющим уход за ребенком.

По заявлению женщины или лиц, указанных в части второй настоящей статьи, во время нахождения в отпусках по уходу за ребенком они могут работать на условиях неполного рабочего времени или на дому с сохранением права на получение пособия по государственному социальному страхованию.

На период отпуска по уходу за ребенком за работником сохраняется место работы (должность).

Отпуска по уходу за ребенком засчитываются в общий и непрерывный трудовой стаж, а также в стаж работы по специальности (за исключением случаев досрочного назначения страховой пенсии по старости).

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Отпуска работникам, усыновившим ребенка. Работникам, усыновившим ребенка, предоставляется отпуск на период со дня усыновления и до истечения 70 календарных дней со дня рождения усыновленного ребенка, а при одновременном усыновлении двух и более детей - 110 календарных дней со дня их рождения.

По желанию работников, усыновивших ребенка (детей), им предоставляется отпуск по уходу за ребенком до достижения им (ими) возраста трех лет.

В случае усыновления ребенка (детей) обоими супругами указанные отпуска предоставляются одному из супругов по их усмотрению.

Женщинам, усыновившим ребенка, по их желанию вместо отпуска, указанного в части первой настоящей статьи, предоставляется отпуск по беременности и родам на период со дня усыновления ребенка и до истечения 70 календарных дней, а при одновременном усыновлении двух и более детей - 110 календарных дней со дня их рождения.

Порядок предоставления указанных отпусков, обеспечивающий сохранение тайны усыновления, устанавливается Правительством Российской Федерации.

Дополнительные отпуска без сохранения заработной платы лицам, осуществляющим уход за детьми. Работнику, имеющему двух или более детей в возрасте до четырнадцати лет, работнику, имеющему ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет, одинокой матери, воспитывающей ребенка в возрасте до четырнадцати лет, отцу, воспитывающему ребенка в возрасте до четырнадцати лет без матери, коллективным договором могут устанавливаться ежегодные дополнительные отпуска без сохранения заработной платы в удобное для них время продолжительностью до 14 календарных дней. Указанный отпуск по письменному заявлению работника может быть присоединен к ежегодному оплачиваемому отпуску или использован отдельно полностью либо по частям. Перенесение этого отпуска на следующий рабочий год не допускается.

Отпуск без сохранения заработной платы. По семейным обстоятельствам и другим уважительным причинам работнику по его письменному заявлению может быть предоставлен отпуск без сохранения заработной платы, продолжительность которого определяется по соглашению между работником и работодателем.

Работодатель обязан на основании письменного заявления работника предоставить отпуск без сохранения заработной платы:

- участникам Великой Отечественной войны - до 35 календарных дней в году;
- работающим пенсионерам по старости (по возрасту) - до 14 календарных дней в году;
- родителям и женам (мужьям) военнослужащих, сотрудников органов внутренних дел, федеральной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, таможенных органов, сотрудников учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, погибших или умерших вследствие ранения, контузии или увечья, полученных при исполнении обязанностей военной службы (службы), либо вследствие заболевания, связанного с прохождением военной службы (службы), - до 14 календарных дней в году;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- работающим инвалидам - до 60 календарных дней в году;
- работникам в случаях рождения ребенка, регистрации брака, смерти близких родственников - до пяти календарных дней;
- в других случаях, предусмотренных ТК РФ.

ТЕМА 9 ЗАРАБОТНАЯ ПЛАТА

Заработная плата: сущность. Заработная плата – часть валового национального продукта, которая отражается в себестоимости продукции и распределяется в рыночной экономике между отраслями народного хозяйства, предприятиями и отдельными работниками исходя из количества и качества затраченного труда, а также спроса и предложения товаров.

Заработная плата – цена рабочей силы, соответствующая стоимости предметов потребления и услуг, которые обеспечивают воспроизводство рабочей силы, удовлетворяя материальные и духовные потребности работника и членов его семьи.

Структура заработной платы на территории РФ неоднородна и может варьироваться в зависимости от того или иного региона РФ, отрасли народного хозяйства и типа предприятия.

В структуру заработной платы входят следующие компоненты:

1. Основная заработная плата – это плата, обеспечивающая минимальный размер заработной платы за определенно отработанное количество рабочих часов. Каким образом будет происходить начисление основной заработной платы зависит от того метода, который принят на том или ином предприятии. Так, если на предприятие принята повременная оплата труда, то заработная плата сотрудников организации рассчитывается следующим способом: умножаем часовую тарифную ставку на фактически отработанное время в отчетном месяце.

2. Дополнительная заработная плата – это различные выплаты компенсаций, надбавок, доплата за дифференцированные условия труда и квалификацию работника. Например, доплата за ненормированный рабочий день или надбавка за совмещение должностей и выполнение дополнительных обязанностей. В основном выплачиваются сотрудникам предприятия в виде установленных процентов дополнительно к основной заработной плате.

3. Вознаграждение за конечный результат – это вознаграждение, которое выплачивается из фонда заработной платы или оплаты труда за достижение определенных результатов деятельности организации или ее отдельных структурных подразделений. Например, вознаграждение можно выплатить за увеличение объема продаж продукции компании или внедрение новых разработок.

4. Премия за основные результаты – это выплата за достижение конечных результатов организации или структурного подразделения, которая выплачивается из прибыли компании.

5. Материальная помощь – это помощь, которая выплачивается из фонда материального поощрения за счет прибыли. Целью материальной помощи является обеспечение социальных гарантий и благ для работников за счет

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

организации. Материальная помощь обычно выплачивается в виде компенсационных выплат при экстремальных и чрезвычайных положениях. Например, свадьба или смерть сотрудника компании. Материальная помощь выплачивается по личному заявлению сотрудника или его близких родственников по распоряжению руководителя организации и относится к эпизодической форме оплаты труда.

Заработная плата сотрудника организации строится на основе:

- квалификации;
- результативности;
- сложности выполняемой работы.

Заработная плата включает в себя:

- основную заработную плату;
- дополнительную заработную плату;
- премию за результаты;
- материальную помощь.

Функции, принципы и факторы заработной платы. Стоит обратить внимание на то, что в настоящее время не существует четко сформированных единых функций и принципов заработной платы. Поэтому будем рассматривать из них наиболее часто встречающиеся и востребованные в рыночной экономике.

Функции – это круг деятельности, присущий определенной категории экономики. Обычно в рыночной экономике принято выделять следующие функции заработной платы:

1. Функция воспроизводства – это функция, обеспечивающая сотрудников организации и их ближайшее окружение необходимыми жизненными благами для воспроизводства рабочей силы.

2. Функция стимулирования – это функция, которая позволяет установить зависимость заработной платы сотрудника от его трудового вклада и результатов деятельности организации.

3. Функция формирования платежеспособного спроса населения – это основная функция, которая выступает одной из ведущих функций в механизме саморегуляции рынка. Так как с помощью заработной платы в условиях рынка устанавливаются необходимые пропорции между товарным предложением и спросом.

4. Социальная функция. В настоящее время, социальная функция в нашей стране пока не развита и проявляется в меньшей степени по сравнению с другими функциями заработной платы. В основе социальной функции находится принцип социальной справедливости, который напрямую зависит от силы воздействия государства на рынок труда.

5. Ресурсно-измерительная функция – это функция, указывающая на то, каким образом через установление определенного уровня заработной платы возможна оптимизация размещения трудовых ресурсов по регионам, отраслям экономики, предприятиям.

Принцип – это основное, исходное положение теории, науки. С точки зрения заработной платы, принцип – это исходные положения ее формирования.

Основные принципы заработной платы:

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

1. Оплата за труд должна осуществляться с равной пропорциональностью отработанному времени. Не должно быть никаких дискриминаций в оплате труда по возрасту, полу, национальной принадлежности, личным симпатиям и антипатиям со стороны руководства к подчиненным.

2. Соответствие номинальной и реальной заработной платы с учетом увеличения эффективности производства, труда.

3. Заработная плата должна учитывать экономические возможности организации, в частности опережающие темпы роста производительности труда сотрудниками предприятия.

4. Необходимо вмешательство государства в регулирование заработной платы, отлаживание эффективного механизма регулирования доходов населения, доработку нормативной и законодательной базы, контроль трудовых отношений и другие актуальные вопросы в области трудовых отношений.

5. Необходимо отслеживать и принимать во внимание ту конкуренцию, которая существует на рынке труда. На основании этого принципа организация сможет привлечь и удержать в своих рядах квалифицированных сотрудников за счет своевременной индексации заработной платы, отвечающей требованиям рынка труда.

6. Сотрудники организации должны быть материально заинтересованы в достижении поставленных перед ними руководством предприятия конечных результатов.

7. Заработная плата должна выплачиваться вовремя. Этот принцип был отражен в документах Международной организации труда (МОТ) и в законодательстве всех стран.

Помимо функций и принципов заработной платы стоит остановиться более подробно на факторах, которые оказывают непосредственное влияние на формирование заработной платы.

К факторам, оказывающим влияние на заработную плату, можно отнести:

- соотношение спроса и предложения на рынке труда;
- рыночные отношения;
- меры государственного регулирования;
- рынок товаров и услуг;
- человеческий фактор;
- конечные результаты деятельности организации и личный трудовой вклад сотрудника;

- отношение работников организации к средствам производства, которое складывается в результате взаимоотношений между работниками предприятия и средствами производства.

Формы и системы оплаты труда. Учет труда и заработной платы представляет собой сложную и очень трудоемкую бухгалтерскую задачу.

Право на труд закреплено Конституцией Российской Федерации в ст. 37, в которой определено, что каждый гражданин имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду.

Трудовые отношения всех наемных работников регулируются Трудовым Кодексом Российской Федерации.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Оплата труда по трудовым соглашениям. В соответствии со ст.15 ТК РФ трудовые отношения – отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по определенной специальности, квалификации или должности), подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством, коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

В основе трудовых взаимоотношений лежит трудовой договор (контракт), заключенный в письменной форме. Трудовые доходы каждого работника не ограничиваются максимальными размерами. Минимальный размер месячной оплаты труда устанавливается правительством и имеет достаточно широкое использование в расчете тарифных ставок, должностных окладов, при наложении штрафов.

В настоящее время среди важнейших задач учета труда и заработной платы можно назвать:

1) своевременно в установленные сроки производить расчеты с персоналом по оплате труда;

2) своевременно и правильно относить на себестоимость продукции суммы начисленной заработной платы и налогов;

3) собирать и группировать показатели по труду и заработной плате для целей оперативного руководства и расчетов по налогам.

Согласно ст. 20 ТК РФ сторонами трудовых отношений являются работник и работодатель.

Работник – физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем.

Работодатель – физическое лицо либо юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником. В случаях, установленных федеральными законами, в качестве работодателя может выступать иной субъект, наделенный правом заключать трудовые договоры.

Права и обязанности работодателя в трудовых отношениях осуществляются: физическим лицом, являющимся работодателем; органами управления юридического лица (организации) или уполномоченными ими лицами в порядке, установленном законами, иными нормативными правовыми актами, учредительными документами юридического лица (организации) и локальными нормативными актами.

По обязательствам учреждений, финансируемых полностью или частично собственником (учредителем), вытекающим из трудовых отношений, дополнительную ответственность несет собственник (учредитель) в установленном законом порядке.

Между работником и работодателем могут возникать трудовые отношения на основании коллективного договора. В соответствии со ст.41 ТК РФ содержание и структура коллективного договора определяются сторонами.

В коллективный договор могут включаться взаимные обязательства работников и работодателя по следующим вопросам:

1) формы, системы и размеры оплаты труда;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- 2) выплата пособий, компенсаций;
- 3) механизм регулирования оплаты труда с учетом роста цен, уровня инфляции, выполнения показателей, определенных коллективным договором;
- 4) занятость, переобучение, условия высвобождения работников;
- 5) рабочее время и время отдыха, включая вопросы предоставления и продолжительности отпусков;
- 6) улучшение условий и охраны труда работников, в том числе женщин и молодежи;
- 7) соблюдение интересов работников при приватизации организации, ведомственного жилья;
- 8) экологическая безопасность и охрана здоровья работников на производстве;
- 9) гарантии и льготы работникам, совмещающим работу с обучением;
- 10) оздоровление и отдых работников и членов их семей;
- 11) контроль за выполнением коллективного договора, порядок внесения в него изменений и дополнений, ответственность сторон, обеспечение нормальных условий деятельности представителей работников;
- 12) отказ от забастовок при выполнении соответствующих условий коллективного договора;
- 13) другие вопросы, определенные сторонами.

В коллективном договоре с учетом финансово-экономического положения работодателя могут устанавливаться льготы и преимущества для работников, условия труда, более благоприятные по сравнению с установленными законами, иными нормативными правовыми актами, соглашениями.

В коллективный договор включаются нормативные положения, если в законах и иных нормативных правовых актах содержится прямое предписание об обязательном закреплении этих положений в коллективном договоре.

Оплата часов ночной работы. Временем ночной работы считается время с 22 ч. вечера до 6 ч. утра. Оно фиксируется в таблице итоговым количеством за месяц. Вся работа в ночное время оформляется документально и рассчитывается в определенном (повышенном) размере. Этот повышенный размер не может быть ниже 40 % от тарифной ставки.

Согласно ст.96 ТК РФ, к работе в ночное время не допускаются:

- беременные женщины;
- работники, не достигшие возраста 18 лет, за исключением лиц, участвующих в создании и (или) исполнении художественных произведений, и других категорий работников в соответствии с настоящим Кодексом и иными федеральными законами.

Женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет, инвалиды, работники, имеющие детей-инвалидов, а также работники, осуществляющие уход за больными членами их семей в соответствии с медицинским заключением, матери и отцы, воспитывающие без супруга (супруги) детей в возрасте до 5 лет, а также опекуны детей указанного возраста могут привлекаться к работе в ночное время только с их письменного согласия и при условии, если такая работа не запрещена им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением. При этом

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

указанные работники должны быть в письменной форме ознакомлены со своим правом отказаться от работы в ночное время.

Оплата часов сверхурочной работы. Сверхурочной является работа, которая осуществляется работниками после основной смены. Сверхурочные работы допускаются в исключительных случаях с разрешения руководителя предприятия.

В соответствии со ст. 99 ТК РФ привлечение к сверхурочным работам производится работодателем с письменного согласия работника в следующих случаях:

1) при производстве работ, необходимых для обороны страны, а также для предотвращения производственной аварии либо устранения последствий производственной аварии или стихийного бедствия;

2) при производстве общественно необходимых работ по водоснабжению, газоснабжению, отоплению, освещению, канализации, транспорту, связи – для устранения непредвиденных обстоятельств, нарушающих нормальное их функционирование;

3) при необходимости выполнить (закончить) начатую работу, которая вследствие непредвиденной задержки по техническим условиям производства не могла быть выполнена (закончена) в течение нормального числа рабочих часов, если невыполнение (незавершение) этой работы может повлечь за собой порчу или гибель имущества работодателя, государственного или муниципального имущества либо создать угрозу жизни и здоровью людей;

4) при производстве временных работ по ремонту и восстановлению механизмов или сооружений в тех случаях, когда неисправность их может вызвать прекращение работ для значительного числа работников;

5) для продолжения работы при неявке сменяющего работника, если работа не допускает перерыва. В этих случаях работодатель обязан немедленно принять меры по замене сменщика другим работником.

В других случаях привлечение к сверхурочным работам допускается с письменного согласия работника и с учетом мнения выборного профсоюзного органа данной организации.

Не допускается привлечение к сверхурочным работам беременных женщин, работников в возрасте до 18 лет, других категорий работников в соответствии с федеральным законом. Привлечение инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до 3 лет, к сверхурочным работам допускается с их письменного согласия и при условии, если такие работы не запрещены им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением. При этом инвалиды, женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет, должны быть в письменной форме ознакомлены со своим правом отказаться от сверхурочных работ.

Сверхурочные работы не должны превышать для каждого работника 4 ч. в течение 2 дней подряд и 120 ч. в год.

Работодатель обязан обеспечить точный учет сверхурочных работ, выполненных каждым работником.

Оплата продукции, оказавшейся браком. Полный брак по вине работника не оплачивается ему полностью, а частичный брак оплачивается в зависимости от

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

степени годности произведенной продукции по пониженным расценкам или по себестоимости.

Брак, возникший не по вине работника, оплачивается по пониженным расценкам. Брак, который произошел не по вине работника, а по причине скрытого дефекта в обрабатываемом материале (сырье), оплачивается работнику наравне с годными изделиями.

Оплата простоев. Время простоя по вине работника оплате не подлежит. Время простоя не по вине работника, если он предупредил администрацию о начале простоя, оплачивается из расчета не ниже $2/3$ тарифной ставки установленного работнику разряда или оклада.

Оплата труда при совмещении профессий. Если работник наряду с основной работой, обусловленной трудовым договором, выполняет дополнительную работу по другой профессии или обязанности временно отсутствующего работника без освобождения от своей основной работы, то ему доплачивают за совмещение профессий или выполнения обязанностей временно отсутствующего работника.

Размер этих доплат устанавливает администрация по соглашению сторон.

Оплата труда в период освоения производства (новых видов продукции). На период освоения нового производства (продукции) работникам может быть сделана доплата до прежнего среднего заработка в порядке и на условиях, определяемых коллективным договором.

Оплата труда при совместительстве. Помимо основной работы, многие работники выполняют дополнительную работу (совмещают) в одной и той же организации. При совмещении профессий необходимо составлять трудовое соглашение, в котором оговорены продолжительность совмещаемой профессии и соответственно оплата за нее. Размер оплаты устанавливает администрация (руководитель) предприятия.

Оплата отпуска и выходных пособий. Право на отпуск возникает у работников через шесть календарных месяцев после поступления на работу в организацию. Отпуск должен предоставляться работникам ежегодно в срок, который предусмотрен утвержденным на предприятии графиком отпусков. В исключительных случаях и с согласия работника допускается перенос его установленного отпуска на следующий календарный год. В настоящее время на многих предприятиях график отпусков заметно отличается от графиков отпусков предприятий лет двадцать назад, поскольку многие работники находятся в отпуске не месяц, а меньше – 1–3 недели.

Правовое регулирование заработной платы: государственное и локальное. Правовое регулирование заработной платы в современных условиях предполагает сочетание правового регулирования, осуществляемого государственными органами в централизованном порядке, с отраслевым и локальным (непосредственно в организации) регулированием.

Важнейшим элементом государственного регулирования заработной платы являются государственные гарантии по оплате труда работников.

В систему основных государственных гарантий по оплате труда работников включаются:

- величина минимального размера оплаты труда в Российской Федерации;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- величина минимального размера тарифной ставки (оклада) работников организаций бюджетной сферы в Российской Федерации;
- меры, обеспечивающие повышение уровня реального содержания заработной платы;
- ограничение перечня оснований и размеров удержаний из заработной платы по распоряжению работодателя, а также размеров налогообложения доходов от заработной платы;
- ограничение оплаты труда в натуральной форме;
- обеспечение получения работником заработной платы в случае прекращения деятельности работодателя и его неплатежеспособности в соответствии с федеральными законами;
- государственный надзор и контроль за полной и своевременной выплатой заработной платы и реализацией государственных гарантий по оплате труда;
- ответственность работодателей за нарушение требований, установленных Трудовым кодексом РФ, законами, иными нормативными правовыми актами, коллективными договорами, соглашениями;
- сроки и очередность выплаты заработной платы.

Кроме того, в централизованном порядке определяются: порядок установления условий оплаты труда, схемы должностных окладов и размеры окладов (тарифных ставок) в бюджетной сфере, некоторые виды доплат и надбавок к окладам (тарифным ставкам), правила оплаты труда при отклонении от нормальных условий работы, случаи сохранения среднего заработка или его части, исчисление среднего заработка и др.

Отраслевое регулирование оплаты труда осуществляется с помощью отраслевых (межотраслевых) соглашений, устанавливающих:

- минимальную плату труда в отрасли в большем размере по сравнению с определенной федеральным законом;
- соотношение тарифных ставок по квалификационным разрядам рабочих, по отдельным категориям специалистов и служащих;
- повышенную оплату труда при работе в условиях, отклоняющихся от нормальных;
- регулярность пересмотра тарифных ставок, окладов в связи с ростом стоимости жизни и его порядок;
- доплаты и надбавки, стимулирующие работу в организациях данной отрасли.

На уровне организации решается самое большое количество вопросов оплаты труда. Документами, в которых фиксируются разработанные в организации условия оплаты труда, являются коллективные договоры, положения об оплате труда, положения о премировании. Именно с помощью локального регулирования оплаты труда происходит увязывание заработка конкретного работника с результатами его трудовой деятельности.

Отраслевые тарифные соглашения, коллективные договоры, решая вопросы оплаты труда, не должны нарушать социальных гарантий, установленных законодательством. При осуществлении регистрации коллективного договора или соглашения соответствующий орган по труду выявляет условия, ухудшающие положение работников по сравнению с Трудовым

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

кодексом РФ, законами, иными нормативными правовыми актами, и сообщает об этом представителям сторон, подписавшим коллективный договор (соглашение), а также в соответствующую государственную инспекцию труда. Условия коллективного договора, соглашения, ухудшающие положение работника, недействительны и не подлежат применению.

Коллективный договор. Также отметим, что ст.41 ТК РФ устанавливает свободу в выборе содержания и структуры колдоговора. Однако, в Трудовом кодексе мы видим большое количество статей, в которых закон обязывает предусмотреть то или иное регулирование трудовых правоотношений именно в коллективном договоре.

Например, в соответствии со ст.112 ТК РФ работникам, за исключением получающих оклад (должностной оклад), за нерабочие праздничные дни, в которые они не привлекались к работе, выплачивается дополнительное вознаграждение. Размер и порядок выплаты указанного вознаграждения определяются коллективным договором, соглашениями, локальным нормативным актом, принимаемым с учетом мнения выборного органа первичной профорганизации, трудовым договором.

Согласно ст.135 ТК РФ системы оплаты труда, включая размеры тарифных ставок, окладов (должностных окладов), доплат и надбавок компенсационного характера, системы доплат и надбавок стимулирующего характера и системы премирования устанавливаются коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами.

Согласно ст.136 ТК РФ зарплата выплачивается не реже чем каждые полмесяца в день, установленный правилами внутреннего трудового распорядка, коллективным договором, трудовым договором.

Согласно ст.143 ТК РФ тарифные системы оплаты труда устанавливаются коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами.

Согласно ст.154 ТК РФ конкретные размеры повышения оплаты труда за работу в ночное время устанавливаются коллективным договором, локальным нормативным актом, принимаемым с учетом мнения представительного органа работников, трудовым договором.

Согласно ст.196 ТК РФ подготовка работников и их дополнительное профессиональное образование осуществляются работодателем на условиях и в порядке, которые определяются коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

Наличие в указанных и во многих других статьях словосочетаний “коллективный договор”, “трудоустройство”, “локальный нормативный акт”, перечисленных через запятое, говорит о том, что регулирование тех или иных трудовых правоотношений должно устанавливаться в обязательном порядке как в коллективном договоре, так и в трудовом договоре, так и в локальном акте организации.

И ст.134 ТК РФ - не исключение. Таким образом, положение об индексации заработной платы должно предусматриваться колдоговором.

К тому же и действия Государственной инспекции труда, и практика привлечения работодателей к административной ответственности по ст.5.27 КоАП РФ показывают, что отсутствие в организации порядка индексации зарплаты (будь

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

то отсутствие локального акта или отсутствие соответствующего положения в колдоговоре) является основанием для привлечения работодателя к административной ответственности.

При этом непринятие соответствующего колдоговора, соглашения, локального нормативного акта не освобождает работодателя от обязанности производить индексацию заработной платы, причем регулярно.

Индексация заработной платы

Отсутствие в организации порядка индексации заработной платы (будь то коллективный договор или локальный акт организации) не освобождает работодателя от обязанности индексировать зарплату, причем регулярно.

Кому индексировать. В силу предписаний статей 2, 130 и 134 ТК РФ индексация заработной платы должна обеспечиваться всем лицам, работающим по трудовому договору. К такому выводу пришел Конституционный суд РФ в Определении № 913-О-О от 17.06.2010. В качестве основания КС РФ указал, что индексация направлена на обеспечение повышения уровня реального содержания заработной платы, ее покупательной способности и по своей правовой природе представляет собой государственную гарантию по оплате труда всех работников.

Основание для индексации. Из требований ст.134 ТК РФ следует, что только индексация заработной платы, как одна из форм обеспечения повышения реального содержания зарплаты, “завязана” на рост потребительских цен на товары и услуги.

Постановлением Госкомстата России от 25.03.2002 № 23 утверждены Основные положения о порядке наблюдения за потребительскими ценами и тарифами на товары и платные услуги, оказанные населению, и определения индекса потребительских цен. Положения предусматривают, что показателем, характеризующим инфляционные процессы в стране, является индекс потребительских цен (пункт II.1).

В соответствии с Положениями индекс потребительских цен (ИПЦ) характеризует изменение во времени общего уровня цен на товары и услуги, приобретаемые населением для непроизводственного потребления. ИПЦ измеряет отношение стоимости фиксированного набора товаров и услуг в ценах текущего периода к его стоимости в ценах предыдущего (базисного) периода. Расчет ИПЦ осуществляется в целом по Российской Федерации, федеральным округам и субъектам РФ по единому набору товаров (услуг).

Если, например органом госстатистики субъекта РФ зафиксирован положительный ИПЦ за определенный период, то этот рост является основанием для индексации зарплаты. Рост потребительских цен фиксируется Росстатом постоянно, следовательно, наличие инфляционных процессов в стране, вызывающих необходимость индексации зарплаты, предполагается и в силу ст. 61 Гражданского процессуального кодекса РФ доказыванию не подлежит.

Размер индексации. Практика показывает, что для расчета размера индексации можно использовать данные, которые указываются в ФЗ о федеральном бюджете на очередной год, или процент роста прожиточного минимума, или иные показатели. Но при использовании каждого из перечисленных способов размеры индексации будут различаться.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Если порядок проведения индексации нормативно не установлен, суды, как правило, применяют ИПЦ, рассчитываемый органами госстатистики в соответствующем субъекте РФ.

Из вышеизложенного можно сделать вывод о том, что к полномочиям работодателя относится не установление индексации (это его обязанность в силу закона), а определение порядка учета роста потребительских цен на товары и услуги, для того чтобы индексацию зарплаты произвести. Таким образом, организация должна определить различные индикаторы, временные периоды и иные условия, которые будут положены в основу индексации зарплаты работников. Индексация может проводиться в соответствии с ИПЦ, определенным по методическим рекомендациям Росстата или его территориального органа Федеральной службы государственной статистики по конкретной области, либо на величину инфляции, указанную в законе о федеральном бюджете или бюджете того региона, на территории которого работает организация.

В локальном акте организации, определяющем порядок индексации зарплаты, необходимо указать:

- с какого числа проводится индексация зарплаты;
- за какой период;
- на сколько процентов;
- какой источник информации будет использован в качестве основания для индексации;
- а также определить (если используется ИПЦ на товары и услуги), какой период будет заложен в качестве расчетного.

Если будет использоваться ИПЦ, то в порядке индексации необходимо выбрать и указать период:

- 1) начало календарного года к началу предыдущего года;
- 2) текущий месяц к декабрю предыдущего года;
- 3) текущий месяц к соответствующему месяцу предыдущего года;
- 4) иное.

То есть необходимо выбрать какой-то один расчетный период индекса, иначе, не указав этот и все иные необходимые данные для индексации зарплаты, представители работников столкнутся с большой проблемой в защите прав работников из-за непроведения или некачественного проведения индексации.

Огромное количество вопросов возникает при обсуждении, на какой же процент необходимо индексировать постоянную часть зарплаты. Судебная практика при рассмотрении соответствующих дел неоднозначна. Суды указывают, что величина повышения должна обеспечивать достойный уровень жизни и защиту от инфляции.

Периодичность индексации. По обычаем делового оборота наименьшим периодом индексации является месяц, наибольшим – год.

На работодателя в силу закона возложена обязанность обеспечения ежегодной индексации зарплаты.

Если колдоговором, локальным актом организации или соответствующим федеральным (межрегиональным), региональным, территориальным отраслевым соглашением предусмотрена иная периодичность индексации зарплаты и

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

соответствующее отраслевое соглашение распространяется на организацию - необходимо руководствоваться этими документами.

Системы заработной платы. Трудовой кодекс ничего не предусмотрел о системах зарплаты (и это его пробел). Он лишь упоминает их в ст.135 и 150.

Системой заработной платы называется способ начисления работнику оплаты в зависимости от измерителя его труда. Если таким измерителем является отработанное им рабочее время, то это будет повременная система. Если оплата труда начисляется по количеству выработанной им продукции надлежащего качества, то это - сдельная система. Указанные системы заработной платы являются основными. Большинство рабочих получают оплату по сдельной системе, а служащих - по повременной. Могут быть и иные системы заработной платы.

В дополнение к основным системам зарплаты для усиления материальной заинтересованности работников в выполнении производственных заданий и договорных обязательств, повышении эффективности производства и качества работы могут вводиться премиальные системы, в том числе премии, вознаграждение по итогам работы за год и другие формы материального стимулирования.

Повременная система может быть простой повременной и повременно-премиальной. Различают ее по времени начисления: почасовая, поденная и помесечная. Большинство служащих - на повременной помесечной оплате, а специалистов - на повременно-премиальной помесечной. Поденная оплата применяется на сезонных работах. На почасовой оплате находятся некоторые преподаватели-почасовики.

Сдельная система (пять видов): простая неограниченная сдельная, сдельно-премиальная, сдельно-прогрессивная, аккордная, а также косвенная.

Аккордная система заработной платы - это оплата за комплекс работ, рассчитанная по сдельным расценкам, применяется главным образом на дорожно-ремонтных работах (оплата за ремонт 1 км пути) и в строительстве. Для вспомогательных рабочих (ремонтников, подносчиков и т.д.) применяется косвенная сдельная оплата. Ее размер определяется по результатам труда обслуживаемых ими основных рабочих в процентном отношении к их оплате.

По сдельным системам (особенно при аккордной) оплата может производиться за индивидуальные и коллективные результаты работы.

Премиальные системы разрабатывают и устанавливают работодатели с учетом мнения профкома положениями, прилагаемыми к коллективным договорам. В положениях о премиальных системах указывается, за что премируется работник (показатели премирования) и при каких условиях выплачивается премия (условия премирования), а также за что администрация может полностью или частично лишить работника премии, когда он имеет право на нее (депремирование). Премиальная система может дополнять все разновидности систем заработной платы. И на премию по системе зарплаты работник может претендовать в исковом порядке, чего нельзя делать при единовременной премии, выплачиваемой по усмотрению работодателя в качестве меры поощрения за труд к праздникам.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Должностные оклады судей Российской Федерации установлены в процентном отношении к окладу Председателя Верховного Суда РФ в зависимости от должности судьи: от 67% (судьи районных, городских судов) до 95% (первому заместителю Председателя Верховного Суда РФ).

В дополнение к системам заработной платы может устанавливаться вознаграждение работникам данного производства по итогам годовой работы из фонда, образуемого за счет прибыли предприятия, организации. Его размер определяется в соответствии с утверждаемым работодателем с учетом мнения профкома положением о порядке выплаты вознаграждения по итогам годовой работы с учетом результатов труда работника и непрерывного стажа его работы на предприятии, в организации.

Оплата труда на тяжелых работах и с вредными или опасными условиями труда устанавливается в повышенном размере по результатам аттестации рабочих мест (ст.147 ТК РФ).

Заработная плата работников подлежит систематической индексации в порядке, установленном законом о ней. Так, при повышении Правительством РФ в связи с ростом цен ставки (оклада) 1-го разряда по единой 18-разрядной тарифной сетке для работников бюджетной сферы увеличиваются уже автоматически (по поразрядным коэффициентам) ставки других 17 разрядов.

Ограничение удержаний из заработной платы. Согласно ст.137 ТК РФ удержания из заработной платы работника производятся только в случаях, предусмотренных Трудовым Кодексом и иными федеральными законами. Удержания из заработной платы работника для погашения его задолженности работодателю могут производиться:

- для возмещения неотработанного аванса, выданного работнику в счет заработной платы;

- для погашения неизрасходованного и своевременно не возвращенного аванса, выданного в связи со служебной командировкой или переводом на другую работу в другую местность, а также в других случаях;

- для возврата сумм, излишне выплаченных работнику вследствие счетных ошибок, а также сумм, излишне выплаченных работнику, в случае признания органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров вины работника в невыполнении норм труда (часть третья статьи 155 Трудового Кодекса РФ) или простое (часть третья ст. 157 ТК РФ);

- при увольнении работника до окончания того рабочего года, в счет которого он уже получил ежегодный оплачиваемый отпуск, за неотработанные дни отпуска. Удержания за эти дни не производятся, если работник увольняется по основаниям, предусмотренным п. 8 ч.1 ст.77 или п.1, 2 или 4 ч.1 ст.81, п. 1, 2, 5, 6 и 7 ст. 83 ТК РФ.

В случаях, предусмотренных абзацами вторым, третьим и четвертым части второй этой статьи, работодатель вправе принять решение об удержании из заработной платы работника не позднее одного месяца со дня окончания срока, установленного для возвращения аванса, погашения задолженности или неправильно исчисленных выплат, и при условии, если работник не оспаривает оснований и размеров удержания.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Заработная плата, излишне выплаченная работнику (в том числе при неправильном применении трудового законодательства или иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права), не может быть с него взыскана, за исключением случаев:

- счетной ошибки;
- если органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров признана вина работника в невыполнении норм труда (ч.3 ст.155 ТК РФ) или простое (ч.3 ст.157 ТК РФ);
- если заработная плата была излишне выплачена работнику в связи с его неправомерными действиями, установленными судом.

Тема 10 ТРУДОВАЯ ДИСЦИПЛИНА

Под дисциплиной труда понимается обязательное для всех работников подчинение правилам поведения, определенным в соответствии с Трудовым кодексом Российской Федерации, иными законами, коллективным договором, соглашениями, трудовым договором, локальными нормативными актами организации.

Заключая с работодателем трудовой договор, работник принимает на себя ряд обязательств: добросовестно исполнять трудовые обязанности, соблюдать правила внутреннего трудового распорядка и трудовую дисциплину и др. В свою очередь работодатель обязан создавать условия, необходимые для соблюдения работниками дисциплины труда, содействовать обеспечению внутреннего трудового распорядка в конкретной организации.

Внутренний трудовой распорядок представляет собой порядок взаимоотношений работодателя и работников, а также работников между собой. Он определяется правилами внутреннего трудового распорядка.

Правила внутреннего трудового распорядка представляют собой локальный нормативный акт организации, регламентирующий в соответствии с Трудовым кодексом и иными федеральными законами порядок приема и увольнения работников, основные права, обязанности и ответственность сторон трудового договора, режим работы, время отдыха, применяемые к работникам меры поощрения и взыскания, а также иные вопросы регулирования трудовых отношений в организации.

В содержание правил внутреннего трудового распорядка, как правило, входят следующие разделы:

- наименование и местонахождение организации-работодателя и его структурных подразделений (филиалов, представительств, отделов, цехов);
- порядок приема и увольнения работников;
- основные права и обязанности работников и работодателя;
- режим работы и режим отдыха;
- ответственность за нарушение трудовой дисциплины;
- порядок привлечения работников к дисциплинарной ответственности;
- виды и порядок поощрения работников и др.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Работодатель обязан ознакомить работника с правилами внутреннего трудового распорядка. В противном случае работник не может быть привлечен к дисциплинарной ответственности за их нарушение.

Кроме того, в некоторых отраслях (подотраслях) экономики действуют уставы и положения о дисциплине утверждаемые Правительством РФ.

Как правило, они распространяются на работников лишь основных профессий, к которым в силу характера и условий их труда предъявляются повышенные требования. В настоящее время действуют, например, следующие акты: Положение о дисциплине работников железнодорожного транспорта РФ, Дисциплинарный устав военизированных горноспасательных частей по обслуживанию горнодобывающих предприятий металлургической промышленности, Устав о дисциплине работников организаций с особо опасным производством в области использования атомной энергии, Устав о дисциплине работников морского транспорта, Устав о дисциплине работников рыбопромыслового флота.

Дисциплинарная ответственность – это юридическая ответственность по нормам трудового права, наступающая за нарушение трудовой дисциплины и выражающаяся в наложении на работника, совершившего дисциплинарный проступок, дисциплинарного взыскания. Следовательно, основанием наступления дисциплинарной ответственности является совершение работником дисциплинарного проступка.

Дисциплинарный проступок представляет собой неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей. Примерами дисциплинарных проступков могут быть брак в работе, опоздание или преждевременный уход с работы, нарушение правил охраны труда, неисполнение приказов и распоряжений должностных лиц администрации работодателя и др.

Различают два вида дисциплинарной ответственности:

- общая дисциплинарная ответственность (ответственность по правилам внутреннего трудового распорядка);
- специальная дисциплинарная ответственность (ответственность, которая наступает в соответствии с федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине).

За совершение дисциплинарного проступка, то есть неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей, работодатель имеет право применить следующие дисциплинарные взыскания (ст.192 ТК РФ):

- замечание;
- выговор;
- увольнение по соответствующим основаниям.

Федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине для отдельных категорий работников могут быть предусмотрены также и другие дисциплинарные взыскания.

Не допускается применение дисциплинарных взысканий, не предусмотренных федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

При наложении дисциплинарного взыскания должны учитываться тяжесть совершенного проступка и обстоятельства, при которых он был совершен.

Порядок применения дисциплинарных взысканий. До применения дисциплинарного взыскания работодатель должен затребовать от работника письменное объяснение. Если по истечении двух рабочих дней указанное объяснение работником не предоставлено, то составляется соответствующий акт.

Непредоставление работником объяснения не является препятствием для применения дисциплинарного взыскания.

Дисциплинарное взыскание применяется не позднее одного месяца со дня обнаружения проступка, не считая времени болезни работника, пребывания его в отпуске, а также времени, необходимого на учет мнения представительного органа работников.

Дисциплинарное взыскание не может быть применено позднее шести месяцев со дня совершения проступка, а по результатам ревизии, проверки финансово-хозяйственной деятельности или аудиторской проверки - позднее двух лет со дня его совершения. В указанные сроки не включается время производства по уголовному делу.

За каждый дисциплинарный проступок может быть применено только одно дисциплинарное взыскание.

Согласно ч. 5 ст. 193 ТК РФ за каждый дисциплинарный проступок может быть применено только одно дисциплинарное взыскание. Поэтому, например, объявление выговора и увольнение работника за один и тот же дисциплинарный проступок будет незаконным.

Длющийся дисциплинарный проступок, т.е. проступок, продолжающийся в течение длительного отрезка времени. Если, обнаружив дисциплинарный проступок, работодатель применил дисциплинарное взыскание, но данный дисциплинарный проступок продолжается (именно данный проступок, а не следующий, пусть даже аналогичный), то в соответствии с разъяснениями Постановления Пленума Верховного Суда РФ "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" к работнику допустимо применение нового дисциплинарного взыскания, в т.ч. и увольнения по соответствующему основанию.

Не является дисциплинарным взысканием и отстранение от работы, произведенное по правилам, установленным ст.76 ТК РФ. Работодатель имеет право применить дисциплинарное взыскание к работнику, не прошедшему по его (работника) вине в установленном порядке обязательного периодического медицинского осмотра, и одновременно обязан отстранить его от работы. Те же действия могут (в отношении применения дисциплинарного взыскания) и обязаны (в отношении отстранения) быть предприняты, если работник по своей вине не прошел в установленном порядке обучения и проверки знаний и навыков в области охраны труда. Работодатель должен отстранить работника, появившегося на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения; при этом отстранение не помешает ему привлечь работника к дисциплинарной ответственности.

Приказ (распоряжение) работодателя о применении дисциплинарного взыскания объявляется работнику под роспись в течение трех рабочих дней со

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

дня его издания, не считая времени отсутствия работника на работе. Если работник отказывается ознакомиться с указанным приказом (распоряжением) под роспись, то составляется соответствующий акт.

Поскольку унифицированная форма общего приказа (распоряжения) о применении дисциплинарного взыскания в виде замечания или выговора на федеральном уровне не утверждена, то работодатель самостоятельно определяет его содержание. В таком приказе (распоряжении) следует отразить:

- 1) существо дисциплинарного проступка;
- 2) время совершения и время обнаружения дисциплинарного проступка;
- 3) вид применяемого взыскания;
- 4) документы, подтверждающие совершение дисциплинарного проступка;
- 5) документы, содержащие объяснения работника.

В приказе (распоряжении) о применении дисциплинарного взыскания также можно привести краткое изложение объяснений работника.

Дисциплинарное взыскание может быть обжаловано работником в государственную инспекцию труда и (или) органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров (ст.193 ТК РФ).

Снятие дисциплинарного взыскания:

Если в течение года со дня применения дисциплинарного взыскания работник не будет подвергнут новому дисциплинарному взысканию, то он считается не имеющим дисциплинарного взыскания.

Дисциплинарное взыскание также может быть снято с работника. Согласно ч.2 ст.194 ТК РФ работодатель до истечения 1 года со дня применения дисциплинарного взыскания имеет право снять его с работника:

1) по собственной инициативе. Работодатель на основе собственных наблюдений за работником может издать приказ (распоряжение) о снятии дисциплинарного взыскания за безупречное поведение работника, высокие показатели труда и иные положительные характеристики;

2) по просьбе самого работника. Работник, осознав свое негативное поведение, приложил максимум усилий для того, чтобы исправить последствия совершенного ранее дисциплинарного проступка, зарекомендовал себя с положительной стороны, увеличил качество и показатели своего труда. Поэтому он вправе изложить свою просьбу о снятии наложенного взыскания в форме заявления на имя руководителя организации или лица, чьим распорядительным актом было применено дисциплинарное взыскание;

3) по ходатайству непосредственного руководителя работника. Инициатива непосредственного руководителя выражается в документе, озаглавленном "ходатайство" либо "представление";

4) по ходатайству представительного органа работников. Свое мнение представительный орган может изложить в той же форме, что и непосредственный руководитель работника, т.е. в ходатайстве или представлении.

О снятии дисциплинарного взыскания работодатель должен издать соответствующий приказ (распоряжение), на основании которого в документы по кадровому учету вносятся соответствующие сведения.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Привлечение работника к дисциплинарной ответственности выражается в применении к нему дисциплинарного взыскания. Важной гарантией является то, что возможность наложения дисциплинарного взыскания ограничена жесткими сроками. Это не позволяет работодателю «держат» работника в постоянном «страхе» применения к нему наказания.

Привлечение к дисциплинарной ответственности руководителя организации, руководителя структурного подразделения организации, их заместителей по требованию представительного органа работников: работодатель обязан рассмотреть заявление представительного органа работников о нарушении руководителем организации, руководителем структурного подразделения организации, их заместителями трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, условий коллективного договора, соглашения и сообщить о результатах его рассмотрения в представительный орган работников.

В случае, когда факт нарушения подтвердился, работодатель обязан применить к руководителю организации, руководителю структурного подразделения организации, их заместителям дисциплинарное взыскание вплоть до увольнения (ст.195 ТК РФ).

ТЕМА 11 МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СТОРОН ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

В законодательстве о труде нет определения материальной ответственности. В ч.1 ст.232 ТК РФ закрепляется обязанность стороны трудового договора возместить ущерб, причиненный ею другой стороне этого договора.

Материальная ответственность стороны трудового договора наступает за ущерб, причиненный ею в результате виновного противоправного поведения (действия или бездействия), если иное не предусмотрено законом (ст.233 ТК РФ).

Виновное противоправное поведение в процессе труда — это трудовое правонарушение, дисциплинарный проступок. Следовательно, материальная ответственность непосредственно связана с трудовым правонарушением, дисциплинарным проступком, если иное не предусмотрено законом. Она является возможным следствием дисциплинарного проступка.

Сторона трудового договора, которой причинен ущерб, в рыночных условиях хозяйствования не обязана, а может требовать возмещения ущерба (ст.240 ТК РФ), что на практике достаточно широко распространено, особенно в тех случаях, когда объем ущерба невелик, малозначителен. Другими словами, материальная ответственность наступает при условии требования потерпевшей стороны к причинителю ущерба возместить его.

Потенциальной, нереализованной материальной ответственности не существует. Более того, законодатель ограничивает время, в течение которого можно обратиться к причинителю материального ущерба с требованием возместить его (ст.248 ТК РФ).

Обязанность возместить ущерб у стороны трудового договора возникает с момента причинения его другой стороне трудового договора в силу закона (ч.2

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

ст.21, ч.2 ст.22 ТК РФ). Но материальную ответственность нельзя определить как заранее установленную законом обязанность стороны трудового договора, поскольку она наступает только после требования потерпевшей стороны возместить причиненный ущерб.

Условиями наступления материальной ответственности являются:

- трудовое правонарушение, т.е. виновное противоправное поведение (действие либо бездействие) стороны трудового договора;
- причинение ущерба имуществу стороны трудового договора;
- требование потерпевшей стороны возместить причиненный ей ущерб.

С этих позиций материальная ответственность стороны трудового договора - это возможное последствие трудового правонарушения, реализация потерпевшей стороной своего права потребовать возмещения причиненного ей ущерба другой стороной трудового договора.

Добровольное возмещение ущерба нельзя считать материальной ответственностью. Такое возмещение исключает необходимость потерпевшей стороны требовать возмещения материального ущерба.

Совершение правонарушения — одно из условий наступления материальной ответственности по трудовому праву, что свидетельствует о ее деликтном характере. Она возникает только между сторонами трудового правоотношения и может конкретизироваться ими в трудовом договоре либо соглашениях, заключаемых в письменном виде. При этом договорная ответственность работодателя перед работником не может быть ниже, а работника перед работодателем — выше, чем это предусмотрено законом (ч.2 ст.232 ТК РФ). Это в известной мере свидетельствует о договорном характере материальной ответственности. Наличие трудового договора, соглашения между сторонами трудового правоотношения также следует считать условиями наступления материальной ответственности по трудовому праву.

Законодатель разграничивает виды материальной ответственности сторон трудового договора по субъектному составу и по объему возмещения причиненного ущерба.

По субъектному составу материальная ответственность классифицируется как материальная ответственность работодателя (ст.234-237 ТК РФ) и материальная ответственность работника (ст.238-245 ТК РФ), а также как индивидуальная и коллективная (бригадная).

По объему причиненного ущерба различают полную (ст.242-245 ТК РФ) и ограниченную (ст.241 ТК РФ) материальную ответственность.

Работодатель как сторона трудового договора, причинившая ущерб другой стороне, также обязан возместить его в соответствии с Трудовым кодексом РФ, и сделать это он должен в полном размере.

Материальная ответственность работодателя перед работником регулируется гл.38 Трудового кодекса РФ. В соответствии с ней наступление материальной ответственности работодателя возможно в следующих случаях.

1. Возмещение работнику материального ущерба, причиненного в результате незаконного лишения его возможности трудиться. Ответственность наступает в размере среднего заработка работника за весь период его незаконного отстранения от работы (в нарушение ст.76 ТК РФ), вследствие

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

незаконного перевода (в нарушение ст.72-74 ТК РФ), по причине незаконного увольнения (в нарушение оснований ст.77-84 ТК РФ и порядка, установленного законодательством), отказ работодателя от исполнения или несвоевременное исполнение решения органа по рассмотрению трудовых споров или государственного правового инспектора труда о восстановлении работника на прежней работе (в нарушение ст.389, 396, 357 ТК РФ), а также в случае задержки выдачи трудовой книжки (в нарушение ст.62 ТК РФ) или внесения в трудовую книжку неправильной или не соответствующей законодательству формулировки причины увольнения работника, препятствующей трудоустройству.

2. Возмещение ущерба, причиненного имуществу работника. Ущерб, причиненный работодателем имуществу работника, возмещается на основании ст.235 ТК РФ. К основаниям привлечения работодателя к материальной ответственности по названной статье относятся: повреждение одежды при исполнении трудовых обязанностей; утрата вещей из гардероба или в местах, отведенных для хранения; утрата или повреждение другого личного имущества, которое с согласия или ведома работодателя используется в процессе трудовой деятельности. Ущерб возмещается в полном объеме. При согласии работника ущерб может быть возмещен в натуре. Работодатель обязан рассмотреть заявление работника о возмещении ущерба и принять решение в десятидневный срок. При несогласии работника с решением работодателя работник имеет право обратиться в суд.

3. Возмещение морального вреда, причиненного работнику неправомерными действиями (или бездействием) работодателя. Работодатель обязан возместить в денежной форме моральный вред (ст.237 ТК РФ), причиненный работнику неправомерными действиями (например, в случае незаконного перевода, незаконного увольнения, в случае дискриминации в области труда). Моральным вредом являются физические и нравственные страдания, причиненные действиями, нарушающими личные имущественные права гражданина либо посягающими на принадлежащие ему другие нематериальные блага. Размер морального вреда должен определяться сторонами трудового договора. В случае, если работодатель отказывается возместить моральный вред добровольно, работник вправе обратиться в суд. Наличие или отсутствие имущественного ущерба не влияют на право работника обратиться с требованием о компенсации морального вреда.

4. Возмещение ущерба при нарушении установленного срока выплаты заработной платы и других выплат, причитающихся работнику. Трудовой кодекс РФ в ст.236 установил правила материальной ответственности работодателя перед работником за задержку выплаты заработной платы. В этом случае работодатель обязан выплатить все причитающиеся работнику денежные суммы (заработную плату, оплату отпуска, выплаты при увольнении) с уплатой процентов (денежной компенсации) в размере не ниже одной трехсотой действующей в это время ставки рефинансирования Центрального банка РФ от не выплаченных в срок сумм за каждый день задержки, начиная со следующего дня после установленного срока выплаты по день фактического расчета включительно. Коллективным или трудовым договором размер компенсации может быть увеличен.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Наличие или отсутствие вины работодателя в задержке заработной платы значения не имеют.

Начисление процентов в связи с несвоевременной выплатой заработной платы не исключает права работника на индексацию сумм задержанной заработной платы в связи с их обесцениванием вследствие инфляционных процессов, поскольку такая индексация является не самостоятельной мерой ответственности работодателя, а техническим механизмом восстановления покупательной способности денег, своевременно не полученных работником.

Ранее была также предусмотрена материальная ответственность работодателя за причинение работнику вреда увечьем, профессиональным заболеванием или иным повреждением здоровья, связанным с исполнением трудовых обязанностей. Сейчас данный вид ответственности переведен в плоскость обязательного социального страхования работников, в соответствии с Федеральным законом от 24.07.1998 г. № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний», и относятся эти отношения уже к другому институту трудового права (обязательное социальное страхование работников), а само возмещение вреда жизни и здоровью находится в плоскости права социального обеспечения.

Основания и условия наступления материальной ответственности работников. Материальная ответственность работника выражается в его обязанности возместить ущерб, причиненный работодателю противоправными, виновными действиями или бездействием в процессе трудовой деятельности.

Для привлечения работника к материальной ответственности необходимо наличие общих условий ответственности, рассмотренных в первом параграфе.

Говоря о материальной ответственности, конечно же, следует учесть положения такого акта официального толкования, как постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16.11.2006 г. № 52 «О применении судами законодательства, регулирующего материальную ответственность работников за ущерб, причиненный работодателю».

К материальной ответственности работник может быть привлечен не за любое виновное, противоправное действие или бездействие, а только за то, в результате которого причинен имущественный ущерб работодателю.

Материальная ответственность работника наступает независимо от факта привлечения работника к дисциплинарной, административной или уголовной ответственности.

В результате привлечения работника к материальной ответственности наступают неблагоприятные как моральные, так и имущественные последствия.

Статья 238 ТК РФ предусматривает обязанность работника возмещать работодателю причиненный ему прямой действительный ущерб.

Под прямым действительным ущербом понимается реальное уменьшение или ухудшение состояния наличного имущества работодателя (в том числе имущества третьих лиц, находящихся у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества), а также необходимость для работодателя произвести затраты на приобретение или восстановление имущества либо произвести излишние выплаты. Речь идет об имуществе работодателя, принадлежащем ему на праве собственности (ст.209 ГК РФ) или

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

находящемся у него на законном основании: праве хозяйственного ведения (ст.294 ГК РФ), оперативного управления (ст.296 ГК РФ), по договорам аренды (ст.606 ГК РФ), хранения (ст.886 ГК РФ) и др.

Примером затрат на приобретение или восстановление имущества служат покупка или ремонт утраченных или испорченных ценностей.

Излишними выплатами могут быть штрафные санкции, уплаченные работодателем за невыполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей (например, штраф за нарушение прав потребителя, которое произошло по вине работника) То есть, по сути, имеет место переход ответственности с работодателя, обязанного уплатить санкции, на работника, виновного в применении таких санкций. Следует только помнить, что штрафы и пени, применяемые как способ обеспечения исполнения обязательств — неустойка, по общему правилу (если иное не предусмотрено гражданско-правовым договором), имеют зачетный характер, что означает их направленность в зачет причиненного ущерба. Но для того, чтобы уплаченные штрафы и пени могли быть оценены как затраты работодателя, направленные на возмещение ущерба третьим лицам по вине работника, необходимо судебное признание их зачетного характера и установление обязанности работодателя возместить ущерб контрагенту по гражданско-правовому договору, в размере не меньшем, чем уплаченная неустойка, а также причинная связь между действием или бездействием работника и возникшей обязанности по уплате неустойки. В противном случае гражданско-правовая ответственность работодателя, в размере уплаченных сумм, не может быть взыскана с работника, нарушения которого привели к этой ответственности работодателя.

Схожая ситуация перехода ответственности может быть связана с заработной платой, которая выплачивается работодателем работнику за время незаконного лишения его возможности трудиться, на основании решения органа, рассматривающего трудовые споры. Также это могут быть суммы, выплаченные работнику за задержку заработной платы, и возмещение причиненного ему морального вреда, произошедших в результате незаконных действий и распоряжений руководителя. Опять же выплаты производит работодатель, но в регрессном порядке перенаправляет их на руководителя, виновного в дополнительных затратах.

Материальную ответственность в размере прямого действительного ущерба несут все работники, т. е. лица, состоящие в трудовых отношениях с работодателями, независимо от их организационно-правовой формы, а также после увольнения за причиненный ими ущерб в период работы. Увольнение работника не означает, что он перестал быть субъектом материальной ответственности.

В ст.239 Трудового кодекса предусмотрены обстоятельства, исключающие материальную ответственность работника.

К обстоятельствам, исключающим материальную ответственность работника, Трудовой кодекс относит:

- непреодолимую силу;
- нормальный хозяйственный риск;
- крайнюю необходимость или необходимую оборону;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- неисполнение работодателем обязанностей по обеспечению надлежащих условий для хранения имущества, вверенного работнику.

Действующее законодательство установило, что по общему правилу за ущерб, причиненный работодателю, работник несет ответственность в размере своего среднего заработка. Размер этого заработка определяется на день обнаружения ущерба. Исчисление среднего заработка осуществляется по правилам ст.139 ТК РФ.

Материальная ответственность в размере своего среднего месячного заработка несут при отсутствии оснований для возложения на них ответственности в полном размере.

Полная материальная ответственность может быть возложена на работника только в случаях, прямо предусмотренных законом или на основании договора о материальной ответственности, подписываемого в случаях, предусмотренных законодательством.

Несовершеннолетние лица могут быть привлечены к полной материальной ответственности только в отдельных случаях, это:

- если ущерб имуществу работодателя причинен ими умышленно;
- если ущерб причинен в состоянии наркотического, токсического или алкогольного опьянения;
- если ущерб причинен в результате совершения несовершеннолетним преступления или административного правонарушения.

Договор о материальной ответственности с несовершеннолетними работниками не заключается.

Во всех остальных случаях несовершеннолетние несут материальную ответственность в размере, не превышающем их среднего заработка.

Для совершеннолетних работников Трудовой кодекс РФ определяет в ст.243 исчерпывающий перечень случаев полной материальной ответственности работника, независимо, подписывал ли он договор о полной материальной ответственности или нет.

Наступает полная материальная ответственность работника в следующих случаях.

1. Если в соответствии с Трудовым кодексом или иным федеральным законом на работника возложена полная материальная ответственность. Так, в полном размере в соответствии со ст.277 Трудового кодекса РФ материальную ответственность несет руководитель организации.

В соответствии со ст. 68 Федерального закона от 07.07.2003 г. № 126-ФЗ «О связи» работники операторов связи несут материальную ответственность перед своими работодателями за утрату или задержку доставки всех видов почтовых и телеграфных отправлений, повреждение вложений почтовых отправлений, произошедших по их вине при исполнении ими должностных обязанностей, в размере объявленной ценности (т. е. в полном размере), если иная мера ответственности не предусмотрена соответствующим федеральным законом.

2. Недостача ценностей, вверенных работнику на основании специального письменного договора или полученных им по разовому документу. Письменные договоры о полной индивидуальной или коллективной (бригадной) материальной

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

ответственности, т. е. о возмещении работодателю причиненного ущерба в полном размере за недостачу вверенного работникам имущества, заключаются с работниками, достигшими возраста восемнадцати лет и непосредственно обслуживающими или использующими денежные, товарные ценности или иное имущество (ст.244, 245 ТК РФ). Перечень должностей и работ, замещаемых или выполняемых работниками, с которыми работодатель может заключить письменные договоры о полной индивидуальной материальной ответственности за недостачу вверенного имущества, утвержден постановлением Министерства труда и социального развития Российской Федерации от 31.12.2002 г. № 85. Этим же постановлением утверждены типовые формы договоров о полной материальной ответственности.

Работник несет полную материальную ответственность за недостачу материальных ценностей, полученных им по разовой доверенности или по другим разовым документам. Конечно же, получение материальных ценностей без согласия работника невозможно, кроме того, администрация до выдачи работнику разовой доверенности или другого аналогичного документа должна ознакомить его с правилами приемки и хранения материальных ценностей, а также создать все необходимые условия, позволяющие обеспечить выполнение работником задание без ущерба для полученных или вверенных материальных ценностей.

Для применения ответственности за недостачу форма вины не имеет существенного значения. Важен сам факт отсутствия у работника вверенных ему ценностей. При этом недостача должна быть установлена реально и зафиксирована соответствующими документами.

3. Умышленное причинение ущерба. В этом случае имеет значение направленность умысла. Работник при совершении этих действий должен осознавать их противоправность, предвидеть возможность или неизбежность наступления имущественного ущерба, а также желать наступления таких последствий или сознательно допускать возможность их наступления либо безразлично к ним относиться. Такие действия работника могут повлечь за собой не только полную материальную ответственность, но и увольнение руководящих работников в соответствии с п.10 ст.81 ТК РФ.

4. Причинение ущерба в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения. Подобное состояние относится котягающим вину работника обстоятельствам в соответствии с уголовным и административным законодательством. Полная материальная ответственность в случае причинения ущерба в состоянии опьянения наступает независимо от того, был ли умысел работника в причинении ущерба или ущерб причинен им по неосторожности. Это обусловлено тем, что сам факт появления на работе в состоянии опьянения является грубейшим нарушением трудовой дисциплины. Факт нахождения работника в состоянии алкогольного, токсического или наркотического опьянения должен быть установлен. Желательно направить работника на наркологическое освидетельствование. Если это по каким-либо причинам невозможно, то необходимо составить акт, в котором подробно описать все признаки соответствующего опьянения.

5. Причинение ущерба в результате преступных действий работника. Факт причинения ущерба и виновность лица, причинившего ущерб, должны быть

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

установлены приговором суда. Поэтому не может являться основанием для привлечения работника к полной материальной ответственности, например, возбуждение в отношении его уголовного дела, или производство по этому делу следственных действий, или отстранение работника от работы и др. т.п.

Не может быть привлечен к полной материальной ответственности и работник, в отношении которого был вынесен оправдательный приговор за отсутствием состава преступления или дело прекращено по этому основанию на стадии предварительного следствия.

Учитывая, что наличие обвинительного приговора суда является обязательным условием для возможного привлечения работника к полной материальной ответственности по п.5 ч.1 ст.243 ТК РФ, прекращение уголовного дела на стадии предварительного расследования или в суде, в том числе и по нереабилитирующим основаниям (в частности, в связи с истечением сроков давности уголовного преследования, вследствие акта об амнистии), либо вынесение судом оправдательного приговора не может служить основанием для привлечения лица к полной материальной ответственности.

Если в отношении работника вынесен обвинительный приговор, однако вследствие акта об амнистии он был полностью или частично освобожден от наказания, такой работник может быть привлечен к полной материальной ответственности за ущерб, причиненный работодателю, на основании п.5 ч.1 ст.243 ТК РФ, поскольку имеется вступивший в законную силу приговор суда, которым установлен преступный характер его действий.

6. Причинение ущерба в результате административного проступка, если таковой установлен соответствующим государственным органом. Административным проступком (правонарушением) признается противоправное виновное действие (бездействие), за которое в соответствии с Кодексом РФ об административных правонарушениях или законами субъектов РФ об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность. Перечень органов, полномочных рассматривать дела об административных правонарушениях, определен Кодексом РФ об административных правонарушениях или законами субъектов РФ об административных правонарушениях. Учитывая это, работник может быть привлечен к полной материальной ответственности, если по результатам рассмотрения дела об административном правонарушении судьей, органом, должностным лицом, уполномоченными рассматривать дела об административных правонарушениях, было вынесено постановление о назначении административного наказания, поскольку в указанном случае факт совершения лицом административного правонарушения установлен.

Если работник был освобожден от административной ответственности за совершение административного правонарушения в связи с его малозначительностью, о чем по результатам рассмотрения дела об административном правонарушении было вынесено постановление о прекращении производства по делу об административном правонарушении, и работнику было объявлено устное замечание, на такого работника также может быть возложена материальная ответственность в полном размере причиненного ущерба, так как при малозначительности административного правонарушения

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

устанавливается факт его совершения, а также выявляются все признаки состава правонарушения и лицо освобождается лишь от административного наказания.

Поскольку истечение сроков давности привлечения к административной ответственности либо издание акта об амнистии, если такой акт устраняет применение административного наказания, являются безусловным основанием, исключающим производство по делу об административном правонарушении (п.4, 6 ст.24.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях), в указанных ситуациях работник не может быть привлечен к полной материальной ответственности по п.6 ч.1 ст.243 ТК РФ, однако, это не исключает право работодателя требовать от этого работника возмещения ущерба в полном размере по иным основаниям.

7. Причинение ущерба разглашением сведений, составляющих охраняемую законом тайну. Обязанность хранить служебную и коммерческую тайну возлагается на работника в случае, если это предусмотрено трудовым договором. Информация составляет служебную или коммерческую тайну в случае, когда информация имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к ней нет свободного доступа на законном основании, и обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности. Перечень сведений, которые не могут составлять коммерческую тайну, установлен постановлением Правительства РФ от 05.12.1991 г. № 35 «О перечне сведений, которые не могут составлять коммерческую тайну».

В соответствии с названным постановлением коммерческую тайну предприятия и предпринимателя не могут составлять:

- учредительные документы (решение о создании предприятия или договор учредителей) и Устав;
- документы, дающие право заниматься предпринимательской деятельностью (документы, подтверждающие факт внесения записей о юридических лицах в Единый государственный реестр юридических лиц, свидетельства о государственной регистрации индивидуальных предпринимателей, лицензии, патенты);
- сведения по установленным формам отчетности о финансово-хозяйственной деятельности и иные сведения, необходимые для проверки правильности исчисления и уплаты налогов и других обязательных платежей в государственную бюджетную систему;
- другие сведения, установленные законодательством.

На предприятии перечень сведений, составляющих охраняемую законом тайну, должен быть определен приказом по предприятию, который должен быть доведен до сведения работника под роспись. Отсутствие в трудовом договоре обязанности работника не разглашать охраняемую законом тайну и несоблюдение перечисленных ранее требований сделают невозможным привлечение работника к полной материальной ответственности по данному основанию.

Кроме коммерческой тайны, охраняемой законом, является также государственная тайна, персональные данные и иные сведения конфиденциального характера.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Следует подчеркнуть, что во всех случаях привлечения работника к полной материальной ответственности речь может идти только о возмещении ими прямого действительного ущерба, ибо взыскание с работника (в том числе руководителя, его заместителя, главного бухгалтера организации) неполученных доходов (упущенной выгоды) трудовое законодательство не предусматривает. А разглашение коммерческой тайны чаще связано с уменьшением вероятности получения прибыли из-за того, что эти сведения могут стать известны конкурентам.

8. Если ущерб причинен не при исполнении работником своих должностных обязанностей. Полная материальная ответственность наступает в этом случае независимо оттого, когда причинен такой ущерб: в рабочее время, после его окончания или до начала работы. При определении размера материального ущерба, причиненного рабочими и служащими самовольным использованием в личных целях технических средств во внерабочее время, принадлежащих предприятиям, учреждениям, организациям, с которыми они состоят в трудовых отношениях, надлежит исходить из того, что такой ущерб, как причиненный не при исполнении трудовых (служебных) обязанностей, может подлежать возмещению с применением норм гражданского законодательства. В этих случаях ущерб возмещается в полном объеме, включая и не полученные предприятием, учреждением, организацией доходы от использования технических средств. Возможно это в связи с тем, что не при исполнении работником трудовых обязанностей с работодателем не связывают трудовые отношения и ущерб носит гражданско-правовой характер, а завладение имуществом сопоставимо с угонем транспортного средства без цели хищения. Но иные обстоятельства, например, возможность для работника использовать имущество работодателя в личных целях в рабочее время, рассматривается также как причинение ущерба не при исполнении обязанностей, но так как ущерб причиняется работником в рабочее время, ответственность должна наступать по правилам трудового законодательства, т. е. без учета неполученного дохода.

Согласно ст.243 ТК РФ материальная ответственность в полном размере причиненного работодателю ущерба может быть установлена трудовым договором, заключаемым с руководителем организации, заместителями руководителя, главным бухгалтером. Это вполне оправданно, так как руководящие работники наделены большими полномочиями и распоряжаются материальными ресурсами организации. Они должны нести и более высокую ответственность, в том числе и материальную. В соответствии со ст.277 ТК РФ руководитель организации несет полную материальную ответственность за прямой действительный ущерб, причиненный организации.

ТЕМА 12 ТРУДОВЫЕ СПОРЫ

Понятие, виды и причины трудовых споров. Разрешение индивидуальных и коллективных трудовых споров – это важнейшая форма самозащиты работниками своих трудовых прав, когда они, считая свои интересы нарушенными, обращаются в юрисдикционный орган. Возникновению трудовых споров, как правило, предшествуют правонарушения в сфере труда, являющиеся

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

непосредственным поводом спора. Когда действия обязанного субъекта были законными, а другой субъект считает их неправомерными, то здесь также может возникнуть трудовой спор, хотя правонарушения нет. Есть или нет трудовое правонарушение – это устанавливает юрисдикционный орган, рассматривающий трудовой спор. Само трудовое правонарушение нельзя еще считать трудовым спором, а различная его оценка субъектами является разногласием, которое субъекты могут решить сами. Такое разногласие субъектов трудового права может перерасти в трудовой спор лишь в том случае, если оно не урегулировано самими сторонами и поэтому вынесено на рассмотрение юрисдикционного органа, т.е. оспорено действие (бездействие) обязанного субъекта, нарушившего трудовое право другого.

Работник может самостоятельно или с участием представляющего его интересы профкома урегулировать разногласие при непосредственных переговорах с администрацией. Трудовой спор возникает, когда разногласие переносится на разрешение юрисдикционного органа. Трудовой спор может возникнуть и без правонарушения, если субъект трудового права (работник, профком, трудовой коллектив) обращается в юрисдикционный орган, оспаривая отказ другого субъекта установить новые или изменить существующие социально-экономические условия труда и быта.

Следовательно, трудовыми спорами называются поступившие на разрешение юрисдикционного органа разногласия субъектов трудового права по вопросам применения трудового законодательства или об установлении в партнерском порядке новых условий труда. Это понятие показывает отличие трудовых споров от разногласий, решаемых самими спорящими сторонами, и указывает, что трудовые споры возникают не только из трудового правоотношения, но и из иных непосредственно связанных с ним правоотношений, в том числе из правоотношений коллективного организационно-управленческого характера.

Трудовой кодекс РФ теперь закрепляет понятие индивидуального трудового спора в ст.381. Во второй ее части также указывается, что индивидуальным трудовым спором будет и спор между работодателем и лицом, состоявшим в трудовых отношениях с этим работодателем, а также лицом, изъявившим желание заключить трудовой договор с работодателем, в случае отказа работодателя от заключения такого договора. В ранее же данном нами понятии все указанные во второй части ст.381 лица – это субъекты трудового права, так как уволенный работник – это субъект правоотношений по трудовому спору о восстановлении на работе, а лицо, обжалующее отказ в приеме, тоже субъект правоотношения по трудоустройству.

В ст.37 Конституции РФ признается право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку. Статья 46 Конституции РФ предусматривает, что каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод, что решения и действия (бездействие) органов и должностных лиц могут быть обжалованы в суд. Эти положения Конституции РФ являются основой порядка разрешения всех трудовых споров.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Федеральный закон от 12 января 1996 г. “О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности” (Российская газета. 1996. 20 янв.) в ст. 23 предусматривает право профсоюзов на защиту интересов работников в органах по рассмотрению трудовых споров, а для защиты социально-трудовых прав профсоюзы могут создавать юридические службы и консультации. Гарантируется судебная защита прав профсоюзов (ст.29). Профсоюзы вправе участвовать в урегулировании коллективных трудовых споров (ст.14), имеют право на организацию и проведение в соответствии с Федеральным законом забастовок, собраний, уличных шествий, демонстраций, пикетирования и других коллективных действий, используя их, как средство защиты социально-трудовых прав и интересов работников.

Трудовые споры часто смешивают со спорами о пенсиях, пособиях и услугах, а также спорами из процедурных правоотношений по их назначению, что не относится к отрасли трудового права, а принадлежит к отрасли права социального обеспечения. Трудовые споры – это споры из правоотношений сферы действия трудового законодательства. Ими оспариваются в юрисдикционном органе разногласия по трудовым правам и исполнению трудовых обязанностей. Федеральный закон от 20 октября 1995 г. “О порядке разрешения коллективных трудовых споров” (в дальнейшем – Закон о коллективных трудовых спорах // Российская газета. 1995. 5 дек.) и глава 60 ТК уже в своем названии предусматривает трудовые споры, порядок разрешения которых устанавливается ими для защиты индивидуальных или коллективных трудовых прав. Трудовой спор – это спор о реализации права, предусмотренного трудовым законодательством, коллективными и другими договорами о труде или об установлении нового трудового субъективного или коллективного права (неисковые споры).

Все трудовые споры можно классифицировать по трем основаниям: по спорящему субъекту, по характеру спора, по виду спорного правоотношения.

По спорящему субъекту все трудовые споры делятся на индивидуальные и коллективные. В индивидуальных спорах оспариваются и защищаются субъективные права конкретного работника, его законный интерес, в коллективных спорах – права, полномочия и интересы всего трудового коллектива (или его части), права профкома как представителя работников данного производства по вопросам труда, быта, культуры. В коллективных спорах, защищаются и права трудовых коллективов, их жизненные интересы от волевого диктата административно-управленческого аппарата, в том числе министерства, ведомства как вышестоящего органа управления данным трудовым коллективом. Коллективные споры могут возникнуть из трех правоотношений: работников организации с работодателем, его администрацией, включая и вышестоящий орган управления; профкома с администрацией; появившихся в последние годы социально-партнерских правоотношений представителей работников и работодателей с участием органов власти на федеральном, региональном, отраслевом и территориальном уровне. Поэтому коллективные споры делятся по субъекту на споры коллектива работников организации с работодателем и споры профкома с работодателем, а также споры по партнерским соглашениям.

По характеру спора все трудовые споры подразделяются на два вида:

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

1) споры о применении норм трудового законодательства, в которых защищается и восстанавливается нарушенное право работника или профсоюза или права коллектива работников;

2) споры об установлении новых или изменении существующих социально-экономических условий труда и быта, не урегулированных законодательством, которые могут возникать из трудового правоотношения, – об установлении работнику в локальном порядке новых условий труда (нового срока отпуска по графику отпусков, нового тарифного разряда).

По правоотношениям, из которых может возникнуть спор, все трудовые споры делятся на:

1) споры из трудовых правоотношений (их абсолютное большинство);

2) споры из правоотношений по трудоустройству (например, не принятого по брони инвалида или другого лица, с которым работодатель обязан заключить трудовой договор);

3) споры из правоотношений по надзору и контролю за соблюдением трудового законодательства и правил охраны труда;

4) споры из правоотношений по подготовке кадров и повышению квалификации работников на производстве;

5) споры из правоотношений по возмещению материального ущерба работником предприятию;

6) споры из правоотношений по возмещению работодателем ущерба работнику в связи с повреждением его здоровья на работе или нарушением его права трудиться;

7) споры из правоотношений профкома с работодателем по вопросам труда, быта, культуры;

8) споры из правоотношений коллектива работников с работодателем;

9) споры из социально-партнерских правоотношений на четырех более высоких уровнях.

Классификация трудовых споров по трем указанным основаниям необходима для того, чтобы по каждому трудовому спору правильно определить его подведомственность (индивидуальный это или коллективный спор, о применении трудового законодательства или об установлении новых условий труда, изменении существующих, и из какого правоотношения он возник).

Причины и условия трудовых споров хотя и связанные категории, но их надо различать.

Причины трудовых споров – это негативные факторы, которые вызывают различную оценку спорящими сторонами осуществления субъективного трудового права или исполнения трудовой обязанности.

Условия возникновения трудовых споров – это факторы, которые способствуют большему количеству трудовых споров по одним и тем же вопросам или значительно обостряют возникший спор. Но без причин сами условия не вызывают трудовой спор.

Служба по урегулированию коллективных трудовых споров “выявляет и обобщает причины и условия возникновения коллективных трудовых споров, подготавливает предложения по их устранению” (ст.1 Закона о коллективных трудовых спорах), что направлено на устранение как причин, так и условий

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

трудовых споров и их профилактику. Причинами трудовых споров являются следующие два субъективных негативных фактора (черты) спорящих сторон (или их представителей в коллективном споре), в результате которых по-разному оцениваются фактические обстоятельства, действия:

1) отставание индивидуального сознания от общественного, отклонение его от норм общеустановленной морали (не только со стороны представителей администрации, органов управления, но и отдельных работников, нарушающих трудовую и производственную дисциплину, небрежно относящихся к вверенному имуществу предприятия, требующих не заработанной оплаты или не полагающихся им благ);

2) незнание или плохое знание трудового законодательства как отдельными руководителями производства, так и многими работниками и их представителями, т.е. низкая правовая культура, правосознание.

Условия трудовых споров носят по отношению к спорящей стороне объективный характер, отражающий недостатки в работе конкретного производства, отрасли или недостатки и пробелы трудового законодательства. Условия трудовых споров могут быть двух видов: производственного и правового характера. Они связаны с организацией производства или правотворчества – принятием норм права, поэтому-то по отношению к спорящей стороне существуют объективно в нашей жизни. В настоящее время с переходом к рыночным отношениям появилась и третья, но уже объективная причина – это возникший и продолжающийся тяжелый кризис нашего народного хозяйства, производства.

Условия производственного характера отражают недостатки в организации труда и работы на данном производстве, в отрасли, например неритмичность работы или плохую организацию труда. В юридических вузах США, Англии и других стран изучается теория конфликтов (конфликтология), в США есть социальные центры по изучению и разрешению конфликтов, в которых готовят менеджеров по конфликтам.

Условия трудовых споров правового характера – это такие имеющиеся еще недостатки в правотворчестве, в принятии, создании трудового законодательства, как не совсем ясная и четкая формулировка отдельных норм или пробелы в законодательстве, позволяющие по-разному их толковать спорящими сторонами; определенное отставание отдельных норм законодательства от бурно развивающейся практики организации труда и распределения.

Если причины трудовых споров отсутствуют, то даже при наличии указанных условий (обстоятельств) трудовой спор не возникает. Профилактика трудовых правонарушений, т.е. предупреждение с учетом конкретных условий и личности работника, – это одновременно и профилактика трудовых споров, обязанность для администрации, профсоюзных органов и юридических служб предприятия.

Нормативные акты и органы по рассмотрению трудовых споров. Конституция России в ст. 6, 7, 15, 17, 18, 19, 32, 37, 45, 46, 48 128 содержит основы порядка рассмотрения трудовых споров, которые конкретизированы в других законах.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров регулируется гл.60 (ст.381–397) ТК РФ.

Порядок разрешения коллективных споров регулируется Федеральным законом от 23 ноября 1995 г. “О порядке разрешения коллективных трудовых споров” // СЗ РФ. 1995. №48. Ст.4557 и гл.61 (ст.398-418) ТК РФ.

Установленный гл.60 ТК РФ порядок не распространяется на споры о досрочном освобождении от выборной платной должности работников общественных организаций и других объединений граждан по решению их органов, на споры судей, прокуроров, их заместителей и помощников, а также следователей прокуратуры и государственных служащих по вопросам перевода, увольнения (в том числе изменения даты и формулировки причин увольнения), оплаты вынужденного прогула при восстановлении на работе и наложения на них дисциплинарных взысканий. Особенности рассмотрения этих споров устанавливаются иными законодательными актами, в частности специальными законами об этих категориях работников. Но государственные служащие могут со спором обратиться и в суд, так как ст.9 установлена альтернативная подведомственность споров по их выбору.

При рассмотрении трудовых споров суд применяет не только соответствующие нормы трудового, но и гражданского процессуального права (ст. 3-6, 17, 25, 39, 80, 126, 141, 144, 197, 210 и 407 ГПК РФ).

Большое значение для единообразного применения законодательства при рассмотрении индивидуальных трудовых споров имеют руководящие постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации. Эти акты не являются источниками права. Но это – вид судебного толкования трудового законодательства, дающий судам руководящие разъяснения по единообразному его применению по конкретным нормам. Во многих случаях эти постановления восполняют пробелы трудового законодательства. Так, есть постановления Пленума Верховного Суда РСФСР по применению судами норм о труде женщин (1990 г.) и о труде молодежи (1993 г.) (Бюллетень Верховного Суда РФ. 1991. №3; 1993. №9) от 20 декабря 1994 г. “Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда” (там же. 1995. №3. С. 9), от 28 апреля 1994 г. №3 “О судебной практике по делам о возмещении вреда, причиненного повреждением здоровья” (там же. 1994. №7).

Для применения норм трудового права при разрешении трудовых споров определенное значение имеют соответствующие решения Конституционного Суда России, а также обобщения судебной практики по трудовым делам (см., например, Комментарий судебной практики. Вып. 2. М., 1995, с. 3–41).

Юрисдикционными органами, рассматривающими индивидуальные трудовые споры по вопросам применения трудового законодательства, являются комиссии по трудовым спорам (КТС) и суды.

КТС образуются по инициативе работников и (или) работодателя из равного числа представителей работников и работодателя. Представители работников избираются общим собранием работников организации, а представители работодателя назначаются в КТС руководителем организации (ст.384 ТК РФ). По решению общего собрания (конференции) могут быть образованы и КТС отдельных подразделений организации. Тогда представители

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

работников в КТС цеха избираются трудовыми коллективами цехов и других аналогичных подразделений. Цеховые КТС действуют на тех же основаниях, что и общезаводские, в пределах своего подразделения.

В зависимости от органа различаются следующие виды разбирательства индивидуальных трудовых споров:

- КТС как избранным органом трудового коллектива;
- судебное;
- вышестоящими органами для отдельных категорий работников (судьи и др.).

Каждый из видов разбирательства трудового спора является самостоятельным, т.е. со своим началом и концом, порядком вынесения решения по спору и его исполнению. Один и тот же спор может пройти последовательно два вида разбирательства: в КТС и суде, если пожелает спорящая сторона, не удовлетворенная решением КТС. Такой последовательный порядок (начиная с КТС как первичного обязательного органа) принято называть общим порядком в отличие от иных случаев, когда спор решается либо непосредственно судом, либо вышестоящими органами.

Все органы по рассмотрению трудовых споров наделены государством властными полномочиями решения трудовых споров. Поэтому их решения обязательны для исполнения и в специальном утверждении не нуждаются, т.е. они окончательны и могут сразу исполняться, если не обжалованы.

Согласно Закону о коллективных трудовых спорах и гл.61 Кодекса органами, рассматривающими данные споры, являются: примирительные комиссии, создаваемые для каждого такого спора; посредник; трудовой арбитраж.

Процессуальные и процедурные правоотношения по рассмотрению трудовых споров – это юридическая связь соответствующего юрисдикционного органа с участниками данного спора. Процедурные правоотношения предшествуют, как правило, процессуальным (по приему заявления в юрисдикционный орган, процедурные действия судьи по подготовке судебного заседания по разрешению спора и т.д.). Они возникают при всех видах разбирательства индивидуальных трудовых споров с момента обращения заинтересованной стороны в данный юрисдикционный орган. Основанием их возникновения является именно подача заявления, принятие к производству данного дела, а рассмотрение самого спора – это процессуальные отношения.

Процессуальное правоотношение возникает между данным органом, с одной стороны, и участником спора – с другой. Каждое лицо, участвующее в деле по рассмотрению спора (спорящие стороны или их представители, свидетели, эксперты), находится в процессуальном правоотношении только с органом, рассматривающим данный спор, т.е. это лицо обладает процессуальными правами и несет процессуальные обязанности только по отношению к этому юрисдикционному органу. Для разных органов, которые рассматривают спор, характер процессуального правоотношения зависит от того, каким законом регулируется процесс рассмотрения.

При различных ранее указанных видах разбирательства трудовых споров возникают три вида процессуальных правоотношений: трудовые процессуальные, гражданско-процессуальные и административно-процессуальные. Каждый

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

определяется по тому юрисдикционному органу, который рассматривает трудовой спор. И один спор может быть связан с двумя видами процессуальных правоотношений при последовательном его рассмотрении в КТС, а затем, если этот спор переносится в суд, возникают гражданские процессуальные правоотношения.

Трудовые процессуальные правоотношения – это урегулированные нормами трудового права отношения по рассмотрению трудовых споров в КТС, примирительной комиссией, с посредником, в трудовом арбитраже, т.е. это юридическая связь юрисдикционного органа, урегулированная нормами трудового права, со спорящими сторонами и другими участниками спора.

Содержанием процессуальных правоотношений является юридическая связь данного юрисдикционного органа с участниками спора, в которой субъекты правоотношения обладают определенными взаимными процессуальными правами и обязанностями. В реализации этих прав и обязанностей проходит и весь процесс рассмотрения трудового спора, когда юрисдикционный орган применяет при решении спора по существу нормы материального трудового права, осуществляя свои властные полномочия по вынесению решения по спору; после этого данные процессуальные правоотношения прекращаются. Но могут возникнуть другие правоотношения, тоже процессуального характера – по принудительному исполнительному производству решений по индивидуальному спору, если они не выполнены добровольно.

По своему характеру все они являются охранительными, а не регулятивными.

Принципы рассмотрения трудовых споров. Принципы рассмотрения трудовых споров – это основные положения, отражающие суть норм данного института трудового права, определяющие существенные характерные черты порядка рассмотрения споров и направленность развития системы норм, регулирующих этот порядок. Порядок рассмотрения трудовых споров демократичен, прост, гласен, удобен и доступен для каждого работника. Он позволяет полно, быстро, бесплатно разрешить до конца любой возникший трудовой спор и восстановить нарушенные трудовые права, законные интересы трудящихся.

Принципами рассмотрения трудовых споров являются:

- демократизм – участие трудящихся через профсоюзы, трудовые коллективы, своих представителей в разрешении споров. Коллективные трудовые споры рассматриваются в примирительной комиссии с участием представителей трудового коллектива или профсоюза. Состав трудового арбитража комплектуется по согласованию представителей работников или профсоюза с представителями работодателей. Представители профсоюзов могут выступать в суде в защиту интересов трудящихся (ст.42, 44 ГПК РФ), а также в вышестоящем органе и в трудовом арбитраже. В суде рабочие и служащие участвуют в рассмотрении споров через своих народных заседателей, которые выбираются на собраниях трудовых коллективов;

- бесплатность, доступность и удобство обращения трудящихся в юрисдикционный орган с трудовым спором – работники для разрешения трудовых

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

споров не теряют много времени и не несут никаких материальных затрат, все юрисдикционные органы доступны для трудящихся, в них удобно обратиться;

- гласность, объективность и полнота исследования доказательств по трудовому спору, а, следовательно, законность его разрешения – заседания КТС и суда по трудовым спорам проводятся открыто, публично, спорящая сторона может заявить в начале заседания мотивированный отвод любому из его членов. Все органы, рассматривающие трудовые споры, обязаны решать спор в соответствии с законом, объективно и полно исследовать материалы по делу, запрашивать при необходимости дополнительные доказательства, вызывать свидетелей, а если надо, то приглашать и экспертов.

Гласность, демократия и законность – эти понятия взаимосвязаны в порядке рассмотрения трудовых споров. Но, как показывает судебная практика, многие решения судов по трудовым делам отменяются вышестоящим судом из-за неполноты исследования материалов по делу (не истребование судом важных документов по делу, не выяснение значимых обстоятельств по делу или неправильное применение норм права). Это значительно затягивает разрешение спора и восстановление нарушенного трудового права, чем нарушается принцип быстроты разрешения спора.

Быстрота разрешения трудовых споров обеспечивается более краткими процессуальными и исковыми сроками.

Процессуальный срок – это установленный законом отрезок времени для процессуальных действий по начатому процессу:

– сроки рассмотрения в КТС – не более 10 дней, в суде – до 10 дней (и 7 дней дается для подготовки дела к рассмотрению), в вышестоящих органах – не более месяца со дня принятия заявления, в примирительной комиссии и в трудовом арбитраже – до 5 рабочих дней со дня их создания, а с участием посредника – до 7 календарных дней с момента его приглашения (назначения);

– сроки выдачи копий, выписок из решений, а также подачи замечаний на протокол заседания везде трехдневные со дня вынесения решения по трудовому спору;

– сроки обжалования решений по трудовому спору КТС в суд, а суда в вышестоящий суд – 10 дней со дня получения копии решения.

Некоторые сроки может устанавливать и изменять сам орган, рассматривающий спор, например срок исправления искового заявления или представления дополнительных доказательств по делу. Установленные же законом процессуальные сроки он менять не может, но вправе восстановить или продлить пропущенный по уважительной причине срок по ходатайству спорящей стороны, например, восстановить срок обжалования.

Исковой, или давностный, срок – это установленный законом отрезок времени для обращения в юрисдикционный орган за защитой нарушенного трудового права или законного интереса. Поскольку пропуск срока давности для обращения влечет за собой потерю права на защиту в данном органе, исковые сроки рассматриваются как материальные сроки по осуществлению защиты материального права. Сроки давности – одна из предпосылок реализации права на защиту законных требований. Последствием истечения давностного срока по трудовому спору является утрата права на иск, а если иск уже предъявлен, то

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

может быть вынесено решение об отказе в иске из-за пропуска срока исковой давности. Течение срока исковой давности начинается со дня, когда заинтересованное лицо узнало о нарушении его права или должно было узнать об этом.

Иск по трудовому спору – это обращение в соответствующий орган (КТС, суд) за защитой нарушенного и оспариваемого права или охраняемого трудовым законодательством интереса субъекта трудового права. Все споры о применении установленных условий труда являются исковыми. Споры об установлении новых условий труда по своему характеру являются неисковыми, так как здесь требование не о восстановлении нарушенного права (как это имеет место в исковых спорах), а об установлении нового права, новых условий труда и права на них. И законом не устанавливалось для них ранее давностных и процессуальных сроков. Трудовой же кодекс их никак не выделил. Следовательно, они теперь рассматриваются и в КТС.

Исковые сроки по трудовым спорам следующие:

– для обращения работника с заявлением в КТС – 3 месяца; при пропуске его по уважительным причинам КТС на своем заседании может восстановить этот срок, а при пропуске без уважительных причин – отказать в иске за пропуском давностного срока;

– для обращения работника с иском непосредственно в суд – 3 месяца, а по делам об увольнении – месяц со дня вручения приказа об увольнении либо со дня выдачи трудовой книжки;

– для обращения работника в вышестоящий орган со спором – 3 месяца со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права, а об увольнении – месяц;

– для обращения администрации в суд с иском работнику о возмещении ущерба, причиненного предприятию, – годичный исковый срок со дня обнаружения ущерба.

Исковых сроков по делам о возмещении работнику вреда на производстве не установлено.

Принцип обеспечения реального восстановления нарушенных прав выражается в том, что если администрация добровольно не выполняет решение органа, рассмотревшего индивидуальный трудовой спор, то это решение исполняется в принудительном порядке через судебного пристава по соответствующим исполнительным документам.

Подведомственность индивидуальных трудовых споров. Подведомственность трудовых споров и компетенция органа, рассматривающего споры, – это тесно связанные понятия, но не идентичные и неравнозначные.

Компетенция органа – это правовая сфера деятельности, определяемая различными его функциями в области трудовых споров (правомочие по принятию спора к рассмотрению, правомочие рассматривать споры с соблюдением определенного процессуального порядка и выносить решение по спорам и т.д.).

Подведомственность споров затрагивает лишь правомочие принять к рассмотрению именно подведомственный данному органу спор. Она определяется законом. Но закон не установил, к сожалению, научно

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

обоснованные критерии подведомственности трудовых споров определенному органу.

Подведомственность – это определение трудового спора по свойствам и содержанию, в каком первоначально органе должен решаться спор. Поэтому определяя подведомственность каждого конкретного трудового спора, надо выяснить, какого вида спор, индивидуальный или коллективный. Если спор индивидуальный, то надо установить его характер (о применении трудового законодательства или об установлении новых условий труда) и правоотношение, из которого он вытекает. Все споры из правоотношений, непосредственно связанных с трудовым правоотношением, КТС не подведомственны. Если не выяснить указанные свойства конкретного трудового спора, то можно неправильно определить его подведомственность. Правильное определение подведомственности конкретного трудового спора имеет большое практическое значение, поскольку решение спора неправомочным на то органом не имеет юридической силы и не может быть исполнено в принудительном порядке.

Все трудовые споры по их подведомственности тому или иному органу можно разделить на следующие группы:

- 1) рассматриваемые в общем порядке, когда КТС является обязательной первичной стадией, после которой спор может поступить на рассмотрение суда;
- 2) рассматриваемые непосредственно судом;
- 3) рассматриваемые вышестоящим органом в случаях, установленных федеральным законом для отдельных категорий работников (ст.383 ТК);
- 4) новая появившаяся по специальным законам альтернативная подведомственность по выбору истца в вышестоящий орган или в суд (например, все трудовые споры государственных служащих или споры с государственными инспекторами труда);
- 5) коллективные трудовые споры с единой подведомственностью, рассматриваемые примирительными комиссиями, посредником и трудовым арбитражем.

В общем порядке КТС рассматривает только споры из трудовых правоотношений, и то не все. Иной порядок установлен законом для двух категорий споров: рассматриваемых или непосредственно судом (без рассмотрения в КТС), или только вышестоящим органом.

Непосредственно в суде без обращения в КТС (без досудебного разбирательства) рассматриваются следующие трудовые споры (ст.391 ТК):

– по заявлению работника о восстановлении на работе независимо от оснований прекращения трудового договора, об изменении даты и формулировки причины увольнения, о переводе на другую работу, об оплате вынужденного прогула, компенсации морального вреда в связи с нарушением его права трудиться, либо о выплате разницы за время выполнения нижеоплачиваемой работы;

– споры рабочих и служащих тех предприятий, учреждений, организаций, где КТС не избираются (например, споры лиц, заключивших трудовые договоры с воинскими организациями или работающими там, где отсутствуют КТС, споры домашних работников, работников, работающих у работодателя – физического лица, работников религиозных организаций), а также иски работодателя о

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

возмещении работником ущерба, причиненного предприятию, учреждению, организации.

Непосредственно в суде решаются также споры о необоснованном отказе в приеме на работу: лица, приглашенного на работу в порядке перевода с другого предприятия, учреждения, организации; молодого специалиста, направленного по окончании учебы в установленном договором порядке; другого лица, с которым администрация в соответствии с законодательством обязана заключить трудовой договор (направленного по квоте подростка или инвалида и др.); беременной женщины или имеющей детей в возрасте до 3 лет, одинокой матери (отца), имеющей детей до 14 лет (ребенка-инвалида до 16 лет) по мотивам, связанным с этими обстоятельствами, лица, считающего, что он подвергся дискриминации в труде.

Споры о возмещении ущерба, причиненного работником предприятию (учреждению), рассматриваются непосредственно в суде по иску администрации. Если же администрация удержала из заработной платы работника суммы в возмещение ущерба, а работник считает это незаконным, то спор будет уже о незаконном удержании, и подведомственен КТС. Непосредственно в суде решаются споры о коллективной материальной ответственности, о возмещении работодателем морального вреда, нанесенного работнику в связи с его трудовым увечьем или иным повреждением здоровья на работе, когда работник не согласен с решением об этом работодателя или не получил в установленный 10-дневный срок ответа работодателя на свое заявление. Исковая давность по этим спорам о моральном вреде не установлена.

Вышестоящие органы (вышестоящая администрация) вправе и обязаны рассматривать любые поступившие от работников жалобы на действия нижестоящих органов, в том числе и по трудовым спорам, подведомственным КТС и суду. Однако федеральными законами установлено, что вышестоящий орган рассматривает трудовые споры, если к нему обратился со спором государственный служащий, а также споры судей, прокуроров, их заместителей и помощников по вопросам увольнения, изменения даты и формулировки причины увольнения, перевода на другую работу, оплаты вынужденного прогула или выполнения нижеоплачиваемой работы и наложения дисциплинарного взыскания. Все трудовые споры государственных служащих рассматривает вышестоящая администрация или суд по их выбору.

Споры судей согласно Закону РФ от 26 июня 1992 г. "О статусе судей в Российской Федерации" (Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. №30) рассматривают вышестоящие квалификационные коллегии судей, а о прекращении полномочий судьи – Верховный Суд РФ. Споры же прокуроров, их заместителей и помощников, а также следователей прокуратуры по этим трем вопросам решает согласно Закону РФ от 17 января 1992 г. "О прокуратуре РФ" Генеральный прокурор или прокурор, вышестоящий над тем, кто их увольнял, переводил или налагал взыскание. После рассмотрения их споров вышестоящими органами все эти категории работников не лишены права обратиться к судебной защите.

Поскольку Трудовой кодекс не выделил подведомственность исковых индивидуальных споров (как было по ст.219 КЗоТ), то у них подведомственность

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

общая, начиная с КТС, т.е. теперь установлена единая подведомственность и индивидуальных исковых, и неисковых споров.

Действия государственных инспекций (санитарной и др.) обжалуются в их вышестоящий орган или суд, а о наложении штрафа – в суд по месту жительства.

Подведомственность коллективных трудовых споров – единая по всем спорам (как о применении трудового законодательства, так и об установлении новых условий труда и быта работников) – определена Законом о коллективных трудовых спорах. Для урегулирования возникающих в ходе коллективных переговоров разногласий стороны используют примирительные процедуры, установленные Законом о коллективных трудовых спорах. Следовательно, для всех видов коллективных трудовых споров подведомственность единая, начиная с примирительной комиссии как обязательного первого этапа их рассмотрения.

Порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров. Порядок рассмотрения трудового спора – это установленная для данного юрисдикционного органа форма процесса разбирательства, начиная с принятия заявления и кончая вынесением решения по данному делу. Необходимо различать порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров в КТС, суде и вышестоящем органе. Все эти органы могут осуществлять право-восстанавливающие действия, но различным порядком.

Большинство споров из трудовых правоотношений по применению трудового законодательства рассматриваются в общем порядке, начиная с КТС, и если КТС в 10-дневный срок не рассмотрела спор, работник вправе перенести его на решение суда. Решение КТС может быть обжаловано любой спорящей стороной в суд. Такой общий порядок установлен ст.390 ТК, а для суда – еще и ГПК РФ.

Комиссия по трудовым спорам – это орган трудового коллектива. КТС создается на всех предприятиях, в учреждениях, организациях по инициативе работников и (или) работодателя на паритетных началах из представителей этих сторон. Как указывалось ранее, представители работников избираются общим собранием (конференцией) трудового коллектива тайным или открытым голосованием (по усмотрению собрания или конференции). Комиссии по трудовым спорам могут быть общезаводские и подразделений. Образование КТС подразделения не обязательно, но когда они создаются, то спор после рассмотрения его в такой КТС может быть перенесен любой спорящей стороной в суд.

Трудовой спор подлежит рассмотрению в КТС, если работник самостоятельно или с участием его представителя не урегулировал разногласия при непосредственных переговорах с работодателем. Если исковый трехмесячный срок пропущен по уважительной причине, КТС может его восстановить. Заявление работника подлежит обязательной регистрации в журнале поступления заявлений, в котором отмечается дата приема и рассмотрения спора, его содержание и решение. Для организационно-технического обслуживания КТС (делопроизводство, хранение дела, выдача выписок из протоколов заседаний) приказом работодателя назначается специальный постоянный работник, как правило, без указания срока работы.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Порядок рассмотрения трудовых споров в КТС исключительно демократичен. Спор рассматривается в удобное нерабочее время и обязательно в присутствии работника-заявителя. Заочное рассмотрение спора допускается только по письменному заявлению работника. Если работник вторично без уважительных причин не явится на заседание комиссии, КТС может вынести решение о снятии заявления с рассмотрения, что не лишает работника права подать заявление вновь.

Дело должно быть подготовлено к заседанию председателем или по его поручению членом КТС: вызваны необходимые свидетели по делу и проведена, если надо, соответствующими лицами техническая и бухгалтерская проверка, а также затребованы от администрации соответствующие документы, расчеты. Администрация обязана их представить по требованию КТС.

Порядок проведения заседания КТС закон точно не определяет, и, хотя не указывает право отвода, но и не запрещает его. Поэтому заявитель и администрация имеют право в начале заседания КТС сделать мотивированный отвод любому члену комиссии. Вопрос об отводе решается большинством присутствующих членов КТС. Заседание КТС считается правомочным, если на нем присутствуют не менее половины от каждой стороны членов комиссии, притом в равном количестве представителей работников и работодателя. КТС не должна копировать суд, и свидетели могут присутствовать на заседании комиссии с начала до конца. Заседание комиссии проводится открыто, на нем могут присутствовать желающие, и любой может быть заслушан по обстоятельствам данного спора. Решение КТС принимает тайным голосованием.

Решение считается принятым, если за него проголосовало большинство присутствующих на заседании членов комиссии.

В решении комиссии указывается: полное наименование предприятия, фамилия, имя и отчество, профессия, специальность, должность заявителя, дата обращения в КТС и дата рассмотрения спора, существо спора, фамилии присутствующих на заседании КТС членов комиссии, представителей администрации и профкома (цехкома), результаты голосования и мотивированное со ссылкой на норму права решение. КТС может в решении указать и на немедленное его исполнение или в определенный ею срок. Решение КТС, как правило, имеет мотивировочную и резолютивную часть. Резолютивная часть решения должна быть записана в категорической, повелительной форме, например: “предложить администрации оплатить такую-то сумму”. Принятые решения КТС в последующем в утверждении не нуждаются, могут исполняться немедленно. Комиссия не имеет права их пересматривать, но может вынести дополнительное решение, если, например, в нем не была точно определена сумма. Протокол заседания КТС должен быть подписан председателем или его заместителем и заверен печатью КТС. На его основании работник, на которого администрация возложила техническое обслуживание КТС, в трехдневный срок со дня принятия решения должен вручить надлежаще заверенные копии решения КТС заинтересованному работнику и работодателю организации.

Решение КТС может быть обжаловано работником или администрацией в суд в 10-дневный срок со дня вручения им копии решения. Пропуск этого срока не является основанием к отказу в приеме заявления судом. Суд на заседании

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

может его восстановить, если срок пропущен по уважительной причине, и рассмотреть спор по существу.

Порядок рассмотрения трудовых споров в суде определен ГПК РФ. Роль суда в сфере трудовых отношений значительна. Одной из важнейших гарантий охраны трудовых прав граждан России является их право на судебную защиту согласно ст.37 и 46 Конституции РФ. Суды не только восстанавливают нарушенные трудовые права, но выявляют причины и условия данных нарушений, проводят профилактическую работу по их устранению и предупреждению. Суд может выносить представления в государственные органы, общественные организации и должностным лицам об устранении нарушений закона, причин и условий, способствующих правонарушениям.

Рассматривая трудовые споры, суд руководствуется как нормами трудового права, так и нормами гражданского процессуального права и руководящими постановлениями Верховного Суда по трудовым делам.

Компетенция, правомочие суда в области трудовых споров определяется не только кругом споров, подведомственных суду, но и тем, что при рассмотрении спора суд может по своей инициативе привлечь на сторону ответчика третье лицо, виновное в грубом нарушении трудового законодательства, и взыскать с него материальный ущерб, понесенный предприятием (учреждением) (ст.39 ГПК РФ). Если при рассмотрении дела суд установит неправильные действия должностных лиц, свидетельствующие о грубом нарушении ими трудового законодательства, он должен согласно ст.225 ГПК РФ вынести частное определение для привлечения виновных руководителей к дисциплинарной, а в надлежащих случаях – и к уголовной ответственности. Эти частные определения направляются в соответствующий орган, который в месячный срок должен сообщить суду о принятых мерах.

При принятии заявления по трудовому спору судья должен правильно определить подведомственность суду данного спора. Он единолично решает вопрос о принятии или отказе в принятии заявления к рассмотрению в соответствии со ст.129 ГПК РФ.

Все трудовые споры рассматриваются в суде по месту нахождения ответчика. Для обращения в суд администрации с иском к работнику о возмещении материального ущерба, причиненного им предприятию, учреждению, организации, установлен срок один год со дня обнаружения ущерба, по спорам, которые рассматривались в КТС, – 10-дневный срок со дня вручения копии решения комиссии, по делам об увольнении – один месяц со дня, когда он уволен, по остальным трудовым спорам и в суде – трехмесячный исковый срок. Обратите на эти сроки внимание, их надо хорошо усвоить.

Отказ судьи в принятии заявления по соображениям материального права, в частности по мотивам истечения срока исковой давности, является незаконным. Вопрос о пропуске давностного срока должен решать суд в судебном заседании при рассмотрении спора. Закон не определяет, какие причины считаются уважительными для восстановления давностного срока. Это решает сам суд. В случае признания уважительными причин пропуска срока исковой давности нарушенное право подлежит защите.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Особенностью рассмотрения трудовых споров в суде является и то, что право возбуждения трудовых дел в суде имеют не только заинтересованный работник и администрация предприятия, учреждения, но и прокурор (ст.41 ГПК РФ), а также профессиональный союз.

Если иск работника удовлетворяется, то судебные расходы, в том числе государственная пошлина, взыскиваются с ответчика. При отказе работнику в иске судебные расходы ни с одной стороны не взыскиваются. Если истцом является работодатель, с нею взыскиваются судебные издержки (по спору о материальной ответственности работника).

Трудовые дела о восстановлении на работе во всех судах рассматриваются коллегиально: в суде первой инстанции – в составе судьи и народных заседателей, а в кассационной и надзорной инстанции – в составе председательствующего и членов суда (ст.15 ГПК РФ). Остальные трудовые споры решает единолично судья. Он единолично может решать и дела о восстановлении на работе, если на это согласны все участники спора, что фиксируется в протоколе суда.

Только работник-истец может изменить свои исковые требования в суде, увеличить или уменьшить их, изменить предмет и обоснования иска, отказаться от иска. Если же меняются и предмет, и основания иска одновременно, то это ведет уже к заявлению совершенно нового иска. Разрешение трудового спора в суде может окончиться и мировым соглашением (ст.34 ГПК РФ). О принятии отказа истца по трудовому спору или утверждении мирового соглашения спорящих сторон трудового правоотношения суд выносит определение, которым одновременно прекращает производство по делу (ст.165 ГПК РФ). Но предварительно суд должен проверить условия мирового соглашения, чтобы они не нарушали трудовое законодательство, были ясны и определены, не нарушали трудовые права работников и интересы предприятий (учреждений).

Суд может не принять отказ от иска и признание иска ответчиком, может не утвердить и мировое соглашение, если все это противоречит трудовому законодательству (ст.34 ГПК РФ).

Обжаловать решения суда в вышестоящий суд может любая сторона в 10-дневный срок (ст.284 ГПК РФ). В тот же срок оно может быть опротестовано прокурором. Пропустившие этот срок лишаются права на подачу жалобы. Но при уважительной причине пропуска срока суд может восстановить его. Вышестоящий суд в кассационном порядке имеет право оставить решение суда в силе, изменить или отменить его полностью или в части. Отменяя решение суда, вышестоящий суд может передать дело на новое рассмотрение в тот же суд в ином или в том же составе, или сам вынести новое решение по существу спора (ст.305 ГПК РФ), или прекратить дело, или оставить иск без рассмотрения. Если решение суда отменяется по кассационной жалобе, то вопрос об обратном взыскании выплаченных сумм в порядке поворота исполнения разрешается судом во всех случаях. Это обратное взыскание производится лишь по решению суда.

Вступившие в законную силу решения, определения и постановления судов могут быть пересмотрены в порядке надзора по соответствующим протестам. Если решение суда отменяется в порядке надзора, то с трудящегося, получившего по этому решению определенные суммы, эти суммы обратно не

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

взыскиваются, за исключением случаев, когда решение суда было обосновано на подложных документах или ложных сведениях, представленных истцом. Закон РФ от 27 апреля 1993 г. “Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан” (Российская газета, 1993, 12 мая) предусмотрел, что гражданин может обжаловать в суд любые коллегиальные и единоличные решения органов и должностных лиц, нарушающих его права и свободы (следовательно, и в сфере труда) или создающих препятствия для их осуществления, а также если на него незаконно возложена какая-либо обязанность или он незаконно привлечен к какой-либо ответственности. Это обжалование может быть либо непосредственно в суд в трехмесячный срок, либо в месячный срок после получения гражданином письменного уведомления об отказе вышестоящим органом (должностным лицом) в удовлетворении его жалобы или со дня истечения месячного срока после подачи ему жалобы, если не получен ответ на нее. Такая жалоба в суд возможна и в случаях, когда предусмотрен иной порядок судебного обжалования.

Рассмотрение трудовых споров вышестоящими органами надо отличать от рассмотрения вышестоящим органом или администрацией любой жалобы на действия нижестоящих хозяйственных руководителей, которую они рассматривают в установленном административным правом порядке. Закон не запрещает работнику или трудовым коллективам обращаться с жалобой на действия должностных лиц, в том числе и по вопросам, которые они могут оспаривать как трудовые споры в юрисдикционных органах. Такая жалоба должна быть рассмотрена в 20-дневный срок.

Исковые сроки для обращения этих работников со спором в вышестоящий орган те же самые – месячный по спору об увольнении и трехмесячный по спорам о переводах и дисциплинарных взысканиях. Вышестоящий орган обязан рассмотреть спор в месячный срок со дня поступления заявления.

Спор решается в присутствии работника, если он не просит рассмотреть его заявление заочно или не явился без уважительной причины по вторичному вызову. Вышестоящими органами также рассматриваются споры судей, прокуроров, их заместителей и помощников по вопросам увольнения, перевода и наложения дисциплинарных взысканий. Как указывалось, все трудовые споры государственных служащих может рассматривать вышестоящий орган (или суд). Орган, рассматривающий спор, вправе пригласить на него представителя органа власти и управления, профсоюза и других общественных организаций, принявшего оспариваемое решение.

Решение вышестоящего органа по спору должно быть основано на законодательстве и мотивировано. В случае незаконного увольнения, перевода или наложения дисциплинарного взыскания вышестоящий орган принимает решение об отмене соответствующего приказа, распоряжения, постановления. Он не может применить к работнику более строгую меру, но вправе заменить примененную меру дисциплинарного взыскания на более мягкую с учетом конкретных обстоятельств проступка, предшествующей работы и поведения работника.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Вышестоящий орган при восстановлении работника на прежней работе принимает решение и об оплате за время вынужденного прогула при незаконном увольнении за все его время.

Копии решения вышестоящего органа в трехдневный срок после его принятия должны быть направлены или вручены заинтересованному работнику и органу, действия которого были оспорены.

Споры судей, прокуроров и их помощников по вопросам дисциплинарных взысканий, переводов и увольнений регламентируются специальным законодательством о судьях и прокурорах.

Исполнение решений по индивидуальным трудовым спорам. Заключительным актом погашения возникших трудовых споров является фактическое исполнение решений органов, рассматривавших эти споры.

Решение считается исполненным тогда, когда реально выполнены его предписания: выплачена истцу вся присужденная сумма, истец восстановлен на работе, изменена формулировка причин увольнения и т.д. Решения по трудовым спорам, как правило, исполняются добровольно. В противном случае законом установлен принудительный порядок их исполнения. Во всех случаях исполнительное производство в принудительном порядке начинается, как правило, по просьбе истца – заинтересованного работника. Но оно может быть возбуждено и по инициативе прокурора или профкома.

Исполнение решений суда по трудовым спорам регулируется ГПК республики (ст.338 ГПК РФ), а решений КТС – ст.389 ТК РФ.

Решение КТС вступает в законную силу немедленно, ни в каком утверждении не нуждается. Вступление решения в силу немедленно надо отличать от немедленного исполнения решения. Так, ст.396 ТК РФ предусматривает немедленное исполнение решения органа по рассмотрению трудовых споров о восстановлении на работе незаконно уволенного или переведенного работника и оплате вынужденного прогула. Остальные решения КТС по трудовым спорам подлежат исполнению администрацией в трехдневный срок по истечении 10 дней для их обжалования.

Если администрация в указанный срок не исполняет добровольно решение органа по трудовому спору, оно приводится в исполнение в принудительном порядке. Для этого КТС на исполнение ее решений выдает работнику специальное удостоверение, являющееся исполнительным документом (если другая спорящая сторона не обжаловала это решение в установленный срок), заверенное подписью председателя КТС (или его заместителя) и печатью КТС. В нем указывается: наименование органа, принявшего решение; даты его принятия и выдачи удостоверения; фамилия, имя и отчество работника; решение по существу спора. С полученным удостоверением работник может в течение трех месяцев обратиться в суд к судебному приставу и тот приведет его в исполнение в том же порядке, что и судебное решение. При пропуске указанного срока по уважительной причине КТС, выдавшая удостоверение, может его восстановить.

Решение суда приводится в исполнение по вступлении его в законную силу, кроме случаев немедленного исполнения (ст.210 ГПК РФ). Если на второй день после решения суда о восстановлении работника на работе администрация не допустит его к прежней работе, то она должна будет оплатить ему по

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

специальному определению суда заработную плату за все время вынужденного прогула, связанного с неисполнением решения суда. О невыполнении решения суда судебный пристав докладывает суду. В этом случае согласно ст.407 ГПК РФ суд в судебном заседании с вызовом сторон и виновного в невыполнении решения суда должностного лица выносит определение о выплате зарплаты восстановленному судом работнику (или разницы неправильно переведенному) за все время задержки исполнения решения суда со дня вынесения решения по день фактического его исполнения.

Поворот исполнения решения суда о присуждении оплаты возможен только по специальному решению суда. В случае отмены в кассационном порядке решения, по которому выплачены присужденные суммы, и вынесения решения об отказе полностью или в части иска, или вынесения определения об отказе полностью или в части иска, или вынесения определения о прекращении производства по делу выплаченные по отмеченному решению суммы взыскиваются обратно в пользу ответчика по судебному решению (ст.430 и 431 ГПК РФ). Обратное взыскание с работника сумм, выплаченных ему по решению суда (или КТС), при отмене решения в порядке надзора допускается лишь в случаях, когда отмененное решение было основано на сообщенных работником ложных сведениях или представленных им подложных документах. За невыполнение решений по трудовым спорам и особенно решений о восстановлении на работе неправильно уволенных закон устанавливает дисциплинарную, материальную и даже уголовную ответственность должностных лиц.

Если суд обнаружит злостное невыполнение судебного решения о восстановлении работника на работе, он может вынести определение о привлечении нарушителя к уголовной ответственности или, не возбуждая уголовного дела, вынести частное определение в адрес виновного должностного лица, поставив вопрос о его дисциплинарной ответственности. Контроль за правильным и своевременным исполнением решений суда осуществляется судьей (ст.349 ГПК РФ). При задержке исполнения такого решения вышестоящего органа о восстановлении на работе за все время задержки работнику выплачивается средний заработок или его разница. Решение о такой выплате за время задержки принимает тот же орган, который вынес решение о восстановлении на работе.

Общая характеристика законодательства о коллективных трудовых спорах. Коллективные трудовые споры тесно связаны с историей рабочего движения за улучшение условий труда и быта трудящихся. Однако законодательство нигде в мире вплоть до 50-х годов XX в. не регулировало порядок разрешения коллективных трудовых споров. В настоящее время и в Англии, и в США сохранилось главным образом коллективно-договорное их регулирование. Примирительный порядок разрешения коллективных трудовых споров во многих развитых странах находит все большее развитие.

Международно-правовые акты по трудовому праву, предусматривающие определенный порядок разрешения споров при коллективных переговорах, появились лишь после второй мировой войны. Так, в 1949 г. МОТ приняла Конвенцию №98 о праве на организацию и на ведение коллективных переговоров,

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

которая предусматривает свободу и право ведения коллективных переговоров. В 1951 г. МОТ приняла специальный акт по разрешению коллективных трудовых споров – Рекомендацию №92 о добровольном примирении и арбитраже. Конвенция МОТ №154 и ее Рекомендация №163 1981 г. о коллективных переговорах предусмотрели порядок разрешения разногласий (споров) при ведении коллективных переговоров. Эти международно-правовые акты по коллективным трудовым спорам являются основой для разработки и принятия национального законодательства.

Советское трудовое законодательство также до 1990 г. не регулировало порядок разрешения коллективных трудовых споров, поскольку собственность на средства производства принадлежала государству и коллективные трудовые споры возникали очень редко. Впервые порядок разрешения коллективных трудовых споров был предусмотрен законодательством лишь в 1989 г. Закон СССР от 9 октября 1989 г. “О порядке разрешения коллективных трудовых споров (конфликтов)” установил двухступенчатый мирный порядок разрешения коллективных трудовых споров: сначала в примирительной комиссии, а при неурегулировании этого спора – в трудовом арбитраже, образуемых самими спорящими сторонами, но разным порядком. Данный Закон СССР действовал в Российской Федерации в редакции от 20 мая 1991 г. (Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1991. №23) вплоть до принятия Федерального закона от 20 октября 1995 г. “О порядке разрешения коллективных трудовых споров” (Российская газета. 1995. 5 дек.). Статья 37 Конституции РФ 1993 г. в п. 4 закрепила право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку. Порядок разрешения коллективных трудовых споров может быть оговорен в коллективных договорах и социально-партнерских соглашениях, но с соблюдением норм Закона.

Этот российский Закон значительно отличается от ранее действовавшего союзного, хотя основные положения последнего и восприняты им. Он имеет пять глав, объединяющих 26 статей.

Глава 1 закрепляет задачи и сферу действия закона (ст.1) и основные понятия (ст.2) коллективного трудового спора, примирительных процедур, представителей работников и работодателей, момент начала коллективного трудового спора и забастовки.

Глава 2 устанавливает более детально порядок разрешения коллективного трудового спора: как выдвигаются требования работников и участие в их разрешении нового государственного органа – Службы по урегулированию коллективных трудовых споров и разрешению их. В порядке разрешения коллективного трудового спора допускаются и две, и три примирительные процедуры: примирительная комиссия и посредник, или трудовой арбитраж (п.6 ст 6), или примирительная комиссия, посредник, а затем трудовой арбитраж (п.1 ст.8). Закреплены права и обязанности Службы по урегулированию коллективных трудовых споров.

Глава 3 предусматривает осуществление права на забастовку, предупредительные часовые забастовки и порядок их объявления, закрепляет содержание решения об объявлении забастовки, требования к обеспечению

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

минимума необходимых работ (услуг) при проведении любой забастовки, а при его не обеспечении забастовка может быть признана незаконной. Более мягко и тем не менее более четко определены незаконные забастовки (ст.17). Нельзя не отметить такую новую гарантию для участников забастовки, как запрещение локаута (ст.19) – массовых увольнений бастующих, что, например, не запрещает, а, наоборот, позволяет закон Тафта – Хартли в США 1947 г.

Глава 4 установила ответственность за нарушение законодательства о коллективных трудовых спорах (ст.21–24), ответственность представителей работодателей за уклонение от участия в примирительных процедурах и за невыполнение соглашения, достигнутого в примирительной процедуре, и ответственность работников за незаконные забастовки.

Глава 5 – заключительные положения.

Как видно из сказанного, основное внимание уделяется регламентации порядка разрешения коллективного трудового спора и мирным его процедурам, которые в Законе названы примирительными и дается их понятие (п.2 ст.2).

Примирительные процедуры – рассмотрение коллективного трудового спора в целях его разрешения примирительной комиссией, сторонами с участием посредника и трудовом арбитраже.

Закон РФ 1995 г. устанавливает правовые основы, порядок и способы разрешения коллективных трудовых споров, а также порядок реализации права на забастовку в ходе разрешения коллективного трудового спора. Нормы этого Закона распространяются на всех работников, работодателей, на объединения работников и объединения работодателей и их полномочные органы. Политические и экологические забастовки не относятся к трудовым спорам, поэтому данный Закон на них не распространяется.

Закон предусмотрел права и обязанности государственной службы по урегулированию коллективных трудовых споров, впервые урегулировал и порядок разрешения разногласий самими сторонами до возникновения спора, решаемого примирительной комиссией, позволяя исключить стихийность и предупредить коллективные трудовые споры. Закон не приглашает к забастовке, а вводит ее в правовые рамки, предусмотрев процедуру ее объявления, гарантии для участников и правовые последствия незаконной забастовки. Основные положения этого Закона теперь закрепил Трудовой кодекс в ст. 398–418 гл. 61.

Понятие и виды коллективных трудовых споров. В Законе РФ о коллективных трудовых спорах дано следующее определение: “Коллективный трудовой спор – это неурегулированные разногласия между работниками и работодателями по поводу установления и изменения условий труда (включая заработную плату), заключения, изменения и выполнения коллективных договоров, соглашений по вопросам социально-трудовых отношений” (п.1 ст.2). Статья 398 ТК РФ, закрепляя это понятие, дополнила его словами “а также в связи с отказом работодателя учесть мнение выборного представительного органа работников при принятии актов, содержащих нормы трудового права в организации”. Таким образом, отказ работодателя учесть мнение профкома является поводом к коллективному трудовому спору. Моментом начала коллективного трудового спора является день сообщения работодателя (его представителя) об отклонении всех или части требований работников (их

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

представителей) или несообщение им своего решения в установленный Законом срок, а также дата составления протокола разногласий в ходе коллективных переговоров. Сами разногласия по установлению или выполнению коллективных договоров, соглашений о социально-трудовых отношениях – еще не трудовой спор, поскольку эти разногласия могут быть урегулированы самими спорящими сторонами, и тогда трудового спора не возникнет. А вот неурегулированные самими сторонами разногласия уже представляют коллективный трудовой спор работников с работодателем, разрешаемый примирительной процедурой.

Предметом коллективного трудового спора являются законные интересы и права объединенных в трудовые коллективы работников.

В коллективном споре выступают представители спорящих сторон, и Закон их определяет. Представители работников – это органы профессиональных союзов и их объединений, уполномоченные на представительство в соответствии с их уставами, органы общественной самодеятельности, образованные на собрании (конференции) работников организации, филиала, представительства и уполномоченные им. Представители работодателей – руководители организаций или другие уполномоченные в соответствии с уставом лица, полномочные органы объединений работодателей, иные уполномоченные работодателями органы. Само название “коллективные трудовые споры” указывает, что их спорящим субъектом является трудовой коллектив работников или несколько трудовых коллективов работников.

Представителями работодателей в таких коллективных трудовых спорах на уровне выше предприятия, организации являются полномочные органы соответствующих объединений работодателей и иные уполномоченные работодателями органы (ст. 2).

В указанном легальном понятии коллективного трудового спора законодатель впервые употребляет новый термин “социально-трудовые отношения”, не разъясняя, какие отношения он охватывает. Думается, что это вопросы не только трудовых, но и других общественных отношений, непосредственно тесно связанных с трудовыми, являющихся предметом трудового права, а также и права социального обеспечения. Поскольку термин “социальное” аналогичен русскому “общественное”, социально-трудовые отношения можно считать синонимом общественно-трудовым отношениям (как главному предмету трудового права). Этот термин охватывает все общественные отношения по труду работников, являющиеся предметом трудового права. Легальное понятие коллективного трудового спора говорит о выполнении лишь коллективных договоров, соглашений, а не о применении трудового законодательства (как было сделано в союзном Законе о коллективных трудовых спорах). Ныне появились многочисленные коллективные трудовые споры о невыплате зарплаты, приводящие к забастовкам, другим коллективным протестам. Следовательно, в определение понятия коллективных трудовых споров правильнее будет добавить “и применения трудового законодательства”.

Указанное ранее Генеральное соглашение на 2002–2004 годы определило согласованные позиции сторон этого соглашения по основным принципам проведения социально-экономической политики и их совместные действия по его реализации. Уже само название разделов данного правового акта социального

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

партнерства показывает, по каким вопросам при коллективных переговорах о принятии такого соглашения и при его выполнении возможны коллективные трудовые споры. Это надо учитывать, поскольку ранее указанное легальное понятие коллективных трудовых споров ограничивает их вопросами “социально-трудовых отношений”. В Генеральном соглашении признается и такой вид коллективного трудового спора, как спор не только по выполнению соглашений, коллективных договоров (как в ст. 398 ТК), но и по применению вообще трудового законодательства по коллективным социально-трудовым правам и интересам. Это также подтверждает необходимость дополнить легальное понятие коллективных споров словами “по применению трудового законодательства”.

Виды коллективных трудовых споров различаются по характеру спора и по правоотношениям, из которых вытекает спор. По характеру спора различают:

- споры работников с работодателями или их представителями по поводу установления или изменения условий труда, заключения или изменения коллективных договоров, соглашений по вопросам труда и быта работников;
- споры работников с работодателями (или их представителями) по поводу выполнения коллективных договоров, соглашений, трудового законодательства.

По правоотношениям, из которых возникают коллективные трудовые споры, различают:

- спор из правоотношения трудового коллектива работников предприятия, учреждения, организации с работодателем (администрацией);
- спор из правоотношения профкома предприятия, учреждения, организации с работодателем (администрацией);
- споры широкой сферы из правоотношений социальных партнеров выше уровня предприятия, учреждения, организации. Поскольку согласно ст. 2 Закона РФ “О коллективных договорах и соглашениях” в редакции от 24 ноября 1995 г. таких уровней соглашений выше предприятия, организации может быть четыре, то и коллективных трудовых споров выше уровня предприятия (организации) может быть четыре вида, т.е. возникающих из правоотношений соответствующих социально-партнерских уровней: Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, отрасли и территории.

Как видно из указанных видов, все коллективные споры – это споры сферы социально-партнерских отношений на различных их уровнях. И спорящими сторонами в коллективном трудовом споре являются коллективы, объединения работников и работодатели, их объединения в лице соответствующих представителей в зависимости от уровня социально-партнерских правоотношений: на предприятии, в организации, на федеральном, отраслевом, региональном, территориальном уровне.

Профсоюзы вправе (ст. 14 Закона РФ о профсоюзах // Российская газета. 1996. 20 янв.) участвовать в урегулировании коллективных трудовых споров, имеют право на организацию и проведение забастовок, собраний, митингов, уличных шествий, демонстраций, пикетирования и других коллективных действий, используя их как средство защиты социально-трудовых прав и интересов работников. Профсоюзы, их представители выступают в коллективных спорах со стороны работников. Закон о профсоюзах в ст. 3 предусмотрел понятие терминов: первичная профсоюзная организация, общероссийский профсоюз,

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

общероссийское объединение профсоюзов, межрегиональный профсоюз, межрегиональное объединение (ассоциация) организаций профсоюзов, территориальное объединение (ассоциация) организаций профсоюзов, территориальная организация профсоюзов, профсоюзный орган и профсоюзный представитель.

Поскольку Закон о коллективных трудовых спорах предусмотрел, что представителями работников в коллективных трудовых спорах являются органы профсоюзов, их объединений и т.д., уполномоченные на представительство, то каждому виду коллективного трудового спора соответствуют определенные социально-партнерские органы и их представители как стороны данного спора.

Этапы и порядок примирительных процедур решения коллективных трудовых споров. Этапам и порядку разрешения коллективных трудовых споров предшествует стадия урегулирования разногласий самими сторонами. Ведь трудовые споры – это неурегулированные разногласия, рассматриваемые юрисдикционными органами в установленном Законом порядке. Чтобы было видно, что у работников с работодателем есть определенные разногласия, требующие решения работодателя, работники должны их оформить выдвижением требований.

Правом выдвижения требований обладают работники и их представители. Работодатели такого права не имеют. Требования работников организации (предприятия, учреждения), представительства утверждаются на собрании (конференции) работников большинством голосов. Одновременно работники избирают своих полномочных представителей для участия в разрешении коллективного трудового спора. Собрание работников считается правомочным, если на нем присутствует более половины работающих (ст.399 ТК РФ). Работодатель не вправе препятствовать проведению такого собрания (конференции). Закон не оговаривает, тайное или открытое голосование по требованиям. Это решает само собрание (конференция). Требования, не относящиеся к трудовым спорам, не должны выдвигаться, поскольку они не подлежат рассмотрению в порядке, указанном законом для трудовых споров.

Требования оформляются в письменной форме и направляются работодателю, который обязан их принять к рассмотрению и в течение трех рабочих дней сообщить представителю работников о своем решении. При выдвижении одинаковых требований различными представителями работников они вправе сформировать единый орган для разрешения данного коллективного спора. Требования профсоюзов и их объединений выдвигаются и направляются соответствующими сторонами социального партнерства (ст.399 ТК РФ). Кодекс, закрепляя положение, не указывает, какой орган профсоюзов их выдвигает. Это – пробел.

Работодатель обязан в течение трех рабочих дней дать письменный ответ на предъявленные требования работников, а по требованиям профсоюзов – в течение месяца со дня получения требований работодателем (ст.400 ТК РФ).

Если работодатель удовлетворил все требования работников, то разногласия гасятся и спора не возникает. Если же они полностью или частично отклонены работодателем, то представители работников могут начать примирительные процедуры по разрешению возникшего уже коллективного

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

трудового спора, поскольку моментом начала этого спора является день сообщения решения работодателя об отклонении всех или части требований работников или несообщение им в указанный трехдневный (месячный) срок своего решения, а также дата составления протокола разногласий в ходе коллективных переговоров.

Порядок разрешения коллективного трудового спора состоит из следующих последовательных трех или двух этапов примирительных процедур:

- 1) рассмотрение спора примирительной комиссией;
- 2) рассмотрение спора с участием посредника;
- 3) рассмотрение спора трудовым арбитражем.

Обязательным первым этапом является примирительная комиссия, после которой при не достижении согласия стороны переходят к рассмотрению спора с участием посредника, а затем в трудовом арбитраже, и тогда спор может пройти три этапа рассмотрения. Или же после примирительной комиссии стороны могут перенести спор на рассмотрение трудового арбитража. Если стороны не достигли согласия, какую примирительную процедуру использовать после примирительной комиссии (посредника или трудовой арбитраж), тогда стороны должны приступить к созданию трудового арбитража, т.е. Закон ограничивает процедуру двумя этапами (п. 7 ст. 6).

Ни одна из сторон спора не вправе уклониться от участия в примирительных процедурах. Каждая примирительная процедура проводится в установленные законом сроки. Но в случае необходимости эти сроки могут быть по соглашению сторон спора продлены. Данные сроки являются процессуальными. Исковых, давностных сроков по коллективным трудовым спорам не установлено. В поддержку своих требований в период разрешения коллективных трудовых споров работники имеют право проводить собрания, митинги, демонстрации, пикетирование в соответствии с законодательством.

Представители сторон, примирительная комиссия, посредники, трудовой арбитраж и Служба по урегулированию коллективных трудовых споров обязаны использовать все предусмотренные законодательством возможности для разрешения возникшего коллективного трудового спора.

Примирительная комиссия – это совместный орган спорящих сторон, созданный ими на паритетных началах в срок до трех рабочих дней с момента начала спора. Ее создание оформляется соответствующим приказом работодателя и решением представителей работников, выделяющим в комиссию представителей сторон на равной правовой основе (в равном количестве и с равными правами). Количественный ее состав устанавливают стороны по соглашению. Стороны не вправе уклоняться от создания примирительной комиссии и участия в ее работе. А если уклоняется одна из сторон (ст.406 ТК РФ), то коллективный трудовой спор передается на рассмотрение трудового арбитража. Комиссия должна рассмотреть спор в срок до 5 рабочих дней с момента издания приказа о ее создании. В этот срок она может заседать не один раз. Работодатель создает необходимые условия для работы примирительной комиссии (ст.402 ТК РФ).

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Заседания комиссии должны проводиться в полном составе выделенных представителей. Из своего состава комиссия выбирает открытым голосованием председателя и секретаря, но они должны быть от разных сторон.

Процедура разрешения коллективного трудового спора в примирительной комиссии законом не предусмотрена. Решение примирительной комиссии принимается по соглашению сторон на основе переговоров. При этом предложения одной стороны должны совпадать с мнением другой. Принятое соглашение оформляется протоколом, имеет для сторон обязательную силу и исполняется в порядке и сроки, установленные решением комиссии (ст.402 ТК РФ).

В протоколе комиссии должно быть записано ее решение и указаны присутствующие представители каждой стороны, дата принятия решения и подписи всех представителей сторон. В решении могут быть указаны сроки исполнения каждого требования. Закон не оговорил, указываются в протоколе все предъявляемые работодателю требования или только те, по которым стороны в комиссии достигли соглашения. Количество требований может быть уменьшено, но новые требования, которые не утверждались собранием (конференцией) и не предъявлялись до комиссии работодателю для его решения, нельзя выдвигать.

То же касается и спора, рассматриваемого примирительной комиссией по протоколу разногласий сторон, подписанному ими при коллективных переговорах. Комиссия в этом случае также ограничивается рассмотрением тех разногласий сторон, которые указаны в протоколе разногласий. В решении же комиссии указывается, по каким из этих разногласий соглашение достигнуто, а по каким – нет. В решении комиссии также указываются порядок и сроки его исполнения.

При не достижении примирительной комиссией согласия стороны продолжают примирительные процедуры на втором этапе с участием посредника или в трудовом арбитраже (как они договорятся).

После составления примирительной комиссией протокола разногласий стороны коллективного трудового спора в течение трех рабочих дней могут пригласить посредника самостоятельно или с помощью службы по урегулированию коллективных трудовых споров. А если в этот трехдневный срок они не достигли соглашения о посреднике, то приступают к созданию трудового арбитража (ст.403 ТК РФ).

Служба – это система государственных и региональных органов в составе Минтруда РФ и Минтруда субъектов Федерации.

Порядок рассмотрения коллективного трудового спора определяется по соглашению сторонами спора с участием посредника. Посредник приглашается по соглашению сторон независимо от Службы по урегулированию коллективных трудовых споров или по ее рекомендации. Стороны могут сами пригласить любого специалиста в качестве посредника, не обращаясь в Службу. Служба осуществляет уведомительную (сторонами) регистрацию коллективных трудовых споров, проверяет в случае необходимости полномочия представителей сторон коллективного трудового спора, формирует список посредников и трудовых арбитров и проводит их подготовку, выявляет и обобщает причины и условия возникновения коллективных трудовых споров, подготавливает предложения по их устранению, оказывает методическую помощь сторонам на всех этапах

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

разрешения коллективного трудового спора и организует финансирование примирительных процедур – оплату посредников и трудовых арбитров. Служба действует в соответствии с Кодексом, Законом РФ о коллективных трудовых спорах и Положением о Службе по урегулированию коллективных трудовых споров. Ее работники посещают организации, филиалы, представительства в целях урегулирования коллективных трудовых споров, выявления и устранения причин, порождающих эти споры. Служба имеет свои органы на местах.

Посредник – это третий нейтральный орган по отношению к спорящим сторонам, призванный помочь сторонам достигнуть соглашения по спору. Посредник имеет право запрашивать и получать от сторон необходимые документы и сведения по коллективному трудовому спору, который должен быть рассмотрен с участием посредника в срок до 7 календарных дней с момента его приглашения (назначения) (ст.403 ТК РФ).

Рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника может закончиться одним из двух вариантов: если по спору соглашение достигнуто, оно оформляется решением, обязательным для сторон спора, если соглашение сторон по спору не достигнуто, то оформляется протоколом разногласий. С этого момента оканчивается рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника. Если составлен протокол разногласий, то стороны обращаются к третьему этапу – трудовому арбитражу.

Трудовой арбитраж – временно действующий орган для разрешения коллективного спора, не получившего своего разрешения в примирительной комиссии или с участием посредника. Он создается сторонами спора и Службой в срок не позднее трех рабочих дней с момента окончания рассмотрения коллективного трудового спора примирительной комиссией или с посредником в составе трех трудовых арбитров, рекомендованных Службой или предложенных сторонами коллективного трудового спора. В состав трудового арбитража не должны включаться представители сторон спора. Соответствующим решением работодателя, представителя работников и Службы оформляется создание трудового арбитража, его персональный состав, регламент и его полномочия.

Трудовой арбитраж создается в случае, если стороны коллективного спора заключили в письменной форме соглашение об обязательном выполнении его решения (ст.404 ТК РФ). Это новое положение Кодекса предоставляет право работникам начать забастовку, если стороны после решения спора примирительной комиссией не достигли соглашения по созданию посредника и трудового арбитража, т.е. упрощает для работников начало забастовки, что, думается, не следовало делать.

Создание трудового арбитража обязательно в организациях, в которых законом запрещено или ограничено проведение забастовок (ст.406 ТК РФ).

Трудовой арбитраж рассматривает спор с участием представителей его сторон в срок до 5 рабочих дней со дня создания трудового арбитража, может заседать не один раз. Он рассматривает обращение сторон, получает необходимые документы и сведения, касающиеся коллективного трудового спора, в случае необходимости информирует органы государственной власти и органы местного самоуправления о возможных социальных последствиях коллективного трудового спора. По окончании рассмотрения спора трудовой арбитраж

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

принимает решение по существу спора в письменной форме. Поскольку в составе трудового арбитража три арбитра, то его решение может быть принято и по большинству голосов арбитров.

Если работодатель уклоняется от создания трудового арбитража, рассмотрения спора в нем, а также выполнения его решений, то Закон предоставил право работникам в этих случаях приступить к забастовке.

Соглашение, достигнутое в ходе разрешения коллективного трудового спора, оформляется в письменной форме и имеет для сторон обязательную силу. Контроль за его исполнением осуществляют стороны коллективного трудового спора (ст.408 ТК РФ).

Статья 405 ТК РФ предусмотрела определенные гарантии работникам, участвующим в примирительных процедурах разрешения коллективного трудового спора. Члены примирительной комиссии (посредники почему-то исключены), трудовые арбитры на время их участия в разрешении коллективного трудового спора освобождаются от основной работы с сохранением среднего заработка на срок не более 3 месяцев в течение одного года. Закон установил специальные гарантии трудовых прав и для представителей работников, профсоюзов, их объединений. Они в период разрешения коллективного трудового спора не могут быть подвергнуты дисциплинарному взысканию, переведены на другую работу или уволены по инициативе работодателя без предварительного согласия уполномочившей их на это представительство органа. Эта дополнительная специальная гарантия действует лишь на период разрешения коллективного спора, в котором они представляют сторону.

Право на забастовку и его реализация. Забастовка – это временный добровольный отказ работников от исполнения трудовых обязанностей (полностью или частично) в целях разрешения коллективного трудового спора. В отличие от примирительных процедур разрешения коллективного трудового спора забастовка – это ультимативное действие работников, давление на работодателя путем прекращения работы, чтобы добиться выполнения своих требований, не урегулированных в примирительных процедурах, крайняя, исключительная мера разрешения трудового спора.

Забастовки имели большое значение для появления трудового законодательства во всех странах, в том числе и в царской России. Трудовое законодательство появилось в результате забастовочной борьбы рабочего класса. Ни один закон о труде ни в царской России, ни в зарубежных странах в конце XIX и начале XX в. не издавался без стачечной борьбы трудящихся. И в настоящее время рабочий класс развитых стран путем стачечной борьбы, забастовок в различных формах (замедленный темп работы, предупредительные – кратковременные, 24- или 28-часовые, ступенчатые – прекращение работы па несколько часов в день или неделю, перемежающие – по очереди останавливается работа каждого цеха, стачек, до объявленного полную прекращения работы и др.) не только вынуждает собственников и правительство идти на социальные реформы, улучшающие определенным образом условия труда, но и борется против антирабочих законов, ущемляющих, отнимающих завоеванные уступки. И право на забастовку закреплялось в законодательстве также под напором рабочего движения.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Советский Союз в 1974 г. ратифицировал “Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах” ООН 1966 г., согласно которому принявшие его государства обязываются обеспечить право на забастовку в соответствии с регламентирующим ее законодательством страны. Но закон, регламентирующий забастовки, был принят у нас лишь через 15 лет после ратификации указанного пакта, поскольку до 1989 г. в стране их не было.

Право на забастовку – это право трудового коллектива или нескольких трудовых коллективов, поскольку сама забастовка – это коллективные действия, форма коллективного ультиматума для удовлетворения требований работников, не получивших разрешения мирным путем. И никто другой не подпадает под определение понятия забастовки, данной в ст.398 ТК РФ.

Трудовой кодекс указывает, что право работников на забастовку в соответствии со ст.37 Конституции Российской Федерации признается способом разрешения коллективного трудового спора. Кодекс не допускает и ограничивает право на забастовку в некоторых случаях. Так, в ст.413 его указывается, что в соответствии со ст.55 Конституции РФ являются незаконными и не допускаются забастовки:

а) в период введения военного или чрезвычайного положения, либо особых мер в связи с этим, в органах и организациях Вооруженных Сил Федерации, других военных, военизированных и иных формированиях и организациях, ведающих вопросами обеспечения обороны страны, безопасности государства, аварийно-спасательных и поисково-спасательных работ, противопожарных работ, предупреждения и ликвидации стихийных бедствий и чрезвычайных ситуаций; в правоохранительных органах; в организациях, непосредственно обслуживающих особо опасные виды производств или оборудования, на станциях скорой и неотложной помощи;

б) в организациях, связанных с обеспечением жизнедеятельности населения (энергообеспечение, отопление, теплоснабжение, водоснабжение, газоснабжение, авиационный, железнодорожный и водный транспорт, связь, больницы), в том случае, если проведение забастовки создает угрозу страны и безопасности Государства, жизни и здоровью людей.

Следовательно, ТК РФ расширил как безусловный (п.“а”), так и условный (п.“б”) запрет забастовок и конкретизировал его. Запрещено участие в забастовках федеральным государственным служащим законодательством о них.

Когда забастовка не может быть проведена, окончательное решение по коллективному трудовому спору (после примирительных процедур) принимает в 10-дневный срок Президент РФ.

Осуществление работниками, их трудовыми коллективами права на забастовку возможно: лишь после прохождения примирительных процедур; при уклонении работодателя от примирительных процедур; когда он не выполняет соглашение, достигнутое в ходе разрешения коллективного трудового спора. В этих случаях работники могут использовать такие формы, как собрания, митинги, демонстрации, пикетирование (эти формы могут использоваться и в ходе забастовки для поддержания требований). Участие в забастовке является добровольным, и никто не может быть принужден к участию или отказу от участия в забастовке, иначе принуждающие лица несут дисциплинарную,

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

административную и даже уголовную ответственность. Работодатели и их представители не вправе организовывать забастовку и принимать в ней участие.

Порядок объявления забастовки Кодекс и Закон урегулировали четко. Об объявлении забастовки решение принимается общим собранием (конференцией) работников организации, филиала, представительства или профсоюзной организацией, объединением профсоюзов. Указанные органы считаются правомочными принять решение об объявлении забастовки, если в них присутствует не менее двух третей общего числа работников, членов профсоюзной организации (членов конференции). Решение соответствующего органа считается принятым, если за него проголосовало не менее половины присутствующих на собрании (конференции). При невозможности проведения собрания (созыва конференции) работников представительный орган работников имеет право утвердить свое решение, собрав подписи более половины работников в поддержку проведения забастовки (ч.4 ст.410 ТК РФ). Закон предусмотрел возможность проведения однократной часовой предупредительной забастовки после 5 календарных дней работы примирительной комиссии. О ней работодатель должен быть предупрежден в письменной форме не позднее, чем за 3 рабочих дня, а орган, ее возглавляющий, обеспечивает минимум необходимых работ (услуг).

Права и обязанности спорящих сторон при забастовке. Работодатель должен быть предупрежден второй спорящей стороной в письменной форме о начале предстоящей забастовки не позднее, чем за 10 календарных дней до ее начала. В решении об объявлении забастовки указываются:

- дата и время начала забастовки, ее продолжительность и предполагаемое количество ее участников;
- наименование органа, возглавляющего забастовку, состав представителей работников, уполномоченных на участие в примирительных процедурах во время забастовки;
- предложения (перечень) по минимуму необходимых работ (услуг), выполняемому на производстве в период проведения забастовки. Эти разного уровня перечни и их составление определены ст.412 ТК РФ.

Работодатель о предстоящей забастовке предупреждает Службу, информирует поставщиков и потребителей, принимает меры к сохранению работоспособности производства, машин, оборудования и т.д., используя указанный 10-дневный предупредительный срок до начала забастовки. Забастовку возглавляет избранный собранием (конференцией) работников орган или соответствующий орган профсоюзов. Он вправе созывать собрания (конференции) работников, получать от работодателя информацию по вопросам, затрагивающим интересы работников, привлекать соответствующих специалистов для подготовки заключений по спорным вопросам, а также приостановить забастовку и возобновить ее после приостановления без повторного рассмотрения спора в примирительной комиссии, с посредником или в трудовом арбитраже. О таком возобновлении забастовки он должен предупредить работодателя и Службу не позднее, чем за 3 рабочих дня до забастовки.

В период проведения забастовки стороны обязаны продолжить разрешение коллективного трудового спора путем проведения различных

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

примирительных процедур. Для обеспечения в период забастовки общественного порядка, сохранности имущества производства и физических лиц, а также работы машин и оборудования, остановка которых представляет непосредственную угрозу жизни и здоровью людей, работодатель, органы исполнительной власти и орган, возглавляющий забастовку, обязаны принять для этого зависящие от них меры. В тех организациях, филиалах, представительствах, работа которых связана с безопасностью людей, обеспечением их здоровья и жизненно важных интересов общества (например, скорая помощь, больницы, водоснабжение, транспорт), при проведении забастовки должен быть обеспечен минимум необходимых для населения работ (услуг), который определяется соглашением сторон совместно с органами исполнительной власти или органом местного самоуправления в 5-дневный срок с момента принятия решения об объявлении забастовки. А если такое соглашение не достигнуто, то он устанавливается органом исполнительной власти или органом местного самоуправления. В случае не обеспечения минимума необходимых работ (услуг) забастовка может быть признана незаконной.

Закон предусмотрел обязательное ведение документации при разрешении коллективного трудового спора. Все действия сторон оформляются протоколами представителями сторон, примирительными органами, органом, возглавляющим забастовку.

Правовые последствия законной и незаконной забастовок. Признание забастовки незаконной производится решением Верховного суда республики, края, областным судом, судами городов Москвы, Санкт-Петербурга и Севастополя, автономной области, автономного округа. Такое решение суд принимает по заявлению работодателя или прокурора и доводит до органа, возглавляющего забастовку. А данный орган обязан немедленно проинформировать о решении суда участников забастовки. Незаконными признаются забастовки, если они были объявлены без соблюдения сроков, примирительных процедур и требований закона, а также забастовки ранее указанных работников, которым закон ограничивает право на забастовку (правоохранительных органов и др.), и забастовки в период чрезвычайного положения. Решение суда о признании забастовки незаконной, вступившее в законную силу, подлежит немедленному исполнению. В этом случае работники обязаны прекратить забастовку и приступить к работе не позднее следующего дня после вручения копии указанного решения суда органу, возглавляющему забастовку. Суд также вправе отложить не начавшуюся забастовку в случае создания непосредственной угрозы жизни и здоровью людей на срок до 30 дней, а начавшуюся в этом случае – приостановить на тот же срок.

В случаях, имеющих особое значение для обеспечения жизненно важных интересов Российской Федерации или отдельных территорий, Правительство РФ вправе приостановить забастовку до решения судом этого вопроса, но не более чем на 10 календарных дней.

Полномочия органа, возглавляющего забастовку, избранного собранием (конференцией) работников, прекращаются в случае подписания сторонами соглашения об урегулировании коллективного трудового спора или признания

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

забастовки незаконной, если иное не было предусмотрено решением собрания (конференции).

Забастовка оканчивается подписанием соглашения спорящими сторонами. Но она может оканчиваться и решением суда о признании забастовки незаконной. Контроль за выполнением соглашения сторон по коллективному трудовому спору осуществляют сами стороны или уполномоченные ими органы.

Статья 414 ТК РФ предусмотрела определенные гарантии и правовое положение работников в связи с проведением забастовки. Для участников забастовки сохраняется на время забастовки место работы и должность. Заработная плата им за это время может работодателем не выплачиваться. Тем же работникам, кто не принимает участие в забастовке, но в связи с ней не может выполнять свою работу, время простоя оплачивается как за простой не по вине работника, т.е. не ниже двух третей их ставки. Они могут быть переведены из-за простоя на другую работу с сохранением среднего заработка, если на ней выполняются нормы труда, или их тарифной ставки, если эти нормы не выполняются. Коллективным договором, социально-партнерским соглашением или соглашением, достигнутым в ходе разрешения коллективного трудового спора, могут быть предусмотрены определенные компенсационные выплаты работникам, участвующим в забастовке, более льготный порядок выплаты работникам, не участвующим в забастовке (например, во всех случаях сохранять за время забастовок оплату не ниже их среднего заработка).

Более того, ст.415 ТК РФ и ст.19 Закона запрещают локаут, т.е. увольнение бастующих работников или работников, участвующих в коллективном трудовом споре, а также ликвидацию или реорганизацию организации, филиала, представительства в период забастовки.

Закон РФ четко установил ответственность за нарушение законодательства о коллективных трудовых спорах. Так, представители работодателя, уклоняющиеся от получения требований работников и участия в примирительных процедурах, в том числе те, кто не предоставляет помещения для проведения собраний (конференций) по выдвижению требований или препятствует их проведению, несут дисциплинарную или административную ответственность. На них налагается дисциплинарное взыскание или штраф в размере до 50 минимальных размеров оплаты труда, налагаемый в судебном порядке (ст. 20). Такую же ответственность несут представители работодателя, виновные в невыполнении обязательств по соглашению, достигнутому в результате примирительной процедуры. Дела о наложении указанных штрафов рассматриваются в порядке, установленном законодательством об административных правонарушениях.

За невыполнение соглашений, достигнутых в результате примирительных процедур по разрешению коллективных трудовых споров, ответственность несут персонально виновные в этом представители работодателя и работников в порядке, установленном законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях (ст.416 ТК РФ). Закон предусмотрел ответственность работников за проведение приостановленной или отложенной забастовки или не прекративших ее на следующий день после доведения до них вступившего в законную силу решения суда о признании забастовки незаконной

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

либо об отсрочке или приостановке забастовки. Они могут быть подвергнуты дисциплинарному взысканию за нарушение трудовой дисциплины, а их невыход на работу из-за этого может квалифицироваться как прогул, за что работника можно и уволить.

К организаторам незаконной забастовки могут быть применены и меры дисциплинарного взыскания. Лица же, принуждающие к забастовке путем насилия или угрозой применения насилия, привлекаются к уголовной ответственности и наказываются лишением свободы на срок до одного года или исправительными работами на срок до двух лет согласно уголовному законодательству Российской Федерации.

Предприятия, организации, трудовые коллективы которых проводят забастовку, должны нести материальную ответственность по договорам поставки, подряда и штрафные санкции за срыв этих договоров. Тем самым уменьшаются фонды предприятия, организации, в том числе и фонд на социальное развитие трудового коллектива. Ущерб, нанесенный любой забастовкой другим предприятиям, учреждениям, организациям или гражданам, возмещается бастующим предприятием в соответствии с гражданским законодательством. Здесь несет ответственность предприятие, поскольку оно заключало договор. Возмещение ущерба, причиненного собственнику незаконной забастовкой, проводившейся по решению трудового коллектива, производится из фонда потребления предприятия, организации в судебном порядке. Если же незаконная забастовка проводилась по инициативе профсоюза, то такое возмещение ущерба производится за счет профсоюза в размере, определяемом судом. При этом суд учитывает имущественное положение профсоюза.

ТЕМА 13. СОЦИАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ГРАЖДАН

Право на социальное обеспечение (ст. 39 Конституции России). Конституция России, закрепляя право на социальное обеспечение, связывает его возникновение с достижением определенного возраста, болезнью, инвалидностью, потерей кормильца, воспитанием детей и другими подобными обстоятельствами, обусловленными различными социальными рисками, утратой заработка или его недостаточностью для жизнеобеспечения человека.

Право на социальное обеспечение означает обязательное участие государства в содержании тех своих граждан, которые из-за нетрудо-способности либо других независящих от них причин не имеют достаточных средств к существованию. Социальное обеспечение — одна из наиболее важных конституционных форм социальной защиты населения.

Конституционными формами социального обеспечения выступают государственные пенсии и социальные пособия. В то же время иные формы социального обеспечения могут устанавливаться законом.

К сожалению, в Конституции России не закрепляются требования и нормативы определения минимальных размеров социального обеспечения, что в определенной мере снижает ценность права на социальное обеспечение.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Право на трудовую пенсию при наличии других предусмотренных законодательством условий у женщин возникает по достижении 55 лет, а у мужчин — по достижении 60 лет. В случае если размер пенсионного обеспечения гражданина составляет величину, меньшую величины прожиточного минимума пенсионера, то соответствующая разница ему выплачивается в виде социальной доплаты к пенсии.

Наряду с этим Конституцией Российской Федерации предусматривается поощрение добровольного социального страхования, создание дополнительных форм социального обеспечения, а также благотворительность. Тем самым государство оказывает поддержку негосударственным формам материального обеспечения людей, то есть созданию частных пенсионных фондов, личному страхованию и др.

Основные законодательные акты:

- Федеральный закон «О трудовых пенсиях в Российской Федерации»;
- Федеральный закон «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации»;
- Федеральный закон «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации»;
- Федеральный закон «Об основах обязательного социального страхования»;
- Федеральный закон «О государственной социальной помощи».

Порядок и сроки выплаты пособия по государственному социальному страхованию в период указанного отпуска определяются федеральными законами. Так Федеральный закон № 81-ФЗ «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей», определяет выплаты пособия во время отпуска по уходу за ребенком до 1,5 лет. Однако в Трудовом кодексе РФ речь идет об отпуске по уходу за ребенком до 3-х лет, отпуск по уходу за ребенком до 1,5 лет не оговаривается. То есть, граждане, имеющие детей, получают материальную поддержку государства только во время первой половины отпуска по уходу за ребенком. Таким образом, государство вынуждает женщину, находящуюся в самом трудоспособном возрасте, начать участвовать в экономической жизни страны, а для ребенка, достигшего возраста 1,5 лет, предоставляет дошкольное общеобразовательное учреждение (ДОУ). Эти два процесса находятся в прямой зависимости друг от друга.

России сложилась система законодательства в области образования, включающая нормы нескольких уровней: нормы Конституции РФ; нормы, регулирующие отношения в области образования (Гражданский кодекс РФ, Налоговый кодекс РФ, Бюджетный кодекс РФ, Трудовой кодекс РФ, Семейный кодекс РФ); нормы федеральных законов; нормы законов субъектов РФ. Решающим правообразующим фактором в области образования стали положения Конституции РФ. В ней право на образование признается как естественное и неотъемлемое в числе других прав и свобод человека. Конституция РФ, в том числе, гарантирует общедоступность и бесплатность дошкольного образования (статья 43, части 1 и 2, Конституции РФ).

Важнейшей функцией Российской Федерации как социального государства является обеспечение права каждого на образование, в том числе дошкольное, общедоступность и бесплатность которого в государственных или муниципальных

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

образовательных учреждениях гарантируется (статья 43, части 1 и 2, Конституции РФ) на основе конституционного принципа юридического равенства. Право на образование в Российской Федерации обеспечивается и рядом других статей Конституции РФ. В ДООУ принимаются дети в возрасте от 2 месяцев до 7 лет на основании медицинского заключения, но подавляющее большинство ДООУ имеют условия содержания только для детей с 1,5 лет. В настоящий момент, одной из самых острых проблем российской системы образования являются очереди в ДООУ. По данным мониторинга Высшей школы экономики, не обеспечены местами в детских садах 40 % детей, проживающих в РФ. Более 2 миллионов детей ожидают места в детский сад, большинство из них в возрасте старше 1,5 лет. Наибольшие сложности выявлены с устройством детей от года до трех лет — мест в яслях и детских садах хватает лишь для 30 % малышей. Вместе с тем, принятые в субъектах Российской Федерации законы, а их перечень насчитывает несколько сотен, заметно дополняют и обогащают федеральное законодательство в области образования с учетом национальных, социально-экономических, культурных и других особенностей регионов, устанавливают дополнительные, по отношению к федеральным, гарантии реализации конституционного права граждан на образование. К таким нормам относится, например, определение возраста ребенка на 1-ое сентября текущего года. Таким образом, можно обозначить ряд условий, выполнение которых необходимо для осуществления конституционного права ребенка на образование, а его родителям права на труд: Ребенку должно быть 1,5 года. Ребенок должен достигнуть этого возраста на 1 сентября текущего года. В ДООУ должно быть свободное место. При невыполнении хотя бы одного из этих условий, родители лишаются возможности не только участвовать в экономической жизни страны и трудиться, а также социального обеспечения со стороны государства. Согласно Федеральному закону № 81-ФЗ выплаты производятся строго до достижения ребенком возраста 1,5 лет, причем, когда этот день наступит (на 1 сентября или нет) не оговорено. Постановлением Правительства РФ от 03.11.94 № 1206 предусмотрена компенсация в размере 50 рублей ежемесячно по достижении ребенком 3 лет. Но она не является обязательной, т. к. не возмещается организации-работодателю из средств Фонда социального страхования. А при достижении ребенком возраста более 3-х лет, гражданин, находящийся в отпуске по уходу за ребенком, теряет свое рабочее место.

Предоставляя гражданам тот или иной вид социального обеспечения, государство преследует определенные цели. При обеспечении женщины пособием по беременности и родам ближайшей целью государства является материальная поддержка женщины в тот период, когда она освобождается от работы перед родами или после них. Промежуточной целью является забота о здоровье матери и ребенка. Конечная цель — воспитание здорового поколения и рост народонаселения страны. Помимо демографической цели, государство преследует и экономическую цель, фактически ограничивая период пребывания в отпуске по уходу за ребенком полутора годами. Большая часть родителей относится к категории граждан, находящихся в самом благоприятном для экономического развития страны возрасте. Таким образом, рассинхронизация процесса социального обеспечения граждан, находящихся в отпуске по уходу за

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

ребенком, трудового законодательства и процесса организации предоставления дошкольного образования неблагоприятно сказывается не только на одной конкретной семье, но и на государстве в целом. О компенсации родителям за отсутствие места в детском саде заговорили с появлением Законопроекта № 556611–5 «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об образовании», который бы гарантировал родителям компенсацию за отсутствие места в детском саду. Это был лишь проект федерального закона, который отклонили 05.09.2011 года ввиду не выполнения требований Конституции Российской Федерации и Регламента Государственной Думы. Но и он бы решил проблему только в части социального обеспечения. Согласно Закону РФ «Об образовании» основные общеобразовательные программы направлены на решение задач формирования общей культуры личности, адаптации личности к жизни в обществе, на создание основы для осознанного выбора и освоения профессиональных образовательных программ (п. 2 ст. 9). К общеобразовательным программам относится и дошкольное образование (п. 3 ст. 9). При этом в п. 3 ст. 17 указано, что образовательные программы дошкольного, начального общего и среднего (полного) общего образования являются преемственными, т. е. каждая последующая программа базируется на предыдущей. Таким образом, процесс получения дошкольного образования нельзя исключать из общего процесса получения образования. Предоставление обеспечения обычно обуславливается наличием трудового стажа определенной продолжительности либо состоянием в трудовых (служебных) отношениях, а размер пенсий и пособий соизмеряется с заработной платой. Это свидетельствует о том, что осуществление в отрасли принципа связи обеспечения происходит, как правило, с трудом, поэтому для разрешения рассмотренной юридической коллизии необходимо синхронизировать трудовые отношения, процесс социального обеспечения и процесс получения дошкольного образования. Для достижения этой цели необходимо предпринять следующее: Сохранять рабочее место за гражданином, находящимся в отпуске по уходу за ребенком, до достижения им возраста 3-х лет, после 3-х — до момента начала посещения ДОО, при условии отсутствия письменного отказа от получения путевки. Выплачивать ежемесячные пособия до момента посещения ребенком ДОО, при условии отсутствия письменного отказа от получения путевки. Выдавать путевки в ДОО при достижении ребенком 1,5 лет. Предусмотреть ответственность должностных и юридических лиц за неисполнение своих обязанностей в части обеспечения общедоступного и бесплатного дошкольного образования. Указанные мероприятия позволят синхронизировать процессы социальной сферы, дошкольного образования и труда, помогут государству в реализации демографической, социальной и экономической целей.

Всеобщая декларация прав и свобод человека 1948 года закрепила основополагающий принцип социального обеспечения - право каждого члена общества на социальное обеспечение, а также на поддержание необходимых условий для достоинства и свободного развития личности в экономических, социальных и культурных областях. Иным международным документом, закрепляющим права граждан на социальное обеспечение, является Пакт "Об экономических, социальных и культурных правах" 1966 года. Следуя указанным

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

международным документам, Конституция РФ 1993 года закрепила основополагающий принцип социального обеспечения на территории Российской Федерации. Социальное обеспечение является многогранным и многоаспектным понятием. Организационно-правовыми формами социального обеспечения являются:

- система социального страхования;
- система пенсионного обеспечения;
- система выплаты пособий и компенсаций;
- система социального обслуживания пожилых граждан, инвалидов, семей с детьми и безработных граждан.

Правовые отношения в системе обязательного социального страхования регулируются Федеральным законом Российской Федерации от 16 июля 1999 г. "Об основах обязательного социального страхования". Данный Закон определяет правовое положение субъектов обязательного социального страхования, основания возникновения и порядок осуществления их прав и обязанностей, ответственность субъектов обязательного социального страхования, а также устанавливает основы государственного регулирования обязательного социального страхования.

В соответствии со ст. 1 Закона обязательное социальное страхование - это часть государственной системы защиты населения. Отличительной чертой данной системы является страхование граждан от возможного изменения материального и (или) социального положения, в том числе по не зависящим от них обстоятельствам. Кроме того, обязательное социальное страхование - это система создаваемых государством правовых, экономических и организационных мер, направленных на компенсацию или минимизацию последствий изменения материального и (или) социального положения работающих граждан, а также иных категорий лиц вследствие признания их безработными, трудового увечья или профессионального заболевания, инвалидности, болезни, травмы, беременности и родов, потери кормильца, а также наступления старости, необходимости получения медицинской помощи, санаторно-курортного лечения и наступления иных предусмотренных законодательством Российской Федерации социальных страховых рисков, подлежащих обязательному социальному страхованию.

Законодатель также предполагает обязательное социальное страхование лиц, самостоятельно обеспечивающих себя работой, и иных категорий граждан при условии уплаты ими или за них страховых взносов на обязательное социальное страхование. В данном случае социальное страхование осуществляется за счет негосударственных средств. Порядок обязательного социального страхования неработающих граждан определяется специальными федеральными законами о конкретных видах обязательного социального страхования.

В соответствии со ст. 4 Федерального закона "Об основах обязательного социального страхования" основными принципами его осуществления являются:

- 1) автономность и устойчивость финансовой системы обязательного социального страхования. Устойчивость обеспечивается на основе эквивалентности страхового обеспечения и страховых взносов. Так, например, в

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

случае нехватки в финансовой системе обязательного социального страхования денежных средств для обеспечения выплат пенсий и пособий, оплаты медицинской помощи и иных установленных законом расходов Правительство Российской Федерации при разработке проекта Федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год предусматривает дотации финансовой системе обязательного социального страхования;

2) всеобщий обязательный характер социального страхования, доступность для застрахованных лиц реализации своих социальных гарантий;

3) государственная гарантия соблюдения прав застрахованных лиц на защиту от социальных страховых рисков и исполнение обязательств по обязательному социальному страхованию независимо от финансового положения страховщика;

4) государственное регулирование системы обязательного социального страхования;

5) паритетность участия представителей субъектов обязательного социального страхования в органах управления системы обязательного социального страхования;

6) обязательность уплаты страхователями страховых взносов в бюджеты фондов конкретных видов обязательного социального страхования;

7) ответственность за целевое использование средств обязательного социального страхования;

8) обеспечение надзора и общественного контроля за проведением обязательного социального страхования.

В соответствии со ст. 7 Федерального закона "Об основах обязательного социального страхования" выделяются семь самостоятельных социальных страховых рисков. Социальный страховой риск - это предполагаемое событие, влекущее изменение материального и (или) социального положения работающих граждан и иных категорий граждан, в случае наступления, которого осуществляется обязательное социальное страхование. Общей чертой страховых рисков является их независимость от субъектов правоотношений по обязательному социальному страхованию и негативность (неблагоприятность) для застрахованного лица, выражающаяся в ухудшении материального либо социального положения. Итак, видами социальных страховых рисков являются:

- необходимость получения медицинской помощи,
- временная нетрудоспособность,
- трудовое увечье и профессиональное заболевание,
- материнство,
- инвалидность,
- наступление старости,
- потеря кормильца,
- признание безработным,
- смерть застрахованного лица или нетрудоспособных членов его семьи, находящихся на его иждивении.

Реализация социального страхового риска (страховой случай) влечет за собой необходимость выплаты страхового обеспечения. Так, в соответствии со ст. 3 Федерального закона "Об основах обязательного социального страхования"

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

страховой случай - это событие, представляющее собой реализацию социального страхового риска, с наступлением которого возникает обязанность страховщика, а в отдельных случаях - также обязанность страхователей осуществлять обеспечение по обязательному социальному страхованию. При наступлении одновременно нескольких страховых случаев порядок выплаты страхового обеспечения по каждому страховому случаю определяется в соответствии с федеральными законами о конкретных видах обязательного социального страхования.

Документально подтвержденное наступление страхового случая влечет необходимость выплаты застрахованному лицу определенного вида страхового обеспечения. При этом каждому виду социального страхового риска соответствует определенный вид страхового обеспечения. Согласно ст. 3 Федерального закона "Об основах обязательного социального страхования" обеспечение по обязательному социальному страхованию (страховое обеспечение) - это исполнение страховщиком, а в отдельных случаях также и страхователем своих обязательств перед застрахованным лицом при наступлении страхового случая посредством страховых выплат или иных видов обеспечения. В рамках ст. 8 Федерального закона "Об основах обязательного социального страхования" законодателем выделяются следующие виды страхового обеспечения:

- 1) оплата медицинскому учреждению расходов, связанных с предоставлением застрахованному лицу необходимой медицинской помощи;
- 2) пенсия по старости;
- 3) пенсия по инвалидности;
- 4) пенсия по случаю потери кормильца;
- 5) пособие по временной нетрудоспособности;
- 6) пособие в связи с трудовым увечьем и профессиональным заболеванием;
- 7) пособие по беременности и родам;
- 8) ежемесячное пособие по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора (1,5) лет;
- 9) пособие по безработице;
- 10) единовременное пособие женщинам, вставшим на учет в медицинских учреждениях в ранние сроки беременности;
- 11) единовременное пособие при рождении ребенка;
- 12) пособие на санаторно-курортное лечение;
- 13) социальное пособие на погребение;
- 14) оплата путевок на санаторно-курортное лечение и оздоровление работников и членов их семей.

Участниками отношений по обязательному социальному страхованию являются страхователи (работодатели), страховщики, застрахованные лица, а также иные органы и организации, уполномоченные в области конкретного вида обязательного социального страхования. К полномочиям федеральных органов государственной власти в области обязательного социального страхования относится установление правовых основ, видов обязательного социального страхования круга лиц, подлежащих обязательному социальному страхованию, конкретных условий назначения и размеров страхового обеспечения, ответственности субъектов обязательного социального страхования, а также

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

управление системой обязательного социального страхования. В соответствии с п. 3 ст. 6 Федерального закона "Об основах обязательного социального страхования" любая посредническая деятельность, т. е. платное оказание услуг, в области обязательного социального страхования не допускается.

Отношения по обязательному социальному страхованию возникают, а права и обязанности их субъектов вступают в силу в следующем порядке:

1) у страхователя-работодателя - по всем видам обязательного социального страхования с момента заключения с работником трудового договора;

2) у иных страхователей - с момента их регистрации страховщиком. При этом регистрация страхователя в исполнительных органах страховщика является обязательной;

3) у страховщика - с момента регистрации страхователя;

4) у застрахованных лиц - по всем видам обязательного социального страхования с момента заключения трудового договора с работодателем;

5) у лиц, самостоятельно обеспечивающих себя работой, и иных категорий граждан - с момента уплаты ими или за них страховых взносов, если иное не установлено федеральными законами. Обязательное социальное страхование финансируется за счет специальных целевых денежных средств. Источниками поступлений денежных средств в бюджеты обязательного социального страхования являются: страховые взносы, дотации, другие средства бюджетов всех уровней, штрафные санкции и пеня, доходы от размещения временно свободных денежных средств обязательного социального страхования, иные поступления, "не противоречащие законодательству Российской Федерации.

Все споры между субъектами отношений по обязательному социальному страхованию подлежат разрешению либо в судебном, либо в административном порядке.

Тема 14 АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ И АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Административное право - отрасль права, нормы которой регулируют общественные отношения, возникающие в процессе организации и реализации исполнительной власти.

Нормы административного права:

-устанавливают формы и методы государственного управления, способы обеспечения законности в государственном управлении;

-регламентируют порядок образования органов исполнительной власти, их компетенцию, полномочия должностных лиц этих органов; взаимоотношения органов исполнительной власти с другими государственными органами, общественными объединениями, предприятиями и гражданами;

-определяют правовое положение граждан, местных органов самоуправления, общественных объединений и иных негосударственных формирований в сфере управления;

-регулируют управленческие отношения в социально-политической, социально-культурной и экономической сферах.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Предметом любой отрасли права является круг общественных отношений, регулируемых ее нормами.

Предмет административного права - совокупность общественных отношений, складывающихся в процессе организации и деятельности исполнительной власти.

Метод правового регулирования – способы воздействия на волю и поведение участников правовых отношений.

Для административного права характерны следующие методы правового регулирования:

-метод власти-подчинения или метод прямого распорядительства (отношения в рамках административного права строятся на подчинении одного участника другому);

-метод рекомендаций (рекомендации субъекта управления приобретают правовую силу при условии принятия ее другим участником управления);

-метод согласования (этим методом регулируются отношения между участниками, не находящимися между собой в подчинении);

-метод равенства (субъекты, находящиеся на одном уровне государственного механизма, предпринимают совместные действия в форме административного договора).

Суть методов административно-правового регулирования управленческих отношений заключается в следующем:

-установление определенного порядка действий – предписание к действию в определенных условиях и надлежащим образом, предусмотренным соответствующей административно-правовой нормой;

-запрещение определенных действий под страхом применения соответствующих юридических средств воздействия;

-предоставление возможности выбора одного из предусмотренных административно-правовой нормой вариантов должного поведения;

-предоставление возможности совершать либо не совершать действия, предусмотренные административно-правовой нормой в условиях, определенных данной нормой.

Субъект административного права – обладатель прав и обязанностей, которыми он наделен с целью реализации полномочий, возложенных на него административным правом.

Субъекты административного права могут стать субъектами административных правоотношений, если имеют место:

- административно-правовые нормы, предусматривающие права и обязанности субъекта;

- административная правоспособность и дееспособность субъекта;

- основание возникновения, изменения и прекращения правоотношения.

Административная правоспособность – установленная и охраняемая государством возможность субъекта вступать в административно-правовые отношения.

Административная дееспособность – способность субъекта своими действиями приобретать права и создавать для себя юридические обязанности, реализовывать их в рамках конкретных административно-правовых отношений.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

В качестве субъектов административного права можно рассматривать РФ, субъекты Федерации, государственные и негосударственные организации. В этой роли они обладают административной правоспособностью. Однако в конкретных административно-правовых отношениях они не участвуют. Административной дееспособностью обладают их органы исполнительной власти или управления.

Субъект административно-правовых отношений – лицо или организация, которые в соответствии с действующим законодательством являются участниками управленческих отношений, регулируемых нормами административного права, наделены определенными правами и обязанностями в сфере государственного управления и способны их осуществлять.

Субъекты административного права (административно-правовых отношений) могут быть индивидуальными и коллективными.

Индивидуальные субъекты:

- граждане РФ;
- иностранные граждане;
- лица без гражданства.

Коллективные субъекты:

- а) государственные организации:
 - органы исполнительной власти (государственного управления);
 - государственные предприятия, учреждения и их объединения;
 - структурные подразделения органов исполнительной власти, наделенные собственной компетенцией;
- б) негосударственные организации:
 - общественные объединения (партии, союзы, общественные движения и т. п.);
 - трудовые коллективы;
 - различные коммерческие структуры;
 - органы местного самоуправления.

Административное правонарушение – это посягающее на государственный и общественный порядок, собственность, права и свободы граждан, на установленный порядок управления противоправное, виновное деяние (действие или бездействие) физического или юридического лица, за которое законом установлена административная ответственность.

Признаки административного правонарушения:

- 1) представляет собой деяние, т.е. либо активное невыполнение обязанности, законного требования, нарушение запрета (например, проезд автомобиля на красный свет), либо пассивное невыполнение обязанности (бездействие) (например, невыполнение правил охраны труда);
- 2) представляет собой виновное деяние, т.е. совершается умышленно либо по неосторожности. Отсутствие вины исключает признание деяния административным правонарушением;
- 3) представляет собой противоправное деяние, т.е. противоречит нормам права (эти нормы могут принадлежать не только к административному праву, но и к другим отраслям права);
- 4) представляет собой деяние, за которое законом установлена административная ответственность.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Состав административного правонарушения – это совокупность элементов характеризующих административное правонарушение. Административное правонарушение состоит из четырех элементов: субъекта, объекта, объективной стороны и субъективной стороны.

Субъектом административного правонарушения может быть как физическое, так и юридическое лицо. Физическое лицо подлежит административной ответственности, если к моменту совершения административного правонарушения оно достигло возраста 16 лет.

Объектом административных правонарушений могут быть общественные отношения, складывающиеся в сфере государственного управления: общественный порядок, здоровье населения и общественная нравственность, порядок управления, дорожное движение, воинская служба и т.п.

Объективная сторона административного правонарушения в свою очередь состоит из трех элементов: противоправности деяния (действия или бездействия), вредных, которые влечет за собой совершение этого правонарушения, и причинно-следственной связи между противоправным деянием и вредными последствиями. Причинно-следственная связь – это объективная связь между явлениями, в которой одно из них выступает причиной другого, а последнее – следствием первого (в данном случае противоправное деяние является причиной общественно вредных последствий).

Субъективная сторона представляет собой психическое отношение субъекта к совершенному противоправному деянию и его последствиям. Оно может быть выражено в форме умысла или неосторожности. Административное правонарушение признается совершенным умышленно, если совершившее его лицо сознавало противоправный характер своего действия или бездействия, предвидело его вредные последствия и сознательно желало их наступления. Совершенным по неосторожности признается правонарушение в том случае, если лицо предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия либо бездействия, но легкомысленно рассчитывало на их предотвращение либо не предвидело наступления этих последствий, но могло и должно было их предвидеть.

За совершение административного правонарушения Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, а также нормативными актами субъектов Российской Федерации установлена административная ответственность.

Административная ответственность заключается в применении уполномоченными органами государственного управления и их должностными лицами, а также судьями предусмотренных законом административных наказаний к субъектам административных правонарушений.

Административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Административное наказание не может иметь своей целью унижение человеческого достоинства физического лица, совершившего административное

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

правонарушение, или причинение ему физических страданий, а также нанесение вреда деловой репутации юридического лица.

Административное наказание назначается в пределах, установленных актом, предусматривающим административную ответственность за совершенное административное правонарушение. Наказание назначается:

- в точном соответствии с законодательством об административных правонарушениях;
- в пределах, установленных конкретной нормой, предусматривающей ответственность за данное правонарушение.

Дело о назначении наказания рассматривает тот орган или должностное лицо, которые имеют на это право (всего таких органов и должностных лиц около 60).

В целях повышения эффективности административных наказаний законом установлены сравнительно небольшие сроки для назначения административных наказаний. Административное наказание может быть назначено не позднее двух месяцев со дня совершения правонарушения, а при длящемся правонарушении – не позднее двух месяцев со дня его обнаружения. Дата отсчета срока по длящимся правонарушениям наступает не с момента первоначального правонарушения, а с установления факта правонарушения.

Кодекс об административных правонарушениях предусматривает следующие виды административных наказаний.

1. Предупреждение - мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме.

2. Административный штраф является денежным взысканием, выражается в рублях и устанавливается для граждан в размере, не превышающем пяти тысяч рублей; для должностных лиц - пятидесяти тысяч рублей; для юридических лиц - одного миллиона рублей, или может выражаться в величине, кратной:

1) стоимости предмета административного правонарушения на момент окончания или пресечения административного правонарушения;

2) сумме неуплаченных и подлежащих уплате на момент окончания или пресечения административного правонарушения налогов, сборов или таможенных пошлин, либо сумме незаконной валютной операции;

3) сумме выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, за календарный год, предшествующий году, в котором было выявлено административное правонарушение, либо за предшествующую дате выявления административного правонарушения часть календарного года, в котором было выявлено административное правонарушение, если правонарушитель не осуществлял деятельность по реализации товара (работы, услуги) в предшествующем календарном году;

4) сумме выручки правонарушителя, полученной от реализации товара (работы, услуги) вследствие неправомерного завышения регулируемых государством цен (тарифов, расценок, ставок и тому подобного) за весь период, в течение которого совершалось правонарушение, но не более одного года.

Размер административного штрафа не может быть менее ста рублей.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

3. Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения - является их принудительное изъятие и последующая реализация с передачей бывшему собственнику вырученной суммы за вычетом расходов на реализацию изъятого предмета. Возмездное изъятие назначается судьей.

Возмездное изъятие охотничьего оружия, боевых припасов и других дозволенных орудий охоты или рыболовства не может применяться к лицам, для которых охота или рыболовство является основным законным источником средств к существованию.

4. Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения - является принудительное безвозмездное обращение в федеральную собственность или в собственность субъекта Российской Федерации не изъятых из оборота вещей. Конфискация назначается судьей.

Конфискация охотничьего оружия, боевых припасов и других дозволенных орудий охоты или рыболовства не может применяться к лицам, для которых охота или рыболовство является основным законным источником средств к существованию.

5. Лишение специального права - лишение физического лица, совершившего административное правонарушение, ранее предоставленного ему специального права устанавливается за грубое или систематическое нарушение порядка пользования этим правом в случаях, предусмотренных статьями Особенной части Кодекса об административных правонарушениях. Лишение специального права назначается судьей.

Срок лишения специального права не может быть менее одного месяца и более трех лет.

Лишение специального права в виде права охоты не может применяться к лицам, для которых охота является основным законным источником средств к существованию.

6. Административный арест заключается в содержании нарушителя в условиях изоляции от общества и устанавливается на срок до пятнадцати суток, а за нарушение требований режима чрезвычайного положения или правового режима контртеррористической операции до тридцати суток. Административный арест назначается судьей.

7. Административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранных граждан или лиц без гражданства заключается в принудительном и контролируемом перемещении указанных граждан и лиц через Государственную границу Российской Федерации за пределы Российской Федерации, а в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, - в контролируемом самостоятельном выезде иностранных граждан и лиц без гражданства из Российской Федерации.

Административное выдворение за пределы Российской Федерации как мера административного наказания устанавливается в отношении иностранных граждан или лиц без гражданства и назначается судьей, а в случае совершения иностранным гражданином или лицом без гражданства административного правонарушения при въезде в Российскую Федерацию - соответствующими должностными лицами.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Административное выдворение за пределы Российской Федерации не может применяться к военнослужащим - иностранным гражданам.

8. Дисквалификация заключается в лишении физического лица права занимать руководящие должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров (наблюдательный совет), осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, а также осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации. Административное наказание в виде дисквалификации назначается судьей.

Дисквалификация устанавливается на срок от шести месяцев до трех лет. Дисквалификация может быть применена к лицам, осуществляющим организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в органе юридического лица, к членам совета директоров, а также к лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, в том числе к арбитражным управляющим.

9. Административное приостановление деятельности заключается во временном прекращении деятельности лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, юридических лиц, их филиалов, представительств, структурных подразделений, производственных участков, а также эксплуатации агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности (работ), оказания услуг. Административное приостановление деятельности применяется в случае угрозы жизни или здоровью людей, возникновения эпидемии, эпизоотии, заражения (засорения) подкарантинных объектов карантинными объектами, наступления радиационной аварии или техногенной катастрофы, причинения существенного вреда состоянию или качеству окружающей среды либо в случае совершения административного правонарушения в области оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, в области противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, в области установленных в соответствии с федеральным законом в отношении иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных организаций ограничений на осуществление отдельных видов деятельности, в области правил привлечения иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности, осуществляемой на торговых объектах (в том числе в торговых комплексах), в области порядка управления, в области общественного порядка и общественной безопасности, а также в области градостроительной деятельности.

Административное приостановление деятельности устанавливается на срок до девяноста суток.

Обстоятельствами, смягчающими административную ответственность, являются:

1) раскаяние лица, совершившего административное правонарушение; добровольное сообщение лицом о совершенном им административном правонарушении;

2) предотвращение лицом, совершившим административное правонарушение, вредных последствий административного правонарушения,

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

добровольное возмещение причиненного ущерба или устранение причиненного вреда;

3) совершение административного правонарушения в состоянии сильного душевного волнения (аффекта) либо при стечении тяжелых личных или семейных обстоятельств;

4) совершение административного правонарушения несовершеннолетним;

5) совершение административного правонарушения беременной женщиной или женщиной, имеющей малолетнего ребенка.

Обстоятельствами, отягчающими административную ответственность, являются:

1) продолжение противоправного поведения, несмотря на требование уполномоченных на то лиц прекратить его;

2) повторное совершение однородного административного правонарушения, если за совершение первого административного правонарушения лицо уже подвергалось административному наказанию;

3) вовлечение несовершеннолетнего в совершение административного правонарушения;

4) совершение административного правонарушения группой лиц;

5) совершение административного правонарушения в условиях стихийного бедствия или при других чрезвычайных обстоятельствах;

6) совершение административного правонарушения в состоянии опьянения.

Судья, орган, должностное лицо, назначающие административное наказание, в зависимости от характера совершенного административного правонарушения могут не признать данное обстоятельство отягчающим.

Регистрация юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, документов, содержащих заведомо ложные сведения, если такое действие не содержит уголовно наказуемого деяния, - влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере пяти тысяч рублей или дисквалификацию на срок до трех лет.

Главой 4 КоАП РФ предусмотрены следующие общие правила назначения административного наказания:

- административное наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом, предусматривающим ответственность за данное административное правонарушение;

- при назначении административного наказания физическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность;

- при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность;

- назначение административного наказания не освобождает лицо от исполнения обязанности, за неисполнение которой административное наказание было назначено;

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

- никто не может нести административную ответственность дважды за одно и то же административное правонарушение.

2. При совершении лицом двух и более административных правонарушений административное наказание назначается за каждое совершенное административное правонарушение.

Если лицо совершило несколько административных правонарушений, дела о которых рассматриваются одним и тем же органом, должностным лицом, наказание назначается в пределах только одной санкции.

3. Лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию в течение одного года со дня окончания исполнения постановления о назначении административного наказания.

4. Судья, рассматривая дело об административном правонарушении, вправе при отсутствии спора о возмещении имущественного ущерба одновременно с назначением административного наказания решить вопрос о возмещении имущественного ущерба.

Споры о возмещении имущественного ущерба разрешаются судом в порядке гражданского судопроизводства. По делу об административном правонарушении, рассматриваемому иными уполномоченными органом или должностным лицом, спор о возмещении имущественного ущерба разрешается судом в порядке гражданского судопроизводства.

Споры о возмещении морального вреда, причиненного административным правонарушением, рассматриваются судом в порядке гражданского судопроизводства.

Тема 15 КОРРУПЦИЯ В СФЕРЕ ТРУДА И ЗАНЯТОСТИ

Если обратиться к международным нормативным правовым актам, то в принятой в г. Страсбурге 4 ноября 1999 г. Конвенции «О гражданско-правовой ответственности за коррупцию» коррупция определена как просьба, предложение, дача или принятие, прямо или косвенно, взятки или любого другого ненадлежащего преимущества или обещания такового, которые искажают нормальное выполнение любой обязанности, или поведение, требуемое от получателя взятки, ненадлежащего преимущества или обещания такового. Как видим, данная Конвенция трактует коррупцию как подкуп. Следует отметить, что Россия не участвовала в подписании Конвенции Совета Европы по гражданско-правовой ответственности за коррупцию, однако вошла почти во все международные организации для противодействия глобальной коррупции и обязалась исполнять их решения. В частности, Россия подписала Конвенцию Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию (1999 г.), Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности (2000 г.), Конвенция ООН против коррупции (2003 г.) была подписана 31 октября 2003 г. и ратифицирована в 2006 г.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Что же касается российского законодательства, то под коррупцией Федеральный закон «О противодействии коррупции» от 25 декабря 2008 г. понимает злоупотребление служебным положением, дачу взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами, а также совершение указанных деяний от имени или в интересах юридического лица (ст. 1). Данный закон содержит обновленное и более расширенное определение коррупции, что, безусловно, обуславливается тем, что современное представление о коррупции не может сводиться к отражению лишь таких ее преступных проявлений, как подкуп, продажность и т.п. По словам Т. И. Шукайло, «сегодня обвинения в коррупции часто соседствуют с обвинениями в других, связанных с ней преступлениях, и их трудно отделить друг от друга, а в некоторых делах элемент коррупции только присутствует, но не является определяющим». Все сказанное позволяет сделать вывод о том, что в настоящее время коррупция представляет собой чрезвычайно сложное, многогранное и неоднозначно понимаемое социальное явление, обладающее уникальными адаптивными способностями, в связи с чем достаточно сложно сформулировать универсальное, всеобъемлющее и точное ее определение. Это обуславливается также тем, что коррупция имеет исторический характер, развивается во времени и существенно зависит от социальных условий и традиций той или иной страны. В специальной литературе повсеместно встречаются высказывания о том, что в современном российском обществе коррупция приняла массовый характер, стала активно проявляться во всех сферах нашей жизни. Поскольку сложившаяся ситуация с обеспечением трудовых прав в современной России может быть охарактеризована как сложная и противоречивая, справедливо возникает вопрос, связаны ли вопросы практической реализации норм действующего российского трудового законодательства с коррупционным поведением в сфере труда? По этому поводу можно отметить, что тема коррупции в сфере труда на данный момент мало исследована. Ряд ученых вообще отрицают наличие коррупции в социально-трудовых отношениях, утверждая, что коррупцией охвачен только публичный сектор, а именно деятельность властных органов. Действительно, термин «коррупция» применяется чаще всего по отношению к бюрократическому аппарату и политической элите. Однако, по нашему мнению, коррупции может быть подвержен любой человек, обладающий дискреционной властью – властью над распределением каких-либо не принадлежащих ему ресурсов по своему усмотрению. В связи с этим в литературе встречается и иное мнение, согласно которому «в трудовом праве стороны не равны, власть единоличного органа юридического лица – руководителя фактически слишком велика, что приводит к коррупционным проявлениям». Следовательно, исходя из законодательного определения коррупции, а также того, что руководитель организации является представителем работодателя и должностным лицом, использующим организационно-распорядительные функции, можно считать, что коррупционные

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

проявления в трудовых отношениях возможны и могут быть связаны непосредственно с действиями недобросовестного руководителя. Следует разделить позицию Н. А. Абузяровой, которая полагает, что «по существу коррупционером может стать любой недобросовестный работник, наделенный правом распределять ресурсы и оказывать услуги». Как следует из всего вышесказанного, с позиции трудового права действия (бездействие) недобросовестного руководителя организации или иного лица, осуществляющего организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции, могут быть квалифицированы как коррупционные, если они связаны с совершением правонарушений в сфере труда и ущемлением прав работников в целях извлечь выгоду для себя или другого лица, руководствуясь личными связями и проч. Подобное коррупционное поведение можно проследить в период заключения, исполнения, изменения или прекращения трудового договора. Проблема заключается в том, что коррупция в трудовом праве отличается повышенной степенью латентности, в связи с чем ее трудно искоренить. В частности, среди коррупционных нарушений трудового законодательства следует назвать: фиктивное трудоустройство; протекция при приеме на работу; приоритетный прием на работу одних лиц за счет других; выдвижение работников по признакам родства и землячества, личной преданности, дружеских взаимоотношений и т.д.; всевозможные приношения по тому или иному поводу; незаконные удержания из заработной платы; стимулирующие выплаты одним лицам за счет других; использование служебного положения в целях личного обогащения и др.

Сложившаяся практика трудовых отношений в России показывает, что подобное отклоняющееся от официально установленных трудовым законодательством норм поведение зачастую выступает как способ существования человека, общества, социальной группы. По мере усвоения используемых норм поведения, нарушение трудовых прав граждан становится обычным социальным явлением, выраженным в массовых формах человеческой деятельности. Следует предположить, что продолжающийся экономический кризис способствует росту удельного веса преступлений против трудовых прав в числе прочих посягательств на конституционные права и свободы граждан. Такая общественная практика в сфере труда является нежелательной, поскольку представляет собой опасность для социальной стабильности и безопасности страны. Не возникает сомнений в том, что несоблюдение законодательства, регламентирующего право граждан на труд, отчасти обусловливается несовершенством самих норм российского трудового права. В частности, источниками неправомерного поведения субъектов в сфере труда и нарушений трудовых прав граждан продолжают оставаться несовершенство действующих нормативных правовых актов о труде, несоответствие многих из них сложившимся экономическим и производственным отношениям, в т.ч. отсутствие действенных правовых механизмов, побуждающих субъектов общественных отношений воздерживаться от совершения противоправных действий в сфере труда. Поскольку состояние сферы трудовых прав граждан определяет качество жизни и развитие общества, практическая реализация норм действующего трудового законодательства РФ имеет особую значимость. Поэтому при выяснении

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

вопросов практической реализации действующего российского трудового законодательства нужно проанализировать содержание правовых норм о труде и то, как они претворяются в реальные трудовые отношения, в целях формирования качественного законодательства о труде, способного противостоять такому негативному социальному явлению, как коррупция. Как следует из всего вышесказанного, коррупционный стиль поведения может приводить к совершению правонарушений в сфере труда, что может иметь далеко идущие негативные последствия для отдельной личности, общества и государства в целом. Это связано с тем, что нарушения социально-экономических прав ведут к росту недоверия людей в правильность и социальную значимость политики и реформ Российского государства, а также порождают мнение о бессилии правоохранительных органов и судебной системы, о слабости защиты прав и свобод граждан. Таким образом, проблемы, связанные с коррупцией, проявляются не только в политической жизни, в правоохранительных органах, включая судебную систему, в сфере медицинских услуг, в экономике, но и в таких сферах человеческой деятельности, как трудовая деятельность.

На сегодняшний день в Российской Федерации приняты и действуют нормативно-правовые акты, направленные на борьбу с коррупцией в сфере труда и занятости населения:

1. Федеральный закон от 12 декабря 2014 года № 431-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции».

2. Федеральный закон от 7 мая 2013 года N 79-ФЗ "О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами".

3. Федеральный закон от 3 декабря 2012 года N 230-ФЗ "О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам".

4. Федеральный закон от 30 декабря 2001 года N 197-ФЗ "Трудовой Кодекс Российской Федерации (извлечение)".

5. Федеральный закон от 3 декабря 2012 года N 231-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам".

6. Федеральный закон от 25 декабря 2008 года N 273-ФЗ "О противодействии коррупции".

7. Федеральный закон от 17 июля 2009 года N 172-ФЗ "Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов".

9 декабря — международный день борьбы с коррупцией, который отмечается по инициативе ООН с 2004 года. Для нас это очень актуально. По данным международной неправительственной организации Transparency International, Россия по уровню распространенности коррупции в государственном и экономическом секторах находится на 127 месте в рейтинге из 177 стран,

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

пропустив вперед такие развивающиеся государства как Азербайджан, Танзанию, Гамбию и даже свою соседку по Таможенному союзу — Беларусь. Впрочем, и без рейтинга понятно, что коррупция в нашей стране приняла угрожающий размах. Коррупция в государственном секторе является одной из основных проблем современности, от успешного решения которой зависит успешное развитие государства и общества в целом.