Серия
«Среднее профессиональное образование»

А.И.ТЫЩЕНКО

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Учебник

Допущено Министерством образования Российской Федерации в качестве учебника для студентов образовательных учреждений среднего профессионального образования

Ростов-на-Дону
«Феникс»
2007

УДК 347.7(075.32)
ББК 67.404Я723
КТК076
Т93

РЕЦЕНЗЕНТЫ:

Доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой гражданского **права М.Б.** Смоленский;
доктор социологических наук, профессор кафедры философии хозяйства С И. Самыгин

Тыщенко А.И.

Т 93 Правовое обеспечение профессиональной деятельности: учебник/А.И. Тыщенко.— Ростов н/Д.: Феникс, 2007. — 252, [1] с. — (Среднее профессиональное образование).

ISBN97S-5-222-10447-7

Предлагаемый учебник написан в соответствии с государственными образовательными стандартами среднего профессионального образования и Примерной программой по дисциплине «Правовое обеспечение профессиональной деятельности».

В первом разделе учебника рассматриваются различные аспекты правового обеспечения экономической (предпринимательской, хозяйственной) деятельности. Второй раздел посвящен регулированию трудовых отношений. Третий раздел учебника предусматривает знакомство с основами административного права.

Данный учебник предназначается студентам средних профессиональных образовательных учреждений, преподавателям, а также будет интересен всем интересующимся вопросами правового обеспечения различных видов профессиональной деятельности.

УДК 347.7(075.32)
ISBN 978-5-222-10447-7 **ББК 67.404я723**

© Тыщенко А.И., 2007
© Оформление: изд-во «Феникс», 2007

ПРЕДИСЛОВИЕ

Возрастание роли права в жизни нашего общества нашло свое отражение и в содержании образования. В частности, в учебные планы средних профессиональных учебных заведений наряду с дисциплиной «Основы права» введена учебная дисциплина «Правовое обеспечение профессиональной деятельности».

В результате изучения данной дисциплины студент должен:

иметь представление:

— о правовом положении субъектов правоотношений в сфере профессиональной деятельности;

знать:

— законодательные и иные нормативно-правовые акты, регулирующие правоотношения в процессе профессиональной деятельности;

— права и обязанности работников в сфере профессиональной деятельности;

уметь:

— защищать свои права в соответствии с действующим гражданским и трудовым законодательством.

Предлагаемый учебник написан в соответствии с государственными образовательными стандартами среднего профессионального образования и Примерной программой по дисциплине «Правовое обеспечение профессиональной деятельности».

Структура учебника отражает структуру (содержание) программы: разделам и темам, предусмотренным Примерной программой дисциплины, посвящены соответствующие разделы и главы учебного пособия.

В первом разделе учебника рассматриваются различные аспекты правового обеспечения экономической (предпринимательской, хозяйственной) деятельности. Второй раздел посвящен регулированию трудовых отношений. Третий раздел учебника предусматривает знакомство с основами административного права.

Раздел I
ПРАВО И ЭКОНОМИКА

Глава 1
ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

1.1. Экономические отношения как предмет правового регулирования

По своей сути право — это регулятор общественных отношений. Его предназначение состоит в том, чтобы упорядочить жизнь общества, обеспечить его нормальное функционирование и развитие.

Однако не все общественные отношения, не все сферы жизни общества в одинаковой степени являются предметом правового регулирования. Следует помнить о том, что до права и вместе с ним существовали и существуют обычаи и традиции, мораль, религия, которые также выступают как важнейшие регуляторы общественных отношений. И только вместе они могут обеспечить нормальное развитие общества. Причем в различных сферах жизни общества роль каждого из этих социальных регуляторов не одинакова.

Есть такие сферы жизни общества, в регулировании которых праву принадлежит отнюдь не главенствующая роль. А есть и такие отношения, которые вообще не подлежат правовому регулированию (это

прежде всего глубоко личностные, интимные, отношения: любви, дружбы и т. д.).

Что касается экономики, то она относится к тем сферам, в которых роль права традиционно существенна. Экономические отношения всегда — разумеется, с того момента, как появилось право — были предметом правового регулирования. Естественно, это регулирование имело свою специфику в различные исторические эпохи и в условиях различных экономических систем. Имеет свои особенности и правовое регулирование экономических отношений в условиях рыночной экономики.

На первый взгляд может показаться, что рыночная экономика в правовой регламентации вообще не нуждается — ведь одним из краеугольных камней этой экономической системы является свобода экономической деятельности. Однако думать так было бы большой ошибкой. Сама жизнь, практика показывают несостоятельность такого взгляда на рыночную экономику.

Во-первых, правовое регулирование рыночной экономики необходимо в целях защиты интересов общества и государства. 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, «безвозвратно» привлекающих сбережения граждан и многими другими «издержками».

Одним из самых опасных последствий такой «свободы» является исчезновение свободной конкуренции и господство монополий. Конкуренция — один из важнейших механизмов, обеспечивающих эффективность рыночной экономики. Монополии же позволяют отдельным производителям получать сверхприбы-

ли, 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. Поэтому во всех цивилизованных странах важнейшим элементом механизма регулирования рыночной экономики является антимонопольное законодательство.

С другой стороны, правовое регулирование экономических отношений в условиях рыночной экономики необходимо для обеспечения прав и интересов самих предпринимателей. Ведь подлинная, а не мнимая свобода экономической деятельности не исключает, а предполагает ее определенную регламентацию. Вступая в разнообразные отношения между собой, с потребителями, с государством, предприниматели заинтересованы в том, чтобы эти отношения были упорядоченными, предсказуемыми, строились в соответствии с определенными правилами. Не используя потенциал права, достичь этого невозможно. Таким образом, есть все основания утверждать, что правовое регулирование экономических отношений является необходимым условием нормального функционирования рыночной экономики.

1.2. Понятие и признаки предпринимательской деятельности

В условиях рыночной экономики основную массу экономических отношений составляют отношения, складывающиеся в процессе осуществления предпринимательской деятельности. Рассмотрим, что же она собой представляет.

Определение предпринимательской деятельности с точки зрения закона дано в ст. 2 Гражданского кодекса РФ. В соответствии с данной статьей **предпринимательской является самостоятельная, осуществ-**

ляемая на свои 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.

Из этого определения можно выделить следующие признаки предпринимательской деятельности:

1) *самостоятельность;*

2) *направленность на систематическое получение прибыли;*

3) *рисковый характер;*

4) *регистрация в установленном законом порядке лиц, осуществляющих эту деятельность.*

Остановимся на этих признаках подробнее.

Самостоятельность как признак предпринимательской деятельности включает в себя *организационную самостоятельность* и *имущественную самостоятельность* предпринимателя.

Организационная самостоятельность проявляется в том, что предприниматель сам — без всяких указаний «сверху» — решает, что и как производить, у кого приобретать необходимое сырье и материалы, кому и по каким ценам реализовывать произведенную продукцию и т. д.

Имущественная самостоятельность предполагает наличие у предпринимателя обособленного, т.е. именно ему принадлежащего имущества, которое он использует при осуществлении предпринимательской деятельности. Не всегда такое имущество является собственностью предпринимателя. Существуют субъекты предпринимательской деятельности, владеющие имуществом на праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления (об этом подробнее будет сказано в следующей главе учебника). Какой-то частью имущества предприниматель может владеть, например, на праве аренды. Но в любом случае

предприниматель обладает возможностью самостоятельного использования такого имущества.

Имущественная самостоятельность предпринимателя является основой его организационной самостоятельности.

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 (изменение рыночной конъюнктуры, дефолт, стихийное бедствие) характера 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).

Направленность на систематическое получение прибыли — 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 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* получе-

ние прибыли, т. е. осуществляться более или менее регулярно. Поэтому сделки, направленные на разовое получение прибыли, нельзя рассматривать как предпринимательскую деятельность.

Что касается такого признака предпринимательской деятельности, как **регистрация лиц, осуществляющих эту деятельность (государственная регистрация),** то его не всегда включают в число основных. Некоторые авторы рассматривают его как формальный, указывая на то, что при наличии трех других перечисленных выше признаков деятельность будет являться предпринимательской, даже если она будет осуществляться без регистрации. Такой взгляд на государственную регистрацию как признак предпринимательской деятельности не совсем верен. Действительно, с точки зрения экономического содержания предпринимательской деятельности наличие или отсутствие государственной регистрации не имеет существенного значения. Но с точки зрения права данный признак весьма существен. В случае его отсутствия будет иметь место *незаконное предпринимательство* — правонарушение, за которое предусмотрена административная, а при определенных условиях — и уголовная ответственность.

И еще одно немаловажное замечание. Предпринимательская деятельность, являясь доминирующей в условиях рыночной экономики, не исчерпывает всей экономической жизни общества. Как мы увидим позже, среди хозяйствующих субъектов есть и такие, для которых предпринимательская деятельность имеет второстепенное значение (например, фонды, религиозные организации), и такие, которые вообще не осуществляют предпринимательскую ^деятельность, являясь при этом участниками хозяйственных правоотношений (многие жилищно-строительные, гаражные кооперативы и т. д.).

Это означает, что понятия «предпринимательская деятельность» и «хозяйственная деятельность» не являются тождественными даже в условиях рынка. Второе понятие является более широким и включает в себя первое как часть. Поэтому в ряде случаев — если предмет разговора специально не ограничивается только предпринимательской деятельностью — правильнее говорить о субъектах *хозяйственной,* а не предпринимательской деятельности, о *хозяйственных,* а" не предпринимательских правоотношениях, о *хозяйственном,* а не предпринимательском праве.

1.3. Хозяйственное право и его источники

Хозяйственным правом называют совокупность правовых норм, регулирующих отношения, складывающиеся в процессе осуществления хозяйственной деятельности.

Важно иметь в виду, что хозяйственное право — это не отдельная, самостоятельная отрасль права наряду, например, с гражданским, трудовым и другими отраслями, которые известны вам из курса основ права, а так называемая *комплексная отрасль права,* включающая в себя нормы нескольких отраслей: конституционного, гражданского, финансового, административного и некоторых других.

Этот момент важно учитывать, в частности, при характеристике источников хозяйственного права.

Как известно, под источниками права понимаются способы выражения, закрепления и существования правовых норм. В разные времена и в различных странах в качестве источников права выступали и выступают правовой обычай, юридический прецедент, нормативно-правовой акт, нормативный договор. В настоящее время в нашей стране, как и в большинстве других стран мира, основным источником

права выступают *нормативно-правовые акты* — официальные документы, принятые компетентными органами в установленном порядке и содержащие нормы права.

Нормативно-правовые акты делятся на две большие группы (два вида):

1) законы, обладающие высшей юридической силой;

2) подзаконные нормативно-правовые акты, принимаемые на основе и во исполнение законов.

В свою очередь в каждой из этих групп существует своя иерархия нормативно-правовых актов.

Что касается законов, то на вершине пирамиды этих нормативно-правовых актов находится *Конституция — Основной закон* страны. Затем следуют *федеральные конституционные законы,* обычные *федеральные законы* и *законы субъектов федерации*. Каждый из нижестоящих законов в этой пирамиде не может противоречить вышестоящему.

Среди обычных законов особого внимания заслуживают кодифицированные акты — *отраслевые кодексы,* которые являются основными источниками права для соответствующих отраслей.

Что касается подзаконных нормативно-правовых актов, то здесь наибольшей юридической силой обладают *указы Президента Российской Федерации* и *постановления Правительства Российской Федерации*. Далее следуют *ведомственные* нормативно-правовые акты (приказы, инструкции и т. п., документы различных министерств и ведомств), *местные* (нормативно-правовые акты местных органов государственной власти и местного самоуправления) и *локальные (внутриорганизационные)* нормативно-правовые акты (т. е. акты, издаваемые и действующие в пределах отдельных предприятий, учреждений, организаций).

Среди источников хозяйственного права мы обнаруживаем нормативно-правовые акты, принадлежа-

щие ко всем группам и подгруппам системы нормативно-правовых актов и находящиеся на всех этажах их иерархии. Охарактеризуем наиболее важные из них.

Важнейшие, основополагающие нормы хозяйственного права России закреплены в *Конституции РФ*. Их можно рассматривать как *принципы хозяйственного права,* т. е. основополагающие начала, из которых исходят все другие нормы хозяйственного права. К ним относятся:

— единство экономического пространства;

— свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств;

— поддержка конкуренции;

— многообразие форм собственности;

— свобода экономической деятельности, включая право каждого на предпринимательскую деятельность.

Следующим по значению после Конституции РФ источником хозяйственного права в нашей стране является *Гражданский кодекс Российской Федерации*. Именно в нем содержатся правовые нормы, регулирующие такие важные для участников хозяйственной деятельности отношения, как отношения собственности, обязательственные отношения, включая договорные (куплю-продажу, поставку, подряд, капитальное строительство и т. д.) и другие.

Среди кодифицированных актов, помимо Гражданского кодекса РФ, в качестве источников хозяйственного права можно рассматривать *Налоговый кодекс РФ, Кодекс РФ об административных правонарушениях, Уголовный кодекс РФ*. В них также содержаться правовые нормы, непосредственно касающиеся субъектов хозяйственной деятельности, устанавливающие наказания за правонарушения в этой сфере.

К числу важнейших источников хозяйственного права следует отнести целый ряд *федеральных зако-*

нов, регулирующих отдельные аспекты экономической деятельности: «Об акционерных обществах», «О банках и банковской деятельности», «О бухгалтерском учете», «О несостоятельности (банкротстве)» и многие другие.

Важную роль в регулировании экономических отношений в нашей стране играют *указы Президента РФ* и *постановления Правительства РФ.* По своему значению они иногда сопоставимы с законами. Однако следует помнить, что при всей их важности, это все-таки подзаконные акты, и они не должны противоречить Конституции РФ и федеральным законам. Главное их предназначение — обеспечить реализацию положений Конституции и законов.

Нормативно-правовые акты министерств и ведомств определяют формы и механизмы реализации законов, указов Президента и постановлений Правительства РФ. Так, например, в инструкциях налогового ведомства содержатся указания по применению налогового законодательства.

Нормы хозяйственного права могут содержаться и в некоторых *нормативно-правовых актах органов местного самоуправления.* Как правило, они касаются собственности муниципальных образований и определяют порядок ее использования.

Некоторые *локальные (внутриорганизационные)* нормативно-правовые акты также могут содержать нормы хозяйственного права. Любой хозяйствующий субъект может в своих локальных нормативно-правовых актах установить нормы хозяйственной деятельности, обязательные для всех работников данного субъекта (разумеется, если эти нормы не противоречат законам и вышестоящим подзаконным актам).

Наконец, говоря об источниках хозяйственного права, необходимо иметь в виду, что в соответствии со ст. 15 Конституции РФ частью российской правовой системы являются общепризнанные принципы и

нормы международного права и международные договоры Российской Федерации. Поэтому к источникам хозяйственного права России следует отнести также *международные договоры Российской Федерации* в сфере экономики. На практике большинство субъектов хозяйственной деятельности к такого рода источникам хозяйственного права обращаются редко. Тем не менее, каждому предпринимателю стоит помнить о том, что в случае расхождения правил закона и правил международного договора России приоритет отдается правилам международного договора.

Глава 2

ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ (ХОЗЯЙСТВЕННОЙ) ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Субъекты предпринимательской (хозяйственной) деятельности — это лица, которые осуществляют предпринимательскую (хозяйственную) деятельность, участники (стороны) хозяйственных правоотношений. В качестве таковых могут выступать как отдельные граждане (на языке права их называют «физическими лицами», «индивидуальными предпринимателями»), так и организации (по отношению к ним употребляют термин «юридические лица»). Отсюда и две большие группы субъектов предпринимательской (хозяйственной) деятельности, о которых пойдет речь в этой главе: 1) *индивидуальные предприниматели* и 2) *юридические лица*. Но прежде чем приступить к их характеристике, мы рассмотрим такие вопросы, как право собственности и другие вещные права, поскольку эти вопросы имеют ключевое значение для характеристики правового статуса любого субъекта предпринимательской (хозяйственной) деятельности.

2.1. Право собственности и другие вещные права

2.1.1. Право собственности

Следует различать *собственность* и *право собственности*. Собственность — это отношение между различными субъектами гражданского права по по-

воду материальных предметов, имущества, вещей. В этих отношениях один из субъектов относится к этому имуществу как к своему, для остальных оно является чужим. Деление вещей на «свои» и «чужие» имеет смысл только в обществе, в общественных отношениях. Собственность возникает в процессе и в результате общественного производства.

Собственность охватывает два вида отношений: 1) отношение лица к вещи как к своей; 2) отношение между лицами по поводу этой вещи (по поводу присвоения вещей и нахождения их у некоторых субъектов).

Что касается термина «право собственности», то он употребляется в двух значениях:

а) *право собственности в объективном смысле* — это система правовых норм, регулирующих отношения собственности (основная масса этих норм содержится в Гражданском кодексе РФ);

б) *право собственности в субъективном смысле,* т. е. «право субъекта» — его содержание составляют правомочия (закрепленные законом возможности) собственника в отношении своего имущества.

Нас в данном случае интересует прежде всего право собственности во втором его значении. Рассмотрим его подробнее.

Собственник имеет в отношении своего имущества три права (правомочия): *владения, пользования и распоряжения*.

Право владения означает возможность физического обладания вещью, хозяйственного воздействия на вещь. **Право пользования** — право извлекать полезные свойства вещи путем ее эксплуатации, применения. **Право распоряжения** понимается как право определять юридическую судьбу вещи (продать, подарить, передать в аренду).

Права владения и пользования могут принадлежать как собственнику, так и другим лицам, полу-

чившим эти правомочия от собственника. Право распоряжения реализуется собственником, а другими лицами — только по его прямому указанию.

Собственник пользуется и распоряжается вещью по своему усмотрению. Он вправе совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону, разумеется, если эти действия не нарушают права других лиц.

Наряду с правами, предоставляемыми собственнику, закон возлагает на него определенные обязанности. К ним относится бремя содержания имущества (уплата налогов, ремонт некоторых видов имущества). Кроме того, собственник несет риск случайной гибели или случайного повреждения принадлежащего ему имущества.

Правом собственности обладают различные категории собственников: граждане и частные юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования.

В зависимости от того, какой категории собственников принадлежит имущество, различают следующие формы собственности: *частную, государственную, муниципальную и иные формы собственности.*

Частную собственность составляет имущество граждан и частных юридических лиц. В собственности граждан и юридических лиц может находиться любое имущество, за исключением отдельных категорий, которые по закону им не могут принадлежать. При этом количество и стоимость имущества, находящегося в собственности граждан и частных юридических лиц, не ограничиваются (за некоторыми редкими исключениями).

Государственной собственностью в России считается имущество, принадлежащее Российской Федерации или ее субъектам. Оно может находиться в их непосредственном владении и пользовании (и тогда оно составит государственную казну РФ или соот-

ветствующего субъекта) или быть закреплено за государственными предприятиями и учреждениями.

Имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям, а также другим муниципальным образованиям, является **муниципальной собственностью.** Оно закрепляется во владение и пользование за муниципальными предприятиями и учреждениями или находится во владении и пользовании самого муниципального образования.

К иным формам собственности относится, в частности, имущество общественных и религиозных организаций. Общественные и религиозные организации имеют право собственности на свое имущество и могут использовать его лишь для достижения целей, которые предусмотрены учредительными документами этих организаций.

Государственное и муниципальное имущество может быть передано в собственность граждан и негосударственных юридических лиц (приватизировано) в порядке, предусмотренном законодательством о приватизации.

2.1.2. Другие вещные права

Большинство субъектов предпринимательской и иной хозяйственной деятельности являются собственниками своего имущества со всеми вытекающими отсюда последствиями. Однако существуют субъекты предпринимательской (хозяйственной) деятельности, владеющие имуществом не на праве собственности, а на других вещных правах, предусмотренных законодательством: 1) *праве хозяйственного ведения* и 2) *праве оперативного управления.*

Право хозяйственного ведения может быть учреждено только собственником государственного или муниципального имущества. Оно предоставляется государственному или муниципальному **унитарному пред-**

приятию и распространяется на любое имущество такого предприятия — как на переданное ему собственником, так и на полученное предприятием по сделкам или произведенное им. Право хозяйственного ведения, закрепленное за таким предприятием, состоит в том, что предприятие использует (эксплуатирует) это имущество для получения прибыли, но под контролем собственника. Собственник имеет право на получение части прибыли от использования имущества, находящегося в хозяйственном ведении предприятия.

Предприятие владеет и пользуется имуществом, принадлежащим ему на праве хозяйственного ведения. Оно может самостоятельно распоряжаться таким имуществом, если оно относится к категории движимого. Что касается недвижимого имущества, то предприятие может распоряжаться им (продать, сдать в аренду) по общему правилу только с согласия собственника.

Право оперативного управления предоставляется государством и муниципальными образованиями так называемым **казенным предприятиям.** Это право может быть также закреплено любым собственником (как государственным, так и иным) за учреждением (некоммерческой организацией), финансируемым собственником.

По содержанию право оперативного управления более узкое, чем право хозяйственного ведения. Имущество, находящееся в оперативном управлении, может использоваться своим владельцем лишь в соответствии с целями деятельности организации и заданиями собственника. Более того, собственник может изъять излишнее и неиспользуемое имущество или то имущество, которое используется не по назначению. Казенное предприятие самостоятельно распоряжается только своей продукцией. Распоряжение любым другим имуществом осуществляется с согласия собственника.

Имущество делится на две части: 1) имущество, приобретенное за счет бюджетных средств (выделенных учреждению по смете) — оно может отчуждаться только с согласия собственника; 2) доходы, полученные учреждением от деятельности, которой оно вправе заниматься, а также имущество, приобретенное за счет таких доходов — они поступают в самостоятельное распоряжение учреждения.

2.2. Юридические лица

Как уже было сказано, все многочисленные субъекты предпринимательской (хозяйственной) деятельности могут быть разделены на две большие группы: 1) индивидуальные предприниматели и 2) юридические лица. Если на начальном этапе развития рыночной экономики основными действующими лицами были индивидуальные предприниматели, то в современных условиях главенствующая роль в экономике принадлежит юридическим лицам. Именно они производят львиную долю валового национального продукта практически во всех странах мира. Именно они являются работодателями для большей части лиц наемного труда. Профессиональная деятельность большинства из вас также будет связана с тем или иным юридическим лицом. Поэтому, хотя исторически индивидуальные предприниматели и предшествуют юридическим лицам, мы прежде всего сосредоточим внимание на последних.

2.2.1. Понятие и признаки юридического лица

Понятие юридического лица сформулировано законодателем в ст. 48 Гражданского кодекса РФ. Согласно данной статье **юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управле-**

нии обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

Анализируя данное определение, можно выделить четыре основных **признака** юридического лица:

1) *организационное единство;*

2) *наличие обособленного имущества;*

3) *самостоятельная имущественная ответственность;*

4) *выступление в гражданском обороте от своего имени.*

Рассмотрим эти признаки подробнее.

Признак организационного единства предполагает не простую совокупность людей, а наличие устойчивых существенных связей между ними, структурную и функциональную дифференциацию, определенную иерархию и разделение труда.

Это требование воплощается в четкой внутренней структуре организации, наличии органов управления, структурных подразделений, которые в единстве позволяют решать задачи юридического лица.

Наличие обособленного имущества означает, что юридическое лицо обладает имуществом, которое принадлежит ему на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления. Таким образом, исключается возможность создания и функционирования юридических лиц на основе только заемных средств, имущества, полученного по договору аренды или имущественного найма.

При этом имущество юридического лица должно быть *обособлено* от имущества других организаций, в том числе от имущества их учредителей. Имущество кооператива обособлено от имущества членов кооператива, имущество одного государственного унитарного предприятия, являющегося юридическим ли-

доверенности создавших их юридических лиц, и, заключая договоры, приобретают права и обязанности для юридического лица.

Правоспособность и дееспособность юридических лиц по сравнению с правоспособностью и дееспособностью граждан имеют свои особенности. Во-первых, правоспособность и дееспособность юридического лица возникают одновременно — с момента его государственной регистрации. Во-вторых, правоспособность юридических лиц может быть как *общей,* так и *специальной.*

Общая правоспособность юридического лица — это его способность иметь любые гражданские права и обязанности, которые вообще может иметь организация.

Специальная правоспособность — это способность юридического лица иметь только такие гражданские права и обязанности, которые соответствуют целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах. Организации со специальной правоспособностью (о них будет сказано ниже) могут совершать только такие сделки, которые соответствуют целям деятельности, указанным в их учредительных документах. Сделка, совершенная юридическим лицом с выходом за пределы его специальной правоспособности, является недействительной, т. е. из нее не возникает прав и обязанностей.

Общей правоспособностью обладают коммерческие организации (за исключением унитарных предприятий) — они могут заниматься любым видом деятельности. Специальная правоспособность — ею обладают унитарные предприятия и все некоммерческие организации — определяется целями деятельности юридического лица, предусмотренными в его учредительных документах.

Отдельными видами деятельности, перечень которых определяется законодательными актами, юри-

цом, — от имущества других государственных юридических лиц и т. д. Об обособленности имущества юридического лица свидетельствует самостоятельность его баланса (сметы) и наличие счета в банке.

Самостоятельная имущественная ответственность как признак юридического лица является следствием его имущественной обособленности. По своим долгам юридическое лицо обязано отвечать принадлежащим ему имуществом. Учредители и участники юридического лица, в том числе и собственники его имущества, по общему правилу не отвечают по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо не отвечает по обязательствам своих учредителей, участников и собственников. Исключения из этого правила могут быть только в случаях, предусмотренных ГК РФ или учредительными документами юридического лица. Например, по обязательствам казенного предприятия при недостаточности его имущества может нести ответственность Российская Федерация (ст. 56 ГК РФ).

Обособленность имущества и принцип имущественной ответственности обусловливают наличие у юридического лица еще одного признака — **выступление в гражданском обороте от своего имени.** Участники имущественных отношений должны точно знать, кому принадлежат те или иные права, на ком лежит та или иная обязанность. Для этого установлено правило, что юридические лица должны действовать от своего имени.

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. Это отличает его от представительств и филиалов, которые, не являясь по общему правилу юридическими лицами, действуют по

дическое лицо может заниматься только на основании специального разрешения (лицензии).

Юридическое лицо действует на основании учредительных документов. В зависимости от вида юридического лица и состава его учредителей это могут быть либо *учредительный договор,* либо *устав,* либо *оба эти документа* вместе.

В случаях, предусмотренных законом, юридическое лицо, не являющееся коммерческой организацией, может действовать на основании общего положения об организациях данного вида.

В учредительных документах юридического лица должны определяться наименование юридического лица, место его нахождения, порядок управления деятельностью юридического лица, а также содержаться другие сведения, предусмотренные законом для юридических лиц соответствующего вида. В учредительных документах некоммерческих организаций и унитарных предприятий, а в предусмотренных законом случаях и других коммерческих организаций должны быть определены предмет и цели деятельности юридического лица.

Юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя обязанности через свои органы, которые могут быть либо единоначальными (директор, управляющий и т. п.), либо коллегиальными (совет, правление). Порядок назначения или избрания органов юридического лица определяется законодательством и учредительными документами.

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.

Юридическое лицо подлежит **государственной регистрации** в органах юстиции в порядке, определяемом законодательством. Данные государственной регистрации, в том числе для коммерческих организаций фирменное наименование, включаются в единый государственный реестр юридических лиц, открытый для всеобщего ознакомления.

2.2.2. Виды юридических лиц

Существующие юридические лица разнообразны и могут быть классифицированы по различным основаниям. Наиболее существенное значение имеет классификация юридических лиц *по целям их деятельности* и *по организационно-правовым формам*.

По **целям деятельности** юридические лица разделяются на *коммерческие* и *некоммерческие* организации.

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.

Как уже было сказано, в большинстве случаев принадлежность к коммерческим или некоммерческим организациям определяет правоспособность юридического лица: общую или специальную.

Организационно-правовые формы юридических лиц

Особенности правового положения юридических лиц определяются не только их принадлежностью к коммерческим и некоммерческим организациям, но и их **организационно-правовой формой.**

В соответствии с законодательством коммерческие организации могут создаваться в форме:

1) *хозяйственных товариществ и обществ;*

2) *производственных кооперативов;*
3) *унитарных предприятий.*

Хозяйственные товарищества и общества представляют собой объединения граждан и (или) юридических лиц, объединившихся для совместной предпринимательской деятельности. Характерной особенностью этих обществ и товариществ является разделение их уставного (для обществ) или складочного (для товариществ) капитала на доли (вклады) учредителей. Различие между ними заключается в том, что товарищество — это по существу объединение лиц, хорошо знающих друг друга, а общество — объединение в первую очередь капиталов, и характер личных взаимоотношений их участников имеет здесь второстепенное значение. При смене одного или всех членов общества, например акционерного, общество как юридическое лицо продолжает существовать в прежнем виде и под прежним наименованием, в то время как для товарищества это потребует внесения изменений в учредительные документы и в его наименование. Юридически это будет уже другое товарищество.

Законодательство предусматривает две разновидности товарищества: *полное товарищество и товарищество на вере.*

Полное товарищество — это товарищество, участники которого (полные товарищи) в соответствии с заключенным между ними договором занимаются предпринимательской деятельностью от имени товарищества и несут ответственность по его обязательствам всем принадлежащим им имуществом.

Участники несут солидарную ответственность по обязательствам товарищества, для исполнения которых не хватает его имущества. Это означает, что кредитор товарищества при определенных обстоятельствах может обратить взыскание на личное имущество любого товарища по своему выбору, на имущество нескольких или всех товарищей.

Участник полного товарищества обязан лично участвовать в деятельности товарищества. Каждый полный товарищ вправе действовать от имени товарищества, если иное не установлено учредительным договором. Товарищи могут вести предпринимательскую деятельность совместно, т. е. по единогласному решению (согласию) всех участников на совершение каждой сделки товарищества. Они также могут поручить ведение дел одному или нескольким из участников по доверенности от других товарищей. Лицо может быть участником только одного товарищества, так как интересы двух товариществ могут находиться в противоречии.

Фирменное наименование полного товарищества должно содержать либо имена (наименования) всех его участников и слова «полное товарищество», либо имя (наименование) одного или нескольких участников с добавлением слов «и компания» и слова «полное товарищество». Полное товарищество создается и действует на основании учредительного договора. Учредительный договор подписывается всеми его участниками.

Помимо сведений, которые должны содержаться в учредительных документах любого юридического лица, учредительный договор полного товарищества должны содержать условия:

— о размере и составе складочного капитала товарищества;

— о размере и порядке изменения долей каждого из участников в складочном капитале;

— о размере, составе, сроках и порядке внесения ими вкладов;

— об ответственности участников за нарушение обязанностей по внесению вкладов.

Выход одного из участников из товарищества или его смерть в принципе должны влечь за собой прекращение товарищества, однако учредительным договором может быть предусмотрено иное.

Участник может выйти из товарищества, заявив о своем уходе за 6 месяцев. В этом случае ему выплачивается стоимость части имущества товарищества, которая соответствует доле этого участника в складочном капитале, а не имущество в натуре, внесенное им в товарищество. Это происходит потому, что собственником такого имущества становится товарищество, а у участника остается лишь право требования выплаты ликвидационной квоты.

Наследник умершего товарища или третье лицо, которому выходящий товарищ намеревается передать свою долю, может стать членом полного товарищества только с согласия других его участников.. Это объясняется лично-доверительными отношениями, на которых основывается полное товарищество. Ведь остальные товарищи могут и не доверять новому лицу.

Товарищество на вере (коммандитное товарищество) — это такое товарищество, в котором наряду с участниками, осуществляющими от имени товарищества предпринимательскую деятельность и отвечающими по обязательствам товарищества своим имуществом (полными товарищами), имеются один или несколько участников — вкладчиков (коммандитистов), которые несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, в пределах сумм внесенных ими вкладов, и не принимают участия в осуществлении товариществом предпринимательской деятельности. Вкладчик не может оспаривать деятельность полных товарищей, он имеет право лишь на получение части прибыли товарищества, может знакомиться с финансовыми документами товарищества, может выйти из товарищества, забрав свой вклад, может передать вклад другому вкладчику или третьему лицу.

Товарищество на вере так же, как и полное товарищество, создается и действует на основании учредительного договора, подписанного всеми полными

товарищами. Помимо сведений, содержащихся в учредительном договоре полного товарищества, учредительный договор товарищества на вере должен содержать сведения о совокупном размере вкладов, вносимых вкладчиками (коммандитистами).

Общество с ограниченной ответственностью (ООО) — это учрежденное одним или несколькими лицами общество, уставный капитал которого разделен на доли определенных учредительными документами размеров; участники общества с ограниченной ответственностью не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости внесенных ими вкладов. Фирменное наименование общества с ограниченной ответственностью должно содержать наименование общества и слова «с ограниченной ответственностью».

Участники общества с ограниченной ответственностью не отвечают по долгам общества своим личным имуществом. Ведь имущество, переданное обществу, становится собственностью общества, а у участников остается лишь право требования обязательственного характера (участвовать в управлении делами общества, получать информацию о деятельности общества, принимать участие в распределении прибыли, в случае ликвидации общества получить часть имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами). Поэтому в случае неудачного ведения дел общества его участники рискуют только не получить часть прибыли, ликвидационную квоту, т. е. несут риск убытков, а не ответственность.

Так как общество с ограниченной ответственностью есть объединение капиталов, то личное участие его членов в делах общества совсем не обязательно. Однако лично-доверительный момент еще не до конца утрачен в этом виде юридического лица, поэтому законодательство определяет лимит численности участников общества с ограниченной ответственностью.

Число участников такого общества не должно превышать предела, установленного законом об обществах с ограниченной ответственностью. В противном случае оно подлежит преобразованию в акционерное общество.

Этим также объясняется необходимость согласия остальных членов на вступление в общество наследника умершего участника и усложненный порядок передачи доли участника третьим лицам. Так, при продаже своей доли третьему лицу участник сначала обязан предложить свою долю другим членам общества с ограниченной ответственностью.

Учредительными документами общества с ограниченной ответственностью являются учредительный договор, подписанный его учредителями, и утвержденный ими устав. Если общество учреждается одним лицом, его учредительным документом является только устав.

Учредительные документы общества с ограниченной ответственностью помимо тех сведений, которые должны содержаться в учредительных документах любого юридического лица, должны содержать сведения:

— о размере уставного капитала общества;

— о размере долей каждого из участников;

— о размере, составе, сроках и порядке внесения ими вкладов;

— о составе и компетенции органов управления обществом и порядке принятия ими решений;

— иные сведения, предусмотренные ГК РФ и законом «Об обществах с ограниченной ответственностью».

Высшим органом общества с ограниченной ответственностью является общее собрание его участников. К его исключительной компетенции относятся:

— изменение устава общества, изменение размера его уставного капитала;

— образование исполнительных органов общества и досрочное прекращение их полномочий;

— утверждение годовых отчетов и бухгалтерских балансов общества и распределение его прибылей и убытков;

— решение о реорганизации или ликвидации общества;

— избрание ревизионной комиссии (ревизора) общества.

Текущее руководство деятельностью общества с ограниченной ответственностью осуществляет его исполнительный орган. Он может быть как коллегиальным (совет, правление), так и единоличным (директор, управляющий). В любом случае исполнительный орган общества с ограниченной ответственностью подотчетен общему собранию его участников. Опубликование обществом сведений о результатах ведения его дел (публичная отчетность) не требуется, за исключением случаев, предусмотренных законом об обществах с ограниченной ответственностью. При выходе участника из общества с ограниченной ответственностью ему выплачивается стоимость части имущества, соответствующая его доле в уставном капитале общества.

Общество с дополнительной ответственностью по большинству своих характеристик аналогично обществу с ограниченной ответственностью. Основным его отличием является то, что участники общества с дополнительной ответственностью отвечают своим имуществом по обязательствам общества в одинаковом для всех кратном размере к стоимости их вкладов. Конкретный размер ответственности участников общества устанавливается учредительными документами. Данная организационно-правовая форма более предпочтительна для кредиторов, так как они получают дополнительную гарантию исполнения своих требований.

Акционерное общество (АО) — это общество, уставный капитал которого разделен на определенное число долей, каждая из которых выражена ценной бумагой — акцией. Участники акционерного общества (акционеры) не отвечают по обязательствам общества и несут только риск убытков в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Законодательство предусматривает два вида акционерных обществ:

1) *открытое акционерное общество (ОАО);*

2) *закрытое акционерное общество (ЗАО).*

Приобрести акции открытого акционерного общества — и стать таким образом его участником — может в принципе любой гражданин или организация (юридическое лицо) — поэтому данный вид АО и называется открытым.

Акции закрытого акционерного общества распределяются только среди его учредителей или иного заранее определенного круга лиц. Для остальных такое общество как бы «закрыто». Акционеры закрытого акционерного общества имеют преимущественное право приобретения акций, продаваемых другими акционерами этого общества.

Число участников закрытого акционерного общества не должно превышать числа, установленного законом об акционерных обществах, в противном случае оно подлежит преобразованию в открытое акционерное общество в течение года, а по истечении этого срока — ликвидации в судебном порядке, если их число не уменьшится до установленного законом предела.

Акционерное общество создается на основе договора о создании акционерного общества. Этот договор не является учредительным. Он представляет собой договор о совместной деятельности по созданию общества и утрачивает свою силу после регистрации общества в качестве юридического лица.

Учредительным документом акционерного общества является устав. Устав акционерного общества помимо сведений, обязательных для всех юридических лиц, должен содержать условия:

— о категориях выпускаемых обществом акций, их номинальной стоимости и количестве;

— о размере уставного капитала общества;

— о правах акционеров;

— о составе и компетенции органов управления обществом и порядке принятия ими решений;

— иные сведения, предусмотренные законом «Об акционерных обществах».

Для акционерного общества свойственна достаточно сложная структура органов управления. Высшим органом управления акционерным обществом является общее собрание акционеров. К его исключительной компетенции относятся наиболее важные, принципиальные вопросы деятельности АО:

— изменение устава общества, в том числе изменение размера его уставного капитала;

— избрание членов совета директоров (наблюдательного совета) и ревизионной комиссии (ревизора) общества и досрочное прекращение их полномочий;

— образование исполнительных органов общества и досрочное прекращение их полномочий, если уставом общества решение этих вопросов не отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета);

— утверждение годовых отчетов бухгалтерских балансов, счетов прибылей и убытков общества и распределение его прибылей и убытков;

— решение о реорганизации или ликвидации общества.

В обществе с числом акционеров более пятидесяти создается совет директоров (наблюдательный совет). Его исключительная компетенция определяется уставом АО. Главная функция совета директоров (на-

блюдательного совета) — контроль за деятельностью исполнительного органа АО.

Исполнительный орган общества может быть коллегиальным (правление, дирекция) и (или) единоличным (директор, генеральный директор). Он осуществляет текущее руководство деятельностью общества и подотчетен совету директоров (наблюдательному совету) и общему собранию акционеров.

Открытое акционерное общество обязано публиковать годовую отчетность, а закрытое может быть обязано это делать только в случаях, предусмотренных законом об акционерных обществах.

Среди хозяйственных обществ законодательство выделяет *дочерние и зависимые общества*.

Основанием для признания общества дочерним или зависимым является характер взаимоотношений между этим обществом и другим — основным или преобладающим — обществом или товариществом.

Дочерним признается хозяйственное общество, если другое основное хозяйственное общество или товарищество в силу преобладающего участия в уставном капитале или иным образом имеет возможность определять решения, принимаемые таким обществом. Особенностью правового положения дочернего общества является то, что, например, при наличии вины основного общества (товарищества) последнее может нести ответственность по сделкам, заключенным дочерним обществом. Напротив, дочернее общество по долгам основного общества ответственности не несет.

Зависимым признается хозяйственное общество в том случае, если другое (преобладающее, участвующее) общество имеет более 30% голосующих акций акционерного общества или 20% уставного капитала общества с ограниченной ответственностью. В этом случае на основное общество ответственность по долгам зависимого общества не возлагается. Основное

общество обязано незамедлительно публиковать сведения о приобретении им акций или долей в уставном капитале других обществ сверх указанных выше значений.

Производственный кооператив — это добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности (производство, переработка, сбыт промышленной, сельскохозяйственной и иной продукции, выполнение работ, торговля, бытовое обслуживание, оказание других услуг). Характерной чертой кооператива является обязанность его членов участвовать в деятельности кооператива своим личным трудом, хотя законом допускаются и иные виды участия.

Члены производственного кооператива несут по обязательствам кооператива субсидиарную ответственность в размерах и в порядке, предусмотренных законом о производственных кооперативах и уставом кооператива. Фирменное наименование кооператива должно содержать его наименование и слова «производственный кооператив» или «артель».

Учредительным документом производственного кооператива является его устав, утверждаемый общим собранием его членов. Устав кооператива, помимо сведений, обязательных для учредительных документов всех юридических лиц, должен содержать сведения:

— о размере паевых взносов членов кооператива;

— о составе и порядке внесения паевых взносов;

— о характере и порядке трудового участия его членов в деятельности кооператива;

— о порядке распределения прибыли и убытков кооператива;

— о размере и условиях субсидиарной ответственности его членов по долгам кооператива;

— некоторые другие сведения, предусмотренные ГК РФ.

Имущество, находящееся в собственности производственного кооператива, делится на паи его членов в соответствии с уставом кооператива.

Уставом кооператива может быть установлено, что определенная часть принадлежащего кооперативу имущества составляет неделимые фонды, используемые на цели, определяемые уставом.

Высшим органом управления кооперативом является общее собрание его членов. В кооперативе с числом членов более пятидесяти может быть создан наблюдательный совет, который осуществляет контроль за деятельностью исполнительных органов кооператива.

Исполнительными органами кооператива являются правление и (или) его председатель. Они осуществляют текущее руководство деятельностью кооператива и подотчетны наблюдательному совету и общему собранию членов кооператива.

Член кооператива вправе по своему усмотрению выйти из кооператива. В этом случае ему должна быть выплачена стоимость пая или выдано имущество, соответствующее его паю, а также осуществлены другие выплаты, предусмотренные уставом кооператива.

Член кооператива может быть исключен из кооператива по решению общего собрания в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанностей, возложенных на него уставом кооператива, а также в других случаях, предусмотренных законом и уставом кооператива. Исключенный имеет право на получение пая и других выплат, предусмотренных уставом кооператива.

Передача пая (его части) гражданину, не являющемуся членом кооператива, допускается лишь с согласия кооператива. В этом случае другие члены кооператива пользуются преимущественным правом покупки такого пая (его части).

Унитарное предприятие — организационно-правовая форма коммерческих организаций, создаваемых либо государством, либо муниципальными образованиями. Другие субъекты хозяйственной деятельности (физические или юридические лица) создавать унитарные предприятия не вправе.

Главной особенностью унитарных предприятий является то, что имущество этих предприятий принадлежит им не на праве собственности, как у других коммерческих организаций, а на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления. Собственником же этого имущества является либо государство, либо муниципальное образование. Следствием этого является то, что государство или муниципальное образование определяют предмет и цели деятельности унитарного предприятия, порядок управления его деятельностью, назначают его руководителя, решают вопросы реорганизации и ликвидации унитарного предприятия.

Имущество унитарных предприятий является неделимым и не может распределяться по вкладам (долям, паям) между работниками или учредителями этих предприятий.

По своим обязательствам унитарное предприятие отвечает всем принадлежащим ему имуществом. По обязательствам собственника закрепленного за ним имущества унитарное предприятие ответственности не несет.

Учредительным документом унитарного предприятия является устав. Он, помимо сведений, обязательных для всех юридических лиц, должен содержать сведения о предмете и целях деятельности предприятия, а также о размере уставного фонда предприятия, порядке и источниках его формирования. Фирменное наименование унитарного предприятия должно содержать указание на собственника его имущества.

Основными организационно-правовыми формами некоммерческих организаций являются потребительский кооператив, общественная или религиозная организация (объединение), фонд, учреждение.

Потребительский кооператив создается для удовлетворения материальных и иных потребностей его членов (граждан и юридических лиц) путем объединения его членами имущественных паевых взносов. К потребительским кооперативам относятся жилищно-строительные кооперативы, гаражные кооперативы, потребительские общества и иные организации, характерной чертой которых является потребление своих результатов внутри кооператива.

Члены потребительского кооператива несут ответственность по его обязательствам. Убытки кооператива должны быть покрыты в течение 3 месяцев после утверждения ежегодного баланса за счет дополнительных взносов членов кооператива. В случае невыполнения этой обязанности кооператив может быть ликвидирован в судебном порядке по требованию кредиторов.

Общественные и религиозные организации (объединения) — это добровольные объединения граждан в целях удовлетворения духовных или иных нематериальных потребностей. Они вправе осуществлять предпринимательскую деятельность лишь для достижения целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям.

Имущество общественных и религиозных организаций формируется из различных источников, в том числе на основе членских и иных взносов, пожертвований. Имущество, переданное этим организациям (включая взносы), становится их собственностью. Лица, передавшие имущество, не сохраняют на него каких-либо прав. В то же время члены организаций не отвечают по обязательствам организаций, так же,

как и последние не отвечают по обязательствам своих членов.

Фонд — это не имеющая членства некоммерческая организация, основанная на добровольных имущественных взносах граждан или организаций и преследующая социальные, благотворительные, культурные, образовательные или иные общественно полезные цели.

Имущество, переданное фонду его учредителями (учредителем), является собственностью фонда. Учредители не отвечаю по обязательствам созданного ими фонда, а фонд не отвечает по обязательствам своих учредителей. Фонд использует имущество для целей, определенных в его уставе. Фонд вправе заниматься предпринимательской деятельностью, необходимой для достижения общественно полезных целей, ради которых создан фонд, и соответствующей этим целям. Для осуществления предпринимательской деятельности фонды вправе создавать хозяйственные общества или участвовать в них. Об использовании своего имущества фонд обязан ежегодно публиковать отчет.

Учреждение — это организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера и финансируемая им полностью или частично.

Имущество закрепляется за учреждением на праве оперативного управления. Это означает, что организация владеет, пользуется и распоряжается этим имуществом в соответствии с законом, целями деятельности, заданиями собственника, назначением имущества.

Учреждение не вправе распоряжаться закрепленным за ним имуществом и имуществом, приобретенным за счет средств, выделенных ему по смете.

Однако бывают ситуации, когда учреждение в соответствии с учредительными документами может за-

ниматься деятельностью, приносящей доходы. В этом случае учреждение самостоятельно распоряжается такими доходами и имуществом, приобретенным за их счет.

Так как зачастую учреждение выполняет важные социальные функции, его кредиторы не могут обратить взыскание на имущество в натуре, закрепленное за учреждением, а лишь на денежные средства учреждения, но их интересы гарантируются правилом, в соответствии с которым при недостаточности денежных средств собственник имущества, закрепленного за учреждением, несет дополнительную ответственность.

Законодательство называет еще один вид некоммерческих организаций. Это **объединения юридических лиц (ассоциации и союзы).**

Ассоциации и союзы создаются юридическими лицами — коммерческими и некоммерческими организациями — на добровольных началах для координации деятельности юридических лиц, защиты их интересов, достижения других общих целей.

Такие объединения имеют статус юридических лиц — некоммерческих организаций. Их особенностью является то, что входящие в них организации сохраняют за собой статус юридического лица.

2.2.3. Создание, реорганизация и ликвидация юридических лиц

Создание юридических лиц

Процесс создания юридического лица включает в себя несколько этапов.

Прежде всего учредители юридического лица должны определиться с его организационно-правовой формой. Как правило, законодательство оставляет вопрос об организационно-правовой форме на усмотрение учредителей. Однако бывают и исключения.

Так, согласно Федеральному закону «О банках и банковской деятельности» кредитное учреждение может создаваться только в форме хозяйственного общества. Аудиторская же деятельность может осуществляться в любой форме, за исключением открытого акционерного общества.

Следующий этап — выработка учредительных документов. Вы уже знаете, что в зависимости от организационно-правовой формы и состава учредителей учредительными документами юридического лица является либо учредительный договор, либо учредительный договор и устав, либо только устав.

Учредительный договор — это документ, подписываемый всеми учредителями юридического лица, в котором они обязуются создать юридическое лицо, определяют объем его правоспособности, цели и направления деятельности, условия передачи ему своего имущества и условия своего участия в деятельности создаваемого лица.

В случаях, когда договор является единственным учредительным документом (например, в товариществах), в нем должны быть определены условия и порядок распределения между участниками прибыли и убытков, порядок управления деятельностью, порядок выхода участников из его состава.

Учредительный договор является разновидностью гражданско-правовых сделок и потому должен отвечать требованиям, предусмотренным гражданским законодательством. Учредительный договор заключается в письменной форме правоспособными, а для физических лиц — и дееспособными лицами, действующими на добровольной основе. Учредительный договор подписывается всеми учредителями лично или через представителей, уполномоченных надлежащим образом.

Устав — документ, который наряду с учредительным договором (или самостоятельно) определяет пра-

вовой статус организации. Устав является вторым (после учредительного договора) документом для обществ с ограниченной и дополнительной ответственностью и единственным для производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий, акционерных обществ.

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.

Как уже было сказано, для некоторых видов коммерческих организаций законом предусмотрено обязательное отражение в уставе определенных сведений. Так, в уставе общества с ограниченной ответственностью должны указываться размеры долей каждого участника, в уставе общества с дополнительной ответственностью — размеры дополнительной ответственности участников в виде кратности к стоимости их вкладов. В уставе производственного кооператива отражаются условия о размере паевых взносов членов и порядке их внесения, а также условия и порядок личного трудового участия членов кооператива в его деятельности и ответственность за нарушение этого порядка.

Одной из целей учредительных документов является предоставление информации контрагентам коммерческой организации об объеме ее правоспособности, о целях деятельности и порядке принятия решений. Именно поэтому сведения, содержащиеся в учредительных документах, не могут составлять коммерческую тайну.

Важный этап создания юридического лица — формирование его уставного (складочного) капитала. В соответствии с законодательством к моменту создания организации должно быть сформировано не ме-

нее половины ее уставного (складочного) капитала. В некоторых случаях, например, при создании унитарного предприятия, уставный фонд должен быть оплачен полностью до государственной регистрации.

Заключительным этапом создания юридического лица является его 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, указанного учредителями в заявлении о государственной регистрации.

Для регистрации юридического лица его учредитель (учредители) должны представить в регистрирующий орган следующие документы:

1) заявление о государственной регистрации юридического лица, подписанное учредителем (учредителями);

2) решение о создании юридического лица в виде протокола, договора или иного документа в соответствии с законодательством;

3) учредительные документы юридического лица;

4) документ об уплате государственной пошлины;

5) если одним из учредителей юридического лица выступает иностранное юридическое лицо — документ, подтверждающий его юридический статус.

Требовать представления иных документов, помимо указанных, регистрирующий орган не вправе.

Государственная регистрация осуществляется в срок не более чем пять рабочих дней со дня представления документов в регистрирующий орган. Момен-

том государственной регистрации юридического лица является внесение регистрирующим органом соответствующей записи в реестр юридических лиц. Именно в этот момент юридическое лицо считается созданным, и у него возникают гражданские право и дееспособность.

Реорганизация юридических лиц

В процессе хозяйственной деятельности может возникнуть необходимость в изменении выбранной ранее организационно-правовой формы предприятия либо в проведении иных преобразований, затрагивающих объем правоспособности субъекта и влияющих на его взаимоотношения с другими субъектами предпринимательской деятельности.

Такое изменение осуществляется путем **реорганизации,** т. е. изменения 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 баланс. Этот документ должен быть утвержден учредителями юридического лица либо органом, принявшим решение о реорганизации. Кроме того, в нем должны содержаться сведения о правопреемнике по всем обязательствам реорганизованного лица.

Ликвидация юридических лиц

Ликвидация — такой 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 от-

носятся: 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.

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

2.3. Индивидуальные предприниматели

Утверждение о том, что главенствующая роль в современной экономике принадлежит юридическим лицам, совсем не означает, что времена индивидуальных предпринимателей ушли в прошлое. Во всех странах с развитой рыночной экономикой наряду с крупнейшими корпорациями, являющимися юридическими лицами, существуют десятки и сотни тысяч индивидуальных предпринимателей. Причем государство, как правило, поощряет развитие индивидуального предпринимательства. Не является исключением в этом смысле и наша страна. Статья 34 Конституции РФ провозглашает право каждого на использование своих способностей и имущества для пред-

принимательской 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. Однако для реализации права на предпринимательскую деятельность гражданин должен обладать также дееспособностью, под которой понимается способность гражданина своими действиями приобретать гражданские права и создавать гражданские обязанности. Другими словами, заниматься предпринимательской деятельностью могут только дееспособные граждане. Дееспособность в полном объеме возникает с момента достижения совершеннолетия. Однако законодательство допускает участие в предпринимательской деятельности и лиц, не достигших совершеннолетнего возраста. Такое участие возможно с согласия их законных представителей.

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 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.

Порядок государственной регистрации физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей определяется законодательством.

Физическое лицо должно представить в регистрирующий орган заявление, составленное по установленной форме, и документ об уплате регистрационного сбора.

Государственная регистрация индивидуальных предпринимателей должна осуществляться регистрирующим органом в день представления документов либо в трехдневный срок со дня получения документов по почте. В тот же срок заявителю выдается (высылается по почте) бессрочное свидетельство о его регистрации в качестве предпринимателя.

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

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.

В соответствии с первой частью Налогового кодекса РФ индивидуальные предприниматели как налогоплательщики должны встать на учет в налого-

вом органе по месту их жительства в течение 10 дней после их государственной регистрации. Постановка на учет, снятие с учета в налоговом органе осуществляются бесплатно. 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. При постановке на учет индивидуальные предприниматели представляют свидетельство о государственной регистрации и документы (паспорт), удостоверяющие личность плательщика страховых взносов в государственные внебюджетные фонды и подтверждающие регистрацию по месту жительства.

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.

Сравнение правового статуса гражданина-предпринимателя и физического лица, не являющегося предпринимателем, позволяет сделать следующие выводы.

Физические лица, не зарегистрированные в качестве предпринимателя, имеют право вступать в договорные отношения при отсутствии соответствующих законодательных ограничений (обладание неполной дееспособностью, невозможность быть стороной в гражданско-правовом договоре на основании юридической конструкции последнего и т. п.) и если выполняемые этими лицами договорные обязательства не являются предпринимательской деятельностью, т. е. не соответствуют законодательно установленным признакам предпринимательства.

Граждане-предприниматели, осуществляя предпринимательскую деятельность и вступая в договор-

ные отношения с контрагентами, имеют только одно ограничение: законодательный запрет на совершение каких-либо действий. Таким образом, возможности реализации права на осуществление предпринимательской деятельности у граждан-предпринимателей гораздо шире, чем у физических лиц, не являющихся предпринимателями.

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

2.4. Несостоятельность (банкротство) субъектов предпринимательской деятельности

Как уже говорилось, предпринимательская деятельность неизбежно сопряжена с риском. Далеко не всегда она приносит ожидаемые результаты. Даже в благополучных странах ежегодно оказываются несостоятельными (банкротами) тысячи субъектов предпринимательской деятельности — индивидуальных предпринимателей и юридических лиц.

Несостоятельность (банкротство) любого субъекта предпринимательской деятельности всегда затрагивает интересы множества других лиц: работников субъекта предпринимательской деятельности, его контрагентов, муниципального образования, на территории которого он находится — особенно в слу-

чае, если таким субъектом является крупное градообразующее предприятие — а иногда и интересы государства (например, если речь идет о предприятиях, имеющих оборонное значение). Поэтому во всех цивилизованных странах вопросы, связанные с несостоятельностью (банкротством) субъектов предпринимательской деятельности регулируются в законодательном порядке. В нашей стране эти вопросы регулируются Гражданским кодексом РФ и Федеральным законом «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 государственной регистрации в качестве предпринимателя и невозможность такой регистрации в течение года со дня признания

его банкротом, а также аннулирование выданных ему лицензий.

Как следует из приведенного выше определения, **признаками несостоятельности (банкротства)** являются:

1) *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 прежде всего возмездные договоры, по которым сторона в качестве встречного представления обязана уплатить денежные суммы, а также иные основания, предусмотренные законодательством (причинение вреда, неосновательное обогащение и т. п.);

2) *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 принадлежащего ему имущества. Состав и размер денежных обязательств определяются на дату обращения в арбитражный суд. При этом из кредиторской задолженности исключаются:

— *штрафы, пени и иные санкции, подлежащие уплате кредиторам или в бюджет (внебюджетные фонды) за неисполнение или ненадлежащее исполнение соответствующих обязательств.* Учитывается лишь размер самих денежных обязательств;

— *задолженность по обязательствам, не относящимся к числу гражданско-правовых или финансовых.* Например, не учитывается при определении неплатежеспособности должника его задолженность по заработной плате перед своими работниками;

— *задолженность по гражданско-правовым обязательствам, не являющимся денежными.* Например, по обязательствам должника передать кредитору товар, выполнить работу или оказать услугу, возвратить взятую во временное пользование вещь;

— *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). За неисполнение этой обязанности должник (руководитель юридического лица, индивидуальный предприниматель или члены ликвидационной комиссии должника) может быть привлечен к ответственности.

Заявление подается в письменной форме на основании решения собственника или органа, уполномоченного руководить имуществом должника. Заявле-

кие должно содержать сведения о форме и субъекте собственности, о причинах, по которым должник не выполняет требований, и о сумме требований. К заявлению прилагаются список кредиторов и должников и бухгалтерский баланс. Заявление должника не может быть отозвано.

— *Кредитор.* Кредитор вправе подать заявление в случае невыполнения должником своих обязательств по истечении трех месяцев со дня наступления сроков исполнения. Правом на подачу заявления обладают только конкурсные кредиторы, т. е. кредиторы по денежным обязательствам. В число конкурсных кредиторов не включаются граждане, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни и здоровью, а также учредители (участники) должника по обязательствам, вытекающим из участия. От имени Российской Федерации, ее субъектов выступают уполномоченные на то органы государственной власти и местного самоуправления. Заявление о банкротстве может быть подано в арбитражный суд как одним кредитором» так и несколькими. Однако суд принимает указанное заявление и возбуждает дело о банкротстве лишь в том случае, если требования к должнику в совокупности составляют сумму не менее 500, а к должнику-гражданину — не менее 100 минимальных размеров оплаты труда, установленных законом. Задолженность на меньшую сумму, не смотря на неплатежеспособность должника, не является основанием для возбуждения дела о банкротстве.

Перед обращением в суд необходимо соблюсти досудебный порядок разрешения спора: кредитор должен послать должнику извещение с уведомлением о вручении. В этом извещении должны содержаться требования к должнику в недельный срок исполнить свои обязательства. В случае получения уведомления и неисполнения обязательств должником у кредито-

ра появляется право обращения в суд. К заявлению прилагаются документы, подтверждающие требования к должнику, уведомление и копия заявления с приложениями. Заявление кредитора может быть им отозвано до возбуждения производства по делу.

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

— *Налоговые и иные 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 служба по делам о несостоятельности (банкротстве). К заявлению налогового или иного уполномоченного органа должны быть приложены доказательства принятия мер к получению соответствующей задолженности. Таким доказательством, например, может быть платежное требование на бесспорное списание недоимки с юридического лица, предъявленное в учреж-

дение банка, с отметкой о неисполнении из-за отсутствия средств на счете и другие документы.

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 названным выше условиям подачи заявления о банкротстве, вводит процедуру наблюдения.

В том случае, если с заявлением о банкротстве обращается сам должник, то наблюдение вводится непосредственно с даты принятия арбитражным судом заявления к производству. (О процедуре наблюдения и иных процедурах, применяемых в отношении должника в процессе банкротства, будет сказано ниже.)

Дела о банкротстве подлежат рассмотрению арбитражными судами в сроки, не превышающие семи месяцев с даты поступления в суд соответствующих заявлений.

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

Как уже было сказано, 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).* 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.

Арбитражным управляющим в силу заинтересованности не могут быть назначены руководитель, а также лица, входящие в состав совета директоров (наблюдательный совет), коллегиальный исполнительный орган должника, главный бухгалтер (бухгалтер) должника, в том числе освобожденные от своих обязанностей в течение одного года до момента возбуждения производства по делу о банкротстве.

Деятельность арбитражных управляющих подлежит лицензированию. Лицензии выдаются Федеральной службой по делам о несостоятельности (ФСДН).

Лицензирующий орган осуществляет лицензионный контроль за деятельностью лиц, которым выдана лицензия. В случаях, установленных законодательством Российской Федерации, лицензирующий орган вправе обратится в суд с заявлением об аннулировании лицензии.

При проведении процедур банкротства интересы всех кредиторов представляют *собрание* и *комитет кредиторов*. Участниками собрания кредиторов с правом голоса являются конкурсные кредиторы, а в части требований по обязательным платежам — налоговые и иные уполномоченные органы. В собрании кредиторов участвует представитель работников должника. Конкурсные кредиторы и иные уполномоченные органы обладают на собрании кредиторов числом голосов, пропорциональным сумме их требований.

К компетенции собрания кредиторов относятся:

— принятие решения о введении и продлении внешнего управления и об обращении с соответствующим ходатайством в арбитражный суд;

— принятие решения о заключении мирового соглашения;

— принятие решения об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства;

— принятие решения об избрании членов комитета кредиторов, определении количественного состава комитета кредиторов и о досрочном прекращении полномочий комитета кредиторов;

— решение иных вопросов, предусмотренных законом.

Комитет кредиторов представляет интересы конкурсных кредиторов и осуществляет контроль за дей-

ствиями внешнего и конкурсного управляющего. Если количество конкурсных кредиторов менее 50, решением собрания кредиторов может быть предусмотрено возложение функций комитета кредиторов на собрание кредиторов.

Наблюдение

Основными целями, преследуемыми при введении процедуры наблюдения, являются:

— обеспечение сохранности имущества должника до вынесения арбитражным судом решения по существу дела;

— проведение анализа финансового состояния должника;

— составление реестра требований кредиторов;

— проведение первого собрания кредиторов.

Введение наблюдения влечет за собой ряд важных правовых последствий как для должника, так и для кредиторов. С этого момента имущественные требования к должнику могут быть предъявлены только с соблюдением порядка предъявления требований к должнику, установленного Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»; по ходатайству кредитора приостанавливается производство по делам, связанным со взысканием с должника денежных средств и иного имущества должника. Кредитор вправе в этом случае предъявить свои требования к должнику в рамках процедуры банкротства. Приостанавливается исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям, за исключением исполнения исполнительных документов, выданных на основании судебных решений о взыскании задолженности по заработной плате, выплате вознаграждений по авторским договорам, алиментов, а также о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, и морального вреда, вступивших в законную силу до момента принятия арбитражным судом заявления о при-

знании должника банкротом. Запрещается удовлетворение требований участника должника — юридического лица о выделении доли (пая) в имуществе должника в связи с выходом из состава его участников.

Процедура наблюдения осуществляется арбитражным (временным) управляющим. При этом руководитель организации-должника не отстраняется от должности; не прекращаются полномочия и иных органов. Однако их полномочия существенно ограничиваются, в частности, некоторые сделки могут совершаться только с согласия арбитражного управляющего. К ним относятся сделки:

— связанные с передачей недвижимого имущества в аренду, залог, с внесением указанного имущества в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственных обществ и товариществ или с распоряжением таким имуществом иным образом;

— связанные с распоряжением иным имуществом должника, балансовая стоимость которого составляет более 10% балансовой стоимости активов должника;

— связанные с получением и выдачей займов (кредитов), выдачей поручительств и гарантий, уступкой прав требований, переводом долга, а также с учреждением доверительного управления имуществом должника.

Органы управления должника не вправе принимать решения о реорганизации (слиянии, присоединении, разделении, выделении, преобразовании) и ликвидации должника, о создании юридических лиц или об участии в иных юридических лицах, создании филиалов и представительств, о выплате дивидендов, о размещении должником облигаций и иных эмиссионных ценных бумаг, о выходе из состава участников должника — юридического лица, приобретении у акционеров ранее выпущенных акций.

Арбитражный суд вправе отстранить руководителя должника от должности в случае, если руководи-

телем должника не принимаются необходимые меры по обеспечению сохранности имущества должника, чинятся препятствия временному управляющему при исполнении его обязанностей или допускаются иные нарушения требований законодательства Российской Федерации. В этих случаях исполнение обязанностей руководителя организации должника возлагается на временного управляющего.

В ходе осуществления процедуры наблюдения временным управляющим проводится анализ финансового положения должника и устанавливается, является ли должник банкротом фактически, могут ли быть покрыты судебные расходы и расходы на выплату вознаграждения арбитражному управляющему, может ли быть восстановлена платежеспособность. Кроме того, временный управляющий устанавливает объем требований кредиторов, определяет и созывает первое собрание кредиторов. На первом собрании кредиторов принимается решение о дальнейшей судьбе должника, определяются требования, с которыми собрание обратится в арбитражный суд.

На основании решения первого собрания кредиторов арбитражный суд соответственно выносит определение о введении финансового оздоровления или внешнего управления, либо принимает решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, либо утверждает мировое соглашение. С момента принятия арбитражным судом любого из названных актов наблюдение прекращается.

Финансовое оздоровление и внешнее управление

Как уже говорилось, обе эти процедуры применяются в тех случаях, когда есть основания полагать, что платежеспособность должника может быть восстановлена. Эти процедуры имеют много общего, но есть и существенные различия.

Цель **финансового оздоровления** — восстановление платежеспособности должника — юридического лица и погашение его задолженности перед кредиторами. В процессе финансового оздоровления организация-должник, как и прежде, хотя и с некоторыми ограничениями, продолжает самостоятельную хозяйственную деятельность, рассчитываясь по мере ее осуществления с кредиторами согласно графику погашения задолженности. Вводя финансовое оздоровление, арбитражный суд утверждает административного управляющего, график погашения задолженности и устанавливает срок финансового оздоровления, который не может превышать двух лет. Введение процедуры финансового оздоровления влечет правовые последствия, сходные с теми, что наступают с введением наблюдения.

Процедура финансового оздоровления осуществляется в соответствии с планом финансового оздоровления, подготовленным учредителями (участниками) должника и утвержденным собранием кредиторов. В указанном плане предусматриваются способы получения должником средств, необходимых для удовлетворения требований кредиторов в соответствии с графиком погашения задолженности. Если должник в срок, назначенный для финансового оздоровления, удовлетворит все требования кредиторов, предусмотренные графиком погашения задолженности, арбитражный суд прекращает производство по делу о банкротстве. В противном случае суд по ходатайству собрания кредиторов вводит внешнее управление или принимает решение о признании должника банкротом и открытии конкурсного производства.

В процессе **внешнего управления,** в отличие от финансового оздоровления, не допускается удовлетворение требований кредиторов. Все расчеты с ними производятся только по окончании процедуры внешнего управления, независимо от ее результатов (т. е. от того,

будет восстановлена платежеспособность должника или нет). Таким образом, единственная цель внешнего управления — восстановление платежеспособности должника.

На период осуществления этой процедуры, которая может вводиться на срок до восемнадцати месяцев (причем совокупный срок финансового оздоровления и внешнего управления не может превышать двух лет), полномочия всех органов по управлению должником переходят к внешнему управляющему, назначаемому арбитражным судом. Руководитель должника отстраняется от выполнения своих обязанностей, и все его функции — прежде всего крупные сделки, связанные с отчуждением имущества должника — осуществляет внешний управляющий. При этом некоторые сделки по распоряжению имуществом должника внешний управляющий вправе заключать только с согласия собрания (комитета) кредиторов.

По итогам внешнего управления внешний управляющий представляет собранию кредиторов отчет, рассмотрев который, собрание кредиторов принимает свое решение и обращается в арбитражный суд с соответствующим ходатайством. На основании решения собрания кредиторов арбитражный суд принимает соответствующий акт, и внешнее управление прекращается.

Если в ходе внешнего управления должником были удовлетворены все требования кредиторов, то прекращается и производство по делу о банкротстве.

Конкурсное производство

Эта процедура применяется к должнику, признанному арбитражным судом банкротом. По своей сути конкурсное производство является специальной формой ликвидации, которая призвана обеспечить соразмерность удовлетворения требований кредиторов, а

также охрану интересов сторон от неправомерных действий в отношении друг друга.

Открытие конкурсного производства влечет за собой ряд важных правовых последствий:

— запрещается отчуждение имущества должника, а также удовлетворение им каких-либо требований без согласия на то собрания кредиторов;

— срок исполнения всех денежных обязательств должника считается наступившим (независимо от сроков, установленных самими обязательствами);

— прекращается начисление штрафов, пеней, иных санкций по всем видам задолженности должника;

— все претензии заявляются должнику в соответствии со специальными правилами проведения конкурсного процесса;

— органы организации-должника отстраняются от выполнения практически всех функций по управлению должником и распоряжению его имуществом.

Для осуществления конкурсного производства в отношении должника — юридического лица арбитражный суд назначает конкурсного управляющего, к которому переходят все полномочия по управлению делами должника, в том числе полномочия по распоряжению его имуществом. Задача конкурсного управляющего — аккумулировать имущество должника и сформировать конкурсную массу для последующей продажи этого имущества и расчетов с кредиторами.

Все имущество должника, имеющееся на момент открытия конкурсного производства и выявленное в ходе последнего, составляет конкурсную массу. Однако в конкурсную массу не включается имущество, изъятое из оборота, а также некоторые другие виды имущества. В конкурсную массу, формируемую при банкротстве индивидуального предпринимателя, не включается имущество, на которое в соответствии с

процессуальным законодательством РФ не может быть обращено взыскание (например, жилое помещение, необходимое для проживания должника и членов его семьи).

Продажа имущества должника производится, как правило, на открытых торгах (аукционе) с целью получения за него максимально высокой цены. Затем из вырученных средств в порядке очередности удовлетворяются требования кредиторов.

По окончании расчетов с кредиторами арбитражный суд выносит определение о завершении конкурсного производства, которое — в случае банкротства юридического лица — является основанием для внесения в единый государственный реестр юридических лиц записи о ликвидации должника.

Мировое соглашение

Законодательство предусматривает, что на любой стадии рассмотрения дела о банкротстве должник и кредиторы могут заключить мировое соглашение. По своей сути мировое соглашение — это компромисс, являющийся результатом взаимных уступок кредиторов и должника и в той или иной степени устраивающий обе стороны. С одной стороны мировое соглашение содержит положения о порядке и сроках исполнения должником своих обязательств перед кредиторами, а с другой, как правило, предусматривает отсрочку или рассрочку исполнения должником своих обязательств, скидку с долгов и т. п.

Со стороны кредиторов решение о заключении мирового соглашения принимается собранием кредиторов и подписывается его представителем.

Со стороны должника — в зависимости от стадии, на которой заключается мировое соглашение — руководителем должника (лицом, исполняющим его обязанности), внешним управляющим или конкурсным управляющим.

Мировое соглашение вступает в силу со дня его утверждения арбитражным судом. Утверждение мирового соглашения влечет прекращение производства по делу о банкротстве.

Если мировое соглашение не исполняется должником, кредиторы вправе потребовать его исполнения в судебном порядке, а при определенных условиях — вновь возбудить дело о банкротстве.

Глава 3

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Хозяйственную деятельность в условиях рыночной экономики невозможно представить без договорных отношений. Посредством договоров обеспечиваются потребности производства в сырье, материалах, оборудовании, транспортных услугах и др., а также реализуется готовая продукция. Большинство прав и обязанностей субъектов хозяйственной деятельности возникают именно из договоров.

Договорные отношения в сфере хозяйственной деятельности в нашей стране регулируются Гражданским кодексом РФ.

3.1. Общие положения о договоре

В соответствии со ст. 420 ГК РФ **договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.**

В зависимости от правовых последствий и экономических результатов их заключения и исполнения договоры подразделяются на **виды.** Можно, в частности, выделить договоры:

— направленные на передачу имущества в собственность, в хозяйственное ведение или оператив-

ное управление контрагента (купля-продажа, поставка, мена, дарение и т. д.);

— имеющие целью передачу имущества во временное пользование (аренда, договор о безвозмездном пользовании имуществом, договор найма жилого помещения);

— о выполнении работ (договоры подряда, подряда на капитальное строительство и другие);

— об оказании услуг (перевозка, поручение, комиссия, хранение),

— другие договоры (страхование, совместная деятельность и др.).

Кроме того, различают договоры консенсуальные и реальные, предварительные, окончательные и др. К *консенсуальным* относятся договоры, которые считаются заключенными на момент достижения соглашения сторонами по всем существенным пунктам. *К реальным* относятся договоры, для заключения которых необходима (дополнительно к достижению соглашения) передача имущества. Так, например, согласно ст. 807 ГК РФ договор займа считается заключенным с момента передачи денег или других вещей. Как правило, договоры, заключаемые контрагентами, не требуют каких-либо дополнительных соглашений, они окончательны. Однако закон допускает и *предварительные* договоры, по которым стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором. В случаях, когда сторона, заключившая предварительный договор, уклоняется от заключения основного, то другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждений заключить договор (ст. 429 ГК РФ).

Содержание договора составляют его условия. Договор считается заключенным, если между сторонами достигнуто соглашение по всем существенным ус-

ловиям договора. Существенными являются условия о предмете договора, а также условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (ст. 432 ГК РФ).

В законе предусмотрен порядок заключения договоров. Технически это выглядит следующим образом: одна сторона дает другой ясно выраженное (с указанием всех существенных условий) предложение заключить договор. Такое предложение называется *офертой* (см. ст. 435 ГК РФ), а принятие оферты другой стороной — *акцептом* (см. ст. 438 ГК РФ). Таким образом, если налицо оферта и акцепт, а договор относится к категории консенсуальных, то договор считается заключенным. Если у сторон в процессе его заключения возникли разногласия, то они должны устранить их путем переговоров. Прибегнуть к помощи суда, арбитражного суда стороны могут только в том случае, если это предусмотрено их соглашением или действующим законодательством.

Законодательство содержит также нормы, регулирующие форму договора. Существуют две основные формы договора:

1) *устная;*

2) *письменная,* которая включает в себя *простую письменную* и *нотариальную.*

Несоблюдение предусмотренной законом формы договора может повлечь его недействительность.

Сделки юридических лиц между собой и с гражданами, за исключением сделок, требующих нотариального удостоверения, должны заключаться в простой письменной форме. Это правило распространяется и на сделки, заключаемые гражданами-предпринимателями.

При этом письменная форма договора не предполагает в обязательном порядке составления одного документа, подписанного сторонами. Договор будет считаться заключенным в надлежащей форме, если стороны обменивались письменными документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Некоторые сделки субъектов хозяйственной деятельности требуют обязательной **нотариальной** формы. Так, обязательному нотариальному удостоверению подлежат договоры залога и договоры ренты. Несоблюдение нотариальной формы для данных договоров влечет признание их недействительными.

В отношении ряда сделок законом установлено требование **государственной регистрации.** Такое требование предусмотрено для сделок с землей и другим недвижимым имуществом. Порядок государственной регистрации регулируется Федеральным законом «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

Следует различать государственную регистрацию сделок и государственную регистрацию перехода права собственности. Правовые последствия совершения данных актов различны: если закон требует государственной регистрации договора, он считается заключенным с момента такой регистрации, если же регистрации подлежит переход права, то договор считается заключенным с момента соблюдения требований к его форме.

Заключение сделок в **устной** форме, как правило, в хозяйственной деятельности не практикуется. Однако закон допускает совершение устных сделок по соглашению сторон во исполнение письменного договора, если не существует прямого законодательного запрета. Так, в силу ст. 973 ГК РФ поверенный впра-

ве совершать устные сделки во исполнение договора поручения.

Гражданский кодекс РФ предусматривает возможность заключения договора в такой форме, которая по закону для договоров данного вида не требуется. В этом случае договор считается заключенным после придания ему условленной формы. Так, если стороны договорились о нотариальном удостоверении сделки, для которой по закону такого требования не установлено, договор будет считаться заключенным только после нотариального удостоверения.

3.2. Отдельные виды договоров

Гражданский кодекс РФ содержит как общие положения о договоре, так и нормы, посвященные отдельным его видам. (Эти нормы, как правило, сведены в соответствующие главы и параграфы ГК РФ.) В принципе стороны могут заключить и не предусмотренный ГК РФ договор — в этом случае они будут руководствоваться общими положениями о договоре. Однако большинство договоров, заключаемых субъектами гражданского права — в том числе субъектами хозяйственной деятельности — это договоры, предусмотренные и достаточно подробно урегулированные Гражданским кодексом РФ. Рассмотрим подробнее некоторые из них.

3.2.1. Договор купли-продажи

Согласно ст. 454 ГК РФ по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

Товаром по договору купли-продажи могут быть любые вещи, реализуемые с соблюдением правил

ст. 129 ГК РФ, т. е. если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте.

Договор купли-продажи может быть заключен как на товар, имеющийся в наличии у продавца в момент заключения договора, так и на товар, который будет создан или приобретен продавцом в будущем, если иное не установлено законом или не вытекает из характера договора.

Договор купли-продажи может заключаться в письменной и устной формах. Если он заключается между юридическими лицами, то в большинстве случаев должна соблюдаться простая письменная форма договора.

Существенным условием договора купли-продажи является условие о товаре. Условие о товаре считается согласованным, если договор позволяет определить наименование и количество товара.

Количество товара, подлежащего передаче покупателю, предусматривается договором купли-продажи в соответствующих единицах измерения или в денежном выражении. Условие о количестве товара может быть согласовано путем установления в договоре порядка его определения. Если договор не позволяет определить количество подлежащего передаче товара, договор считается незаключенным (п. 2 ст. 465 ГК РФ).

Стороны в договоре купли-продажи вправе предусмотреть ассортимент товаров. Если по договору купли-продажи передаче подлежат товары в определенном соотношении по видам, моделям, размерам, цветам и иным признакам (ассортимент), продавец обязан передать их покупателю в ассортименте, согласованном сторонами.

Законодатель установил последствия нарушения условий договора об ассортименте. В частности, при передаче продавцом предусмотренных договором товаров в ассортименте, не соответствующем договору

купли-продажи, покупатель вправе отказаться от их принятия и оплаты, а если они уже оплачены, потребовать возврата уплаченной денежной суммы.

Качество товара является одним из условий договора купли-продажи. Качество товаров должно соответствовать требованиям стандартов, технических условий и другим нормативно-техническим документам. При отсутствии в договоре условий о качестве товара продавец обязан передать покупателю товар, пригодный для целей, для которых товар такого рода обычно используется.

Законом, иными правовыми актами, обязательными требованиями государственных стандартов или другими обязательными правилами может быть определен срок годности товара.

Среди условий договора купли-продажи необходимо обратить внимание на страхование товара. В частности, согласно ст. 490 ГК РФ договором купли-продажи может быть предусмотрена обязанность продавца или покупателя страховать товар. В случаях, когда сторона, обязанная страховать товар в соответствии с условиями договора, не делает этого, другая сторона вправе застраховать товар и потребовать от обязанной стороны возместить расходы на страхование.

Гражданский кодекс РФ предусматривает несколько разновидностей договора купли-продажи. Среди них *договор розничной купли-продажи* и *договор поставки*.

3.2.2. Договор розничной купли-продажи

Договор розничной купли-продажи является разновидностью договора купли-продажи. Его можно определить как соглашение, в силу которого продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товары, предназначенные для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

К отношениям по договору розничной купли-продажи с участием покупателя-гражданина, не урегулированным ГК РФ, применяются Федеральный закон «О защите прав потребителей» и иные правовые акты, принятые в соответствии с ними.

К существенным условиям договора розничной купли-продажи относят предмет договора и цену.

Предметом договора розничной купли-продажи являются разнообразные товары, не изъятые из экономического (гражданского) оборота и предназначенные для личного, семейного, домашнего и иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью. Это прежде всего одежда, обувь, продукты питания, мебель и т. п.

При этом необходимо помнить о том, что закон установил правила, согласно которым некоторые товары могут быть проданы только при наличии специального разрешения (лицензии).

Другим существенным условием договора розничной купли-продажи является цена. Согласно ст. 500 ГК РФ покупатель обязан оплатить товар по цене, объявленной продавцом в момент заключения договора розничной купли-продажи, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не вытекает из существа обязательства.

В случаях, когда договором предусмотрена предварительная оплата товара, неоплата покупателем товара в установленный договором срок признается отказом покупателя от договора, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

По договору розничной купли-продажи товаров в кредит покупатель вправе оплатить товар в любое время в пределах установленного договором периода рассрочки оплаты.

Договор розничной купли-продажи считается заключенным в надлежащей форме с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека

или иного документа, подтверждающего оплату товара. Отсутствие у покупателя указанных документов не лишает его возможности ссылаться на свидетельские показания в подтверждение факта заключения договора и его условий.

Права, обязанности и ответственность сторон в договоре розничной купли-продажи определены в ГК РФ и Законе РФ «О защите прав потребителей». Учитывая специфику субъектного состава договора розничной купли-продажи, а также цель приобретения товара, законодатель устанавливает повышенные гарантии для покупателя как экономически более слабой стороны в договоре. В частности, покупатель вправе в течение 14 дней с момента передачи ему непродовольственного товара (если более длительный срок не объявлен продавцом) обменять купленный товар в месте покупки и иных местах, объявленных продавцом, на аналогичный товар другого размера, формы, габарита, фасона, расцветки, комплектации и т. п., произведя в случае разницы в цене необходимый перерасчет с продавцом.

При отсутствии необходимого для обмена товара у продавца покупатель вправе возвратить приобретенный товар продавцу и получить уплаченную за него сумму.

Требование покупателя об обмене либо возврате товара подлежит удовлетворению, если товар не был в употреблении, сохранены его потребительские свойства и имеются доказательства приобретения его у данного продавца. Перечень товаров, которые не подлежат обмену или возврату, определяется в порядке, установленном законом или иными правовыми актами.

Покупатель, которому продан товар ненадлежащего качества, если его недостатки не были оговорены продавцом, вправе по своему выбору потребовать: замены недоброкачественного товара товаром надле-

жащего качества; соразмерного уменьшения покупной цены; незамедлительного безвозмездного устранения недостатков товара; возмещения расходов на устранение недостатков товара.

Покупатель вправе требовать замены технически сложных товаров или дорогостоящих в случае существенного нарушения требований о качестве.

В случае неисполнения продавцом обязательства по договору розничной купли-продажи возмещение убытков и уплата неустойки не освобождают продавца от исполнения обязательства в натуре.

3.2.3. Договор поставки

Поскольку данный договор является наиболее распространенным среди договоров, заключаемых в процессе осуществления предпринимательской деятельности, он будет рассмотрен наиболее подробно.

Договор поставки является разновидностью договора купли-продажи, но он обслуживает не любую продажу товаров, а только отношения, складывающиеся в целях предпринимательской деятельности или в иных целях, исключая личное, семейное, домашнее использование товара. Договоры поставки и купли-продажи направлены на достижение одного и того же результата — передачу имущества в собственность (полное хозяйственное ведение или оперативное управление) приобретателя. Однако если в силу договора купли-продажи реализуется, как правило, готовая вещь (товар) и исполнение договора может совпадать с моментом его заключения, то договор поставки заключается на длительный период, так как товар, который будет поставляться, еще, как правило, не изготовлен, он будет производиться (заготавливаться) на основе заказа покупателя, выраженного в договоре. Поэтому договор поставки связан с производством (заготовкой) товара, с ритмичностью производственного процесса. Поставка производится

партиями в обусловленные сторонами сроки. Качество товара определяется государственными стандартами или условиями договора. Оплата осуществляется постепенно в обусловленные сроки (это позволяет как бы рассрочить оплату и постепенно расходовать оборотные средства покупателя). Предметом договора поставки являются средства производства, предметы потребления, добытое сырье, изготовленные материалы, топливо. Товар согласно договору поставки поставляется партиями по мере изготовления, он является продуктом массового или серийного производства и поэтому однороден, выпускается, как правило, в больших количествах, определяется массой, мерой, числом, количеством. Вместе с тем предметом договора поставки могут быть и индивидуально-определенные вещи — опытные машины и оборудование, а также машины и оборудование индивидуального исполнения.

Договор поставки заключается на пять лет, на один год или на иной период (краткосрочные, сезонные и др.) с учетом срока изготовления и поставки товара, а также на разовые поставки. Стороны вправе продлить действие заключенного договора на новый срок.

Исполнение договора поставки обычно происходит по частям в сроки (периоды), устанавливаемые с учетом необходимости бесперебойного снабжения населения и обеспечения ритмичности производства. Если договор предусматривает поставку однородных товаров отдельными партиями, то при отсутствии иного соглашения поставка осуществляется равномерно (ст. 508 ГК РФ).

Содержанием договора поставки составляет совокупность прав и обязанностей сторон, отраженных в условиях (пунктах) договора. По договору поставки поставщик обязывается поставлять обусловленные товары в течение срока действия договора, а покупатель — принимать и оплачивать товары по

установленным в договоре ценам. В договоре указываются:

— наименование и количество подлежащих поставке изделий;

— ассортимент или развернутая номенклатура подлежащих поставке товаров;

— их качественная характеристика;

— комплектность;

— требования, предъявляемые к таре, упаковке, пакетированию;

— общий срок действия договора и сроки поставки;

— порядок доставки (транспортировки);

— цены на товары и общая сумма договора;

— порядок и форма расчетов;

— платежные и почтовые реквизиты поставщика и покупателя, а также отгрузочные реквизиты получателя, если он является покупателем продукции;

— другие условия, которые должны быть предусмотрены в соответствии с законодательством, а также условия, которые поставщик и покупатель признают необходимым предусмотреть в договоре.

Общее количество подлежащих поставке товаров определяется в договоре как в стоимостном (в рублях), так и в натуральных (поштучно, в весовых количествах) показателях.

Ассортимент (номенклатура) — это количественное соотношение видов поставляемых изделий (ст. 467 ГК РФ). Ассортимент подразделяют на групповой и развернутый. Групповой ассортимент представляет собой разбивку по крупным подразделениям, развернутый — детальные видовые различия изделий. Именно в развернутом ассортименте производится поставка (например, развернутый ассортимент тканей различают по расцветке, рисунку, оттеночности и др.).

Качество поставляемых товаров определяется в договоре путем ссылки на стандарты, технические

условия, образцы (эталоны). Условия о качестве могут быть определены в договоре.

Стандарт — это утвержденный в установленном порядке документ, в котором фиксируются требования, предъявляемые к товарам. Такие требования касаются признаков качества, размеров, правил маркировки и т. п.

Технические условия утверждаются на те виды товаров, на которые по тем или иным причинам нет утвержденных стандартов. Образцы (эталоны) специально изготавливаются поставщиком для того, чтобы сравнить с поставляемой массой однородных товаров.

Номера и индексы стандартов и технических условий указываются в договоре. Технические условия и образцы (или их описание) прилагаются поставщиком к договору.

В договоре могут быть предусмотрены более высокие требования к качеству по сравнению со стандартами, техническими условиями и образцами.

Стандартами, техническими условиями и договорами устанавливаются так называемые гарантийные сроки, предоставляемые для устранения поставщиком недостатков, выявленных в течение гарантийного срока, или их замены (ст. 471 ГК РФ).

Комплектность характеризует наличие всех частей сложного изделия, необходимых для его нормального использования. Комплектность определяется стандартами, техническими условиями или прейскурантами, а также может быть определена в договоре (ст. 478 ГК РФ).

В договоре определяются конкретная *цена, порядок и формы расчетов* (ст. 485 ГК РФ).

Сроки поставки устанавливаются в договоре путем указания на конкретные даты либо на периоды поставки (кварталы, месяцы, декады).

Если сторонами предусмотрена поставка товаров отдельными партиями, и сроки поставки отдельных

партий (периоды поставки) в нем не определены, то товары должны поставляться равномерными партиями помесячно, поскольку иное не вытекает из закона, иных актов, существа обязательства или обычаев делового оборота.

Наряду с определением периодов поставки в договоре может быть установлен график поставки товаров (декадный, суточный, часовой). Досрочная поставка может производиться с согласия покупателя (ст. 508 ГК РФ).

Доставка товаров осуществляется поставщиком путем отгрузки их транспортом, предусмотренным договором поставки (железнодорожным, морским, речным, авиа и др.). Договором может быть предусмотрено получение товаров получателем в месте нахождения поставщика *(выборка)* (ст. 510 ГК РФ).

Когда договором предусмотрена выборка товаров, покупатель должен обеспечить осмотр передаваемых товаров в месте их передачи, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не вытекает из существа обязательства. Невыборка товаров в установленный договором срок, а при его отсутствии — в разумный срок после получения уведомления поставщика о готовности товаров дает поставщику право отказаться от исполнения договора либо потребовать от покупателя оплаты товаров.

Если поставщик обязан передать товар покупателю, то и на покупателе лежат обязанности принятия товара и его оплаты. Покупатель обязан совершать все необходимые действия, обеспечивающие принятие товаров, поставленных в соответствии с договором поставки.

В случае получения поставленных товаров от транспортной организации покупатель обязан проверить соответствие товаров сведениям, указанным в транспортных и сопроводительных документах, а так-

же принять эти товары с соблюдением правил, предусмотренных транспортным законодательством.

Покупатель должен создать для проверки полученных товаров условия, обеспечивающие их сохранность и предотвращающие возможность образования недостач, хищений и порчи, следить за исправностью средств испытания, измерения, взвешивания, добиваться, чтобы лица, осуществляющие приемку, хорошо усвоили ее правила.

Приемка по количеству означает установление точного количества товара^ полученного покупателем. Проверка должна производиться тем же способом определения количества, какой был применен поставщиком при отгрузке. Масса товара в таре — масса брутто, чистая масса без тары — масса нетто. Масса нетто определяется путем освобождения затаренных мест и взвешивания товара без тары.

Приемка по качеству означает установление действительного соответствия принимаемого товара данным отгрузочных документов, маркировке, требованиям стандарта и иным условиям заключенного договора. Поэтому при приемке обязательной проверке подлежит и качественное состояние тары, наличие и правильность маркировки.

Приемка товаров по количеству и качеству может быть сплошной и выборочной. Выборочная (частичная) проверка количества и качества товаров с распространением результатов проверки какой-либо части товаров на всю партию допускается в случаях, когда это предусмотрено стандартами (техническими условиями) или договором.

При обнаружении несоответствия количества или качества товара данным, указанным в сопроводительных документах, получатель обязан приостановить дальнейшую приемку и вызвать для участия в составлении акта иногороднего отправителя. Представителя иногороднего отправителя вызывают, если это

предусмотрено специальными правилами. При неявке представителя поставщика, а также в случаях, когда вызов иногороднего отправителя необязателен, составление акта о недостаче производится с участием другой организации по указанию поставщика или представителя общественности предприятия-получателя. С согласия поставщика (отправителя) недостача может устанавливаться односторонним актом получателя. Своевременно и надлежаще оформленный акт приемки является необходимым документом для установления наличия нарушений договора. С согласия поставщика допускается односторонняя приемка товаров получателем. Акт приемки подписывается руководителем предприятия-получателя. В приемке могут участвовать эксперты.

Если покупатель в соответствии с законом или договором отказывается от переданного поставщиком товара, он обязан обеспечить сохранность этого товара (ответственное хранение) и незамедлительно уведомить поставщика. Поставщик обязан вывезти товары, принятые покупателем на ответственное хранение, или распорядиться ими в разумный срок. Если поставщик в этот срок не распорядится товаром, покупатель вправе реализовать товар или возвратить его поставщику. Расходы, понесенные покупателем в связи с принятием товаров на ответственное хранение, реализацией товаров или их возвратом продавцу, подлежат возмещению поставщиком. При этом вырученное от реализации товара передается поставщику за вычетом причитающегося покупателю (ст. 514 ГК РФ).

Покупатель оплачивает поставляемые договором товары с соблюдением порядка и формы расчетов, предусмотренных договором поставки. Если соглашением сторон они не определены, то расчеты осуществляются платежными поручениями. Если договором предусмотрено, что оплата товаров осуществля-

ется получателем (плательщиком) и последний неосновательно отказался от оплаты либо не оплатил товары в установленный договором срок, поставщик вправе потребовать оплаты поставленных товаров от покупателя.

Помимо обязанностей покупателя принимать и оплачивать товары договором может быть предусмотрена обязанность возвращать поставщику использованную тару. Если иное не предусмотрено договором поставки, покупатель (получатель) обязан возвратить поставщику многооборотную тару и средства пакетирования, в которых поступил товар, в порядке и сроки, установленные законом или договором.

Прочая тара, а также упаковка товара подлежит возврату поставщику лишь в случаях, предусмотренных договором (ст. 517 ГК РФ).

Ответственность за нарушение обязательств по поставке основывается на общих принципах гражданско-правовой ответственности и наступает в виде взыскания убытков или неустойки с виновного контрагента. К убыткам относятся расходы, произведенные стороной, а также не полученные ею доходы, которые она получила бы, если бы обязательство было исполнено другой стороной, т. е. запланированная, но не полученная плановая или сверхплановая прибыль, если сторона докажет, что были реальные возможности для ее получения. Убытки возмещаются виновной стороной в полном объеме.

Законодательством предусмотрен особый вид поставки — *поставка товаров для государственных нужд.* Этот вид поставки имеет свои особенности и регулируется наряду с общими нормами о договоре поставки специальными нормами, содержащимися в соответствующем параграфе ГК РФ и некоторых других нормативно-правовых актах.

3.2.4. Договор аренды

Договор аренды — договор, по которому арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование. При этом плоды, продукция и доходы, полученные арендатором в результате использования арендованного имущества в соответствии с договором, являются его собственностью (ст. 606 ГК РФ).

Этот договор применяется между юридическими лицами (например, аренда нежилого помещения), гражданами-предпринимателями, между гражданами и организациями (прокат вещей) и между гражданами (например, сдача в наем гаража). Право сдачи имущества в аренду принадлежит его собственнику или управомоченному им лицу.

Сдача во временное пользование означает, что арендатор (наниматель) пользуется имуществом в определенный договором период, выплачивает за это обусловленное договором вознаграждение, выполняет иные, обусловленные договором обязанности и по окончании срока договора обязан возвратить имущество арендодателю (наймодателю) в том состоянии, в каком он его получил с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном договором.

Во временное пользование по договору аренды могут быть сданы временно не используемые здания и сооружения, производственные, складские и иные помещения, оборудование, транспортные средства, инвентарь и другие материальные ценности.

Организации широко используют этот договор при аренде первых этажей жилых и коммунальных зданий для оборудования торговых помещений, полуподвалов для подсобных помещений и складов.

В аренду могут быть переданы земельные участки, участки недр и другие обособленные природные

объекты, предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование и другие вещи, которые не теряют своих натуральных свойств в процессе их использования (непотребляемые вещи). Законом могут быть установлены виды имущества, сдача которого в аренду не допускается или ограничивается, а также особенности сдачи в аренду земельных участков, участков недр и других обособленных природных объектов (ст. 607 ГК РФ).

В договоре аренды должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды. При отсутствии этих данных в договоре условие об объекте, подлежащем передаче в аренду, считается не согласованным сторонами, а соответствующий договор — не заключенным.

Срок договора аренды определяется сторонами в договоре. Если срок аренды в договоре не определен, договор аренды считается заключенным на неопределенный срок. В этом случае каждая из сторон вправе в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону за один месяц, а при аренде недвижимого имущества — за три месяца. Законом или договором может быть установлен иной срок для предупреждения о прекращении договора аренды, заключенного на неопределенный срок.

Законом могут устанавливаться максимальные (предельные) сроки договора для отдельных видов аренды, а также для аренды отдельных видов имущества. Договор аренды, заключенный на срок, превышающий установленный законом предельный срок, считается заключенным на срок, равный предельному (ст. 610 ГК РФ).

Договор аренды на срок более одного года, а если одна из сторон является юридическим лицом — независимо от срока, должен быть заключен в письменной форме. Договор аренды недвижимого имущества

подлежит государственной регистрации, если иное не установлено законом. Арендодатель обязан предоставить арендатору имущество в состоянии, соответствующем условиям договора аренды и назначению имущества. Обычно в договоре предусматривается, в каком документе (акт сдачи-приемки имущества, документ о санитарном состоянии и др.) удостоверяется состояние сдаваемого в аренду имущества.

Имущество сдается в аренду вместе со всеми его принадлежностями и относящимися к нему документами (техническим паспортом, сертификатом качества и т. п.), если иное не предусмотрено договором. Если арендатору не были предоставлены документы или принадлежности, он может их потребовать или расторгнуть договор, а также взыскать убытки. Подобные же действия может совершить арендатор, если арендодатель не предоставил сданное в наем имущество в указанный в договоре срок, а если такой срок не указан — в разумный срок (ст. 611 ГКРФ).

Арендодатель отвечает за недостатки сданного в аренду имущества, полностью или частично препятствующие пользованию им, даже если во время заключения договора он не знал об этих недостатках.

При обнаружении таких недостатков арендатор вправе по своему выбору потребовать: устранения недостатков, либо возмещения расходов по их устранению, либо соразмерного уменьшения арендной платы, либо удержания суммы понесенных расходов из арендной платы, предварительно уведомив об этом арендодателя, либо досрочного расторжения договора.

Арендодатель, извещенный о требованиях арендатора, может произвести необходимый ремонт или заменить предоставленное в аренду имущество другим. Арендатор может потребовать возмещения причиненных убытков.

Арендодатель не отвечает за те недостатки сданного в аренду имущества, которые были им оговоре-

ны при заключении договора или были заранее известны арендатору либо должны были быть обнаружены арендатором во время осмотра имущества или проверки его исправности при заключении договора или передаче имущества в аренду (например, при прокате автомобиля или автокара, оборудования предприятия и др.) (ст. 612 ГК РФ).

При сдаче имущества в аренду арендодатель обязан предупредить арендатора о всех правах третьих лиц на имущество (например, право залога). Неисполнение этой обязанности дает право арендатору требовать уменьшения арендной платы либо расторжения договора с возмещением убытков (ст. 613 ГК РФ).

Арендатор обязан вносить арендную плату, которая определяется при заключении договора, в котором предусматриваются порядок, условия и сроки внесения платы (за год вперед, помесячно, ежедекадно и т. п.). Оплата может быть в денежном выражении, а может предоставляться в виде оказания определенных услуг (ремонт, строительство и др.), возложения на арендатора обусловленных договором затрат по улучшению арендованного имущества.

Наниматели нежилых помещений должны участвовать во всех расходах домовладения по оплате за пользование газом, водопроводом, электроэнергией, водоснабжением, расходах по эксплуатации и текущему ремонту пропорционально площади занимаемых ими помещений. Виды и размер оплаты согласовываются сторонами при заключении договора.

Размер арендной платы может изменяться по соглашению сторон в сроки, предусмотренные договором, но не чаще одного раза в год, если законом не предусмотрены иные минимальные сроки (ст. 614 ГК РФ).

Арендатор обязан пользоваться арендованным имуществом в соответствии с условиями договора аренды, а если такие условия не определены — в соответствии с назначением имущества (например, помеще-

ние, предназначенное для использования под офис, нельзя превратить в физкультурный зал или склад).

Арендатор вправе с согласия арендодателя сдавать арендованное имущество в *субаренду* (поднаем) и передавать свои права и обязанности по договору аренды другому лицу (перенаем), предоставлять арендованное имущество в безвозмездное пользование, а также отдавать арендные права в залог и вносить их в качестве вклада в уставный капитал хозяйственных товариществ и обществ или паевого взноса в производственный кооператив, если иное не установлено законом. Во всех этих случаях, за исключением перенайма, ответственным по договору остается арендатор.

Договор субаренды не может быть заключен на срок больший, чем срок договора аренды. К договорам субаренды применяются правила о договорах аренды. Договор субаренды прекращается при досрочном прекращении основного договора аренды. От арендатора, пользующегося имуществом не в соответствии с условиями договора и назначением имущества, арендодатель имеет право потребовать расторжения договора и возмещения убытков (ст. 615 ГК РФ).

И арендатор, и арендодатель несут обязанности по капитальному и текущему ремонту арендованного имущества. Однако это правило диспозитивное: стороны могут сами договориться о том, кто и какой ремонт производит. Если договоренности об этом нет, законом установлено, что арендодатель производит за свой счет капитальный ремонт, а арендатор — текущий.

Объем работ по капитальному ремонту и срок его выполнения предусматриваются в договоре или дополнительном соглашении к нему.

Арендодатель обязан поддерживать имущество в исправном состоянии, производить за свой счет текущий ремонт и нести расходы по содержанию имуще-

ства, если иное не установлено законом или договором (ст. 616 ГК РФ).

Законом предусмотрены последствия ухудшения или улучшения арендованного имущества (ст. 623 ГК РФ).

В случае порчи, пропажи, обесценения арендованного имущества арендатор несет за это ответственность и возмещает причиненные убытки независимо от того, причинены они самим арендатором или его работниками, членами семьи.

Произведенные арендатором отделимые без вреда для имущества улучшения являются его собственностью и могут быть им изъяты при прекращении договора. Неотделимые улучшения (например, изготовление внутренней электропроводки вместо наружной), совершенные с согласия арендодателя, становятся собственностью арендодателя, но арендатор имеет право на возмещение стоимости этих улучшений.

Стоимость улучшений, произведенных без согласия арендодателя, возмещению не подлежит, если иное не предусмотрено законом.

Улучшения арендованного имущества как отделимые, так и неотделимые, произведенные за счет амортизационных отчислений от этого имущества, являются собственностью арендодателя.

К отдельным *видам договора аренды* относятся: *прокат, аренда транспортных средств, зданий и сооружений, предприятий; финансовая аренда (финансовый лизинг).* К ним наряду с общими правилами аренды применяются и специальные правила, предусмотренные законодательством.

3.2.5. Договор подряда

По договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

Договор подряда заключается на изготовление или переработку (обработку) вещи либо на выполнение другой работы с передачей ее результатов заказчику. По договору подряда, заключенному на изготовление вещи, подрядчик передает права на нее заказчику.

Если иное не предусмотрено договором, подрядчик самостоятельно определяет способы выполнения задания заказчика.

Законодатель также установил, что если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подрядчик вправе привлечь к исполнению своего обязательства других лиц (субподрядчиков). В этом случае подрядчик выступает в роли генерального подрядчика (ст. 706 ГК РФ).

В тех случаях, когда выполнение работ (изготовление вещи, оказание услуг) по договору подряда осуществляет лично гражданин без образования юридического лица, такая деятельность согласно ст. 23 ГК РФ признается индивидуальным предпринимательством.

Договор подряда включает условия, представляющие собой права и обязанности подрядчика и заказчика, выраженные в форме пунктов договора. В договоре подряда оговариваются такие условия, как вид работы, ее цена, срок выполнения, порядок оплаты, качество результата.

Вид работы как существенное условие договора подряда характеризуется не только технологией создания (производства) вещи (товара), но и правовым режимом. Вид работы включает изготовление, переработку, обработку.

Изготовление вещи (товара) предусматривает процесс работы по созданию новой вещи и как следствие этого — возникновение первоначального права собственности на изготовленную по заданию заказчика вещь у подрядчика. В этом случае по договору под-

ряда, заключенному на изготовление вещи, подрядчик передает права на нее заказчику. Таким образом, имеет место добровольное правопреемство.

Цена работы может быть определена путем составления сметы. В случаях, когда работа выполняется в соответствии со сметой, составленной подрядчиком, смета приобретает силу и становится частью договора подряда с момента подтверждения ее заказчиком.

Цена работы (сметы) может быть приблизительной или твердой. При отсутствии других указаний в договоре подряда цена работы считается твердой.

Срок выполнения работы также является условием договора подряда. В договоре подряда стороны указывают начальный и конечный сроки выполнения работы. По соглашению между заказчиком и подрядчиком в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

Указанные в договоре подряда начальный, конечный и промежуточный сроки выполнения работ могут быть изменены в случаях и в порядке, предусмотренных договором.

Порядок оплаты работы является условием договора подряда и имеет некоторые особенности. В частности, если договором подряда не предусмотрена предварительная оплата выполненной работы или отдельных ее этапов, заказчик обязан уплатить подрядчику обусловленную цену после окончательной сдачи результатов работы при условии, что работа выполнена надлежащим образом и в согласованный срок либо с согласия заказчика — досрочно.

Подрядчик вправе требовать выплаты ему аванса либо задатка только в случаях и в размере, указанных в законе или договоре (ст. 711 ГК РФ).

В ГК РФ закреплено право подрядчика на удержание результатов работы. Так, при неисполнении заказчиком обязанности уплатить установленную цену

либо иную сумму, причитающуюся подрядчику в связи с выполнением договора, подрядчик имеет право на удержание результата работ, а также принадлежащего заказчику оборудования, переданного для переработки (обработки) вещи, остатка неиспользуемого материала и другого оказавшегося у него имущества заказчика до уплаты заказчиком соответствующих сумм.

Качество результата работы является условием договора подряда. Выполненная подрядчиком работа должна соответствовать условиям договора, а при отсутствии или неполноте условий договора — требованиям, обычно предъявляемым к работе соответствующего рода. Если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором, результат выполненной работы должен в момент передачи заказчику обладать свойствами, указанными в договоре, или определенными обычно предъявляемыми требованиями и в пределах разумного срока, быть пригодным для установленного договором использования, а если такое использование договором не предусмотрено — для обычного использования результата работы такого рода (ст. 721 ГК РФ). Если законом, иными правовыми актами или в установленном ими порядке предусмотрены обязательные требования к работе, выполняемой по договору подряда, подрядчик, действующий в качестве предпринимателя, обязан выполнить работу, соблюдая эти обязательные требования.

Подрядчик может принять на себя по договору обязанность выполнить работу, отличающуюся более высокими требованиями к качеству по сравнению с установленными обязательными для сторон требованиями.

В случае, когда законом, иным правовым актом, договором подряда или обычаями делового оборота предусмотрено установление для результатов работы

гарантийного срока качества, результат работы должен в течение всего гарантийного срока соответствовать условиям договора о качестве.

Гражданским кодексом РФ предусмотрены такие виды договора подряда, как *договор бытового подряда, договор строительного подряда* и др. К ним наряду с общими нормами о договоре подряда применяются специальные нормы, содержащиеся в соответствующих параграфах ГК РФ и в иных нормативно-правовых актах.

ГЛАВА 4
ЭКОНОМИЧЕСКИЕ СПОРЫ

4.1. Понятие и виды экономических споров. Досудебный порядок их урегулирования

Деятельность хозяйственных субъектов с необходимостью предполагает их взаимодействие, договорные и иные отношения между ними. Не всегда эти отношения складываются гладко. Достаточно часто у участников хозяйственных правоотношений возникают разногласия по поводу их прав и обязанностей. В таких случаях можно констатировать наличие экономического спора.

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

Существуют различные классификации экономических споров. В частности, выделяют следующие их *виды:*

1) договорные, т.е. споры по поводу прав и обязанностей, возникших из договора. Эта самая большая группа экономических споров — ведь большинство прав и обязанностей субъектов хозяйственных отношений в условиях рыночной экономики 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. Такого рода споры между различными хозяйствующими субъектами возникают довольно часто, хотя они и не столь многочисленны, как договорные споры.

В случаях, когда право или законные интересы хозяйствующего субъекта нарушаются или оспариваются, законодательство Российской Федерации предусматривает несколько форм защиты.

Во-первых, защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд. Для субъектов предпринимательской деятельности основными органами, разрешающими возникшие споры, являются арбитражные суды.

Во-вторых, возможна защита гражданских прав в административном порядке, но только в случаях, прямо предусмотренных законом. Любое решение, принятое в административном порядке, может быть обжаловано в судебном порядке (ст. 11 ГК РФ).

Наконец, в-третьих, ГК РФ предусматривает возможность самозащиты гражданских прав (ст. 14). Но

судебная форма защиты нарушенных или оспариваемых прав в настоящее время все же остается основной и наиболее эффективной, так как исполнение принятого судебного решения обеспечивается принудительной силой государства. Поэтому в данной главе основное внимание будет уделено разрешению экономических споров в арбитражных судах.

Однако следует иметь в виду, что 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.** Например, арендодатель до предъявления к арендатору иска о расторжении договора аренды должен направить ему письменное предупреждение о необходимости устранить нарушения и исполнить обязательство в разумный срок. И только в случае, если арендатор не устранит допущенных нарушений, не исполнит обязательства (например, не погасит задолженности по арендной плате), арендодатель вправе обратиться в суд.

Одной из разновидностей досудебного порядка является *претензионный порядок,* предусмотренный законом для некоторых категорий экономических споров. Так, например, до предъявления к перевозчику (железной дороге, морскому или речному пароходству, авиа- или автотранспортному предприятию) иска, вытекающего из перевозки груза, обязательно предъявление ему претензии письменного требования уплатить неустойку, возместить убытки и др. И лишь в случае полного или частичного отказа перевозчика удовлетворить претензию либо неполучения от него ответа в тридцатидневный срок грузоотправитель или грузополучатель вправе обратиться **с** иском в суд. 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.

4.2. Рассмотрение экономических споров в арбитражных судах

В соответствии с действующим законодательством арбитражным судам подведомственны дела по экономическим и другим спорам, связанным с осуществлением предпринимательской или иной экономической деятельности, возникающим между:

— юридическими лицами (организациями);

— гражданами, имеющими статус индивидуального предпринимателя;

— юридическими лицами с одной стороны, и индивидуальными предпринимателями — с другой.

В случаях, специально предусмотренных законом, арбитражным судам подведомственны также дела по спорам указанной выше категории с участием Российской Федерации, ее субъектов, муниципальных образований, государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, а также образований, не имеющих статуса юридического лица, и граждан, не имеющих статуса индивидуального предпринимателя.

Таким образом, подавляющее большинство экономических споров рассматривается и разрешается арбитражными судами.

Система арбитражных судов Российской Федерации закреплена в Конституции РФ, Федеральном конституционном законе «О судебной системе Россий-

ской Федерации» и Федеральном конституционном законе «Об арбитражных судах в Российской Федерации». Она является частью (подсистемой) судебной системы Российской Федерации и состоит из трех звеньев.

Первое звено системы арбитражных судов — федеральные арбитражные суды субъектов Российской Федерации. Данные суды рассматривают основной массив дел по первой инстанции, а также рассматривают дела в порядке апелляционного производства по жалобам на решения, не вступившие в законную силу.

Второе звено — это 10 окружных арбитражных судов, основной задачей которых является рассмотрение дел в порядке кассационного производства. Каждый из 10 окружных арбитражных судов является кассационной инстанцией по отношению к тем судам субъектов РФ, которые входят в данный судебный округ.

Третье звено системы арбитражных судов — это Высший арбитражный суд РФ, который в соответствии со ст. 127 Конституции РФ является высшим судебным органом по разрешению экономических споров и иных дел, рассматриваемых арбитражными судами, осуществляет судебный надзор за их деятельностью и дает разъяснения по вопросам судебной практики.

Рассмотрение споров осуществляется арбитражными судами в порядке и процессуальных формах, предусмотренных Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации.

Субъектами процессуальных отношений являются, с одной стороны, суд, с другой — участники процесса.

Участниками процесса признаются лица, участвующие в деле, и лица, содействующие правосудию.

К лицам, участвующим в деле, относятся стороны (истец и ответчик), третьи лица, прокурор, государ-

ственные органы, органы местного самоуправления, иные органы, выступающие в защиту чужих интересов в силу возложенных на них законом функций.

В состав лиц, содействующих правосудию, входят представители в суде, свидетели, эксперты, переводчики.

Процессуальным действием, инициирующим возбуждение дела в арбитражном суде первой инстанции, является предъявление иска. Лицо, права или законные интересы которого нарушены или оспариваются, подает в суд исковое заявление с соблюдением требований ст. 102 АПК РФ.

Исковое заявление подается в суд в письменной форме. Какой-либо специальной формы или бланка искового заявления не существует. Закон устанавливает лишь необходимый перечень сведений, которые во всяком случае должны содержаться в исковом заявлении. В заявлении должны быть указаны:

1) наименование суда, в который подается заявление;

2) наименование истца, его место нахождения, а если истцом является гражданин, его место жительства, дата и место его рождения, место его работы или дата и место его государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя;

3) наименование ответчика, его место нахождения или место жительства;

4) требования истца к ответчику со ссылкой на законы и иные нормативные правовые акты, а при предъявлении иска к нескольким ответчикам — требования к каждому из них;

5) обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, и подтверждающие эти обстоятельства доказательства;

6) цена иска, если иск подлежит оценке;

7) расчет взыскиваемой или оспариваемой денежной суммы, если истец требует взыскания денежных

средств или оспаривает какую-либо денежную сумму (например, сумму наложенного на него штрафа);

8) сведения о соблюдении истцом претензионного или иного досудебного порядка, если он предусмотрен федеральным законом или договором;

9) сведения о мерах, принятых арбитражным судом по обеспечению имущественных интересов до предъявления иска, если такие меры принимались;

10) перечень прилагаемых к заявлению документов.

Заявление подписывается истцом или его представителем. К исковому заявлению, поданному представителем, должна быть приложена доверенность или иной документ, удостоверяющий полномочия представителя. Кроме того, истец перед подачей заявления в суд обязан направить другим лицам, участвующим в деле, копии искового заявления и прилагаемых к нему документов, которые у них отсутствуют, заказным письмом с уведомлением о вручении, а также уплатить государственную пошлину за рассмотрение дела. Уведомления о вручении указанных копий и квитанция об уплате госпошлины также прилагаются к исковому заявлению.

После принятия искового заявления судья арбитражного суда производит действия по подготовке дела к судебному разбирательству, руководствуясь гл. 15 АПК РФ, и назначает дело к слушанию. Непосредственное разбирательство дела проходит в форме судебного заседания. В судебном заседании истец должен представить доказательства, подтверждающие обоснованность заявленных требований, а ответчик — признать или опровергнуть заявленные требования.

Согласно действующему в гражданском и арбитражном процессе правилу о распределении бремени доказывания каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений. Если, напри-

мер, истец требует от ответчика возмещения убытков, он должен доказать: а) сам факт причинения ему убытков, б) их размер, а также в) то, что они причинены именно ответчиком или, по крайней мере, последний ответствен за их причинение. Ответчик же должен доказывать обстоятельства, освобождающие его от ответственности, например то, что убытки были причинены вследствие обстоятельств непреодолимой силы или при отсутствии его вины (в случае, если вина является условием ответственности), а также обстоятельства, опровергающие утверждения и доводы истца.

Прежде всего суд заслушивает объяснения истца и ответчика, а затем других лиц, участвующих в деле. Все лица, участвующие в деле, вправе задавать друг другу вопросы, а судьи вправе задавать вопросы лицам, участвующим в деле.

Заслушав объяснения участвующих в деле лиц, суд с учетом их мнения устанавливает порядок исследования других доказательств. В соответствии с этим порядком допрашиваются свидетели и эксперты (которые перед допросом предупреждаются под расписку об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний), исследуются письменные и вещественные доказательства, при необходимости производится осмотр доказательств на месте, воспроизводятся аудио- и видеозаписи.

Все собранные по делу доказательства суд должен исследовать непосредственно: судьи сами должны ознакомиться с письменными доказательствами, осмотреть вещественные доказательства, заслушать объяснения лиц, участвующих в деле, показания свидетелей, заключения экспертов и т. д. В случае, если такие объяснения, показания, заключения представлены в письменной форме, они должны быть оглашены в судебном заседании.

После завершения исследования всех доказательств начинаются судебные прения, которые состо-

ят из устных речей лиц, участвующих в деле, и их представителей. В этих выступлениях участники спора обосновывают свою позицию по делу.

После произнесения речей всеми участниками прений каждый из них может выступить вторично в связи со сказанным в речах (право реплики). Право последней реплики всегда принадлежит ответчику и (или) его представителю.

Затем суд удаляется в совещательную комнату для постановления решения.

По результатам рассмотрения дела может быть принято одно из следующих решений:

— удовлетворить исковые требования истца;

— удовлетворить исковые требования частично, а в остальной части в иске отказать;

— полностью отказать в иске.

При этом в случае удовлетворения иска суд вправе:

— выйти за пределы исковых требований;

— уменьшить в исключительных случаях размер неустойки (штрафа, пени), подлежащей взысканию со стороны, нарушившей обязательство;

— отсрочить или рассрочить исполнение решения.

Оглашение судьей (председательствующим) судебного решения означает завершение рассмотрения дела в арбитражном суде первой инстанции.

Однако далеко не всегда завершение рассмотрения дела в суде первой инстанции означает завершение арбитражного процесса. Если стороны или другие лица, участвующие в деле, не удовлетворены решением суда, считают его незаконным или необоснованным, они могут инициировать пересмотр судебного решения.

Ныне действующее процессуальное законодательство предусматривает четыре формы пересмотра судебных решений:

— производство в апелляционной инстанции;

— производство в кассационной инстанции;

— производство в порядке надзора;

— пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам.

Все перечисленные выше формы пересмотра судебных решений представляют собой особые стадии арбитражного процесса и регулируются соответствующими главами АПК РФ.

Раздел II
ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИИ

Глава 5
ТРУДОВОЕ ПРАВО КАК ОТРАСЛЬ ПРАВА

5.1. Предмет и структура трудового права

Трудовое право — одна из ведущих отраслей права Российской Федерации. Ее значение определяется, в частности тем, что с нормами данной отрасли права приходится иметь дело каждому, кто реализовал свое право на труд, заключив трудовой договор, а таких людей — подавляющее большинство.

Каждая отрасль права характеризуется прежде всего своим *предметом*. Предмет какой-либо отрасли права — это те же общественные отношения, которые данная отрасль регулирует. **Предметом трудового права являются трудовые и иные непосредственно связанные с ними отношения.** При этом под трудовыми отношениями законодатель понимает 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 внутренне-

го трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством, коллективным договором, соглашениями, трудовым договором. Из этого следует, что, например, отношения между членами семьи, которые трудятся на своем дачном участке или в своем личном подсобном хозяйстве, отношения между членами производственного кооператива, между заказчиком и подрядчиком, заключившими гражданско-правовой договор, с правовой точки зрения не является трудовыми и в сферу действия трудового права не попадают. С точки зрения трудового права трудовые отношения — это *отношения между наемным работником и работодателем,* заключившими между собой *трудовой договор* (о трудовом договоре подробнее речь пойдет в одной из последующих глав).

Важно иметь в виду, что нормы трудового права распространяются на отношения между наемным работником и работодателем независимо от того, является последний физическим или юридическим лицом, а в последнем случае — независимо от организационно-правовой формы юридического лица. Действие трудового законодательства распространяется на предприятия, учреждения и организации всех форм собственности. При этом его целями являются установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан, создание благоприятных условий труда, защита прав и интересов работников и работодателей.

Помимо трудовых отношений в том смысле, о котором было сказано выше (их еще можно назвать *собственно трудовыми)* трудовое право регулирует и *«иные,* — как выражается законодатель, — *непосредственно связанные с ними отношения». К* ним относятся:

— отношения по обеспечению занятости и трудоустройства;

— организационно-управленческие отношения (например, между трудовым коллективом, выступающим от его имени выборным профсоюзным органом и администрацией);

— отношения по надзору и контролю за соблюдением трудового законодательства;

— отношения по разрешению трудовых споров;

— некоторые другие отношения.

Все они тесно связаны с собственно трудовыми отношениями и вместе с ними составляют предмет трудового права.

Исходя из вышесказанного, можно дать следующее определение трудового права. **Трудовое право — это одна из ведущих отраслей права Российской Федерации, представляющая собой систему норм права, регулирующих трудовые и иные непосредственно связанные с ними отношения в целях установления государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан, создания благоприятных условий труда, защита прав и интересов работников и работодателей.**

В структуре трудового права, как и в структуре большинства отраслей российского права, принято выделять две большие части: *общую и особенную.* Некоторые авторы полагают, что необходимо выделять еще и третью часть трудового права — *специальную.* Следует признать, что в последнее время, особенно после принятия нового Трудового кодекса РФ (вступил в силу с 1 февраля 2002 года), для этого есть определенные основания.

Общая часть трудового права состоит из норм, имеющих важное значение для всей системы трудового права, определяющих его цели, задачи, закрепляющих его основные принципы. Положения общей части трудового права необходимо иметь в виду, о каком бы конкретном вопросе трудового права ни шла речь.

Особенная часть трудового права включает в себя нормы, регулирующие отдельные виды (сферы) трудовых и непосредственно связанных с ними общественных отношений. В составе этой части можно выделить такие *институты трудового права,* как институт трудового договора (в составе которого в свою очередь можно выделить *субинституты* заключения, изменения и прекращения трудового договора), институт рабочего времени и времени отдыха, институт оплаты и нормирования труда и т. д. (Эти и некоторые другие институты трудового права будут рассмотрены в последующих главах учебника).

Наконец, *специальную часть* трудового права — если согласиться с необходимостью ее выделения — составят нормы, регулирующие трудовые и непосредственно связанные с ними общественные отношения с участием отдельных категорий работников (женщин, лиц с семейными обязанностями, работников в возрасте до восемнадцати лет, лиц, работающих вахтовым методом, педагогических работников, работников религиозных организаций и других).

Данная структура трудового права находит свое отражение в структуре трудового законодательства, прежде всего — в структуре Трудового кодекса Российской Федерации. Вышеупомянутым частям, а также вышеназванным и иными институтам и субинститутам трудового права посвящены, как правило, соответствующие части, разделы и главы ТК РФ.

5.2. Источники трудового права

Трудовой кодекс — основной, но не единственный источник трудового права. **Источниками трудового права является вся совокупность нормативно-правовых актов, содержащих правовые нормы, регулирующие трудовые и иные непосредственно связанные с ними отношения.**

О разнообразии нормативно-правовых актов, их видах и иерархии мы с вами уже говорили, когда речь шла о хозяйственном праве. Источники трудового права столь же разнообразны и включают в себя нормативно-правовые акты, относящиеся практически ко всем их видам и подвидам и находящиеся на всех ступенях их иерархии.

Прежде всего следует назвать **Конституцию РФ.** Являясь основой всего законодательства, в том числе и трудового, Конституция РФ закрепляет принципы трудового права, те основополагающие начала, из которых исходят все остальные нормы трудового права.

К числу таких основополагающих начал трудового права относятся:

— свобода труда, право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию;

— запрет принудительного труда;

— право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены;

— право на вознаграждение за труд без какой-либо дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда;

— право на защиту от безработицы;

— право работников на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку;

— гарантированность каждому работающему по трудовому договору установленных федеральным законом продолжительности рабочего времени, выходных и праздничных дней, оплачиваемого ежегодного отпуска.

Следующим по важности источником трудового права является **Трудовой кодекс Российской Феде-**

рации. Если Конституция РФ — это фундамент трудового законодательства, то Трудовой кодекс РФ — это его ядро. Именно здесь содержится основная масса норм трудового права и именно к этому нормативно-правовому акту обращаются чаще всего, решая самые разнообразные вопросы, относящиеся к сфере трудового права. Кроме того, все другие федеральные законы — а тем более подзаконные акты — содержащие нормы права, не могут противоречить Трудовому кодексу. Трудовой кодекс определяет цели и задачи трудового законодательства, основные принципы правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений, правила действия норм трудового права во времени, пространстве и по кругу лиц, содержит — как уже говорилось — разделы и главы, посвященные основным институтам и субинститутам трудового права (трудовой договор, рабочее время и время отдыха, оплата и нормирование труда, дисциплина труда, охрана труда и т. д.).

Помимо Трудового кодекса трудовое законодательство включает в себя и другие федеральные законы, относящиеся к отдельным институтам трудового права — такие, например, как законы «О занятости населения в Российской Федерации», «О коллективных договорах и соглашениях», «О порядке разрешения коллективных трудовых споров» и другие.

Среди подзаконных актов наибольшей юридической силой обладают **указы Президента РФ** и **постановления Правительства РФ.** Некоторые из них также можно рассматривать как источники трудового права. В качестве примера можно привести акты, касающиеся определения тарифных ставок (окладов) Единой тарифной сетки по оплате труда работников организаций бюджетной сферы.

Важную роль в регулировании трудовых отношений играют ведомственные нормативно-правовые

акты — приказы, инструкции, правила и положения, издаваемые министерствами и ведомствами.

К источникам трудового права относятся также **локальные (внутриорганизационные) нормативно-правовые акты** — правила внутреннего трудового распорядка, должностные инструкции, положения об оплате труда и т. д.

В условиях сужения сферы централизованного (государственного) регулирования трудовых отношений роль локальных (внутриорганизационных) нормативно-правовых актов возрастает.

Среди правовых актов, регулирующих трудовые и иные непосредственно связанные с ними отношения на уровне организации, особого внимание заслуживает **коллективный договор.** Согласно ст. 40 ТК РФ коллективный договор — это правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей. Значение данного правового акта определяется тем, что он позволяет работникам организации улучшить условия своего труда — и порой весьма существенно — по сравнению с условиями, предусмотренными законодательством.

В коллективный договор могут включаться взаимные обязательства работников и работодателя по следующим вопросам:

— формы, системы и размеры оплаты труда;

— выплата пособий, компенсаций;

— механизм регулирования оплаты труда с учетом роста цен, уровня инфляции, выполнения показателей, определенных коллективным договором;

— занятость, переобучение, условия высвобождения работников;

— рабочее время и время отдыха, включая вопросы предоставления и продолжительности отпусков;

— улучшение условий и охраны труда работников, в том числе женщин и молодежи;

— соблюдение интересов работников при приватизации организации, ведомственного жилья;

— экологическая безопасность и охрана здоровья работников на производстве;

— гарантии и льготы работникам, совмещающим работу с обучением;

— оздоровление и отдых работников и членов их семей;

— контроль за выполнением коллективного договора, порядок внесения в него изменений и дополнений, ответственность сторон, обеспечение нормальных условий деятельности представителей работников;

— отказ от забастовок при выполнении соответствующих условий коллективного договора;

— 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.

Порядок разработки проекта коллективного договора и его заключения определяется сторонами в соответствии с Трудовым кодексом РФ и иными федеральными законами.

Коллективный договор заключается на срок не более трех лет и вступает в силу со дня подписания его сторонами либо со дня, установленного коллективным договором.

Действие коллективного договора распространяется на всех работников данной организации, ее филиала, представительства и иного обособленного структурного подразделения.

Помимо коллективного договора законодательство предусматривает также возможность заключения такого правового акта, как **соглашение. В** соответствии

со ст. 45 ТК РФ соглашение — это правовой акт, устанавливающий общие принципы регулирования социально-трудовых отношений и связанных с ними экономических отношений, заключаемый между полномочными представителями работников и работодателей на федеральном, региональном, отраслевом (межотраслевом) и территориальном уровнях в пределах их компетенции.

В соглашение могут включаться взаимные обязательства сторон по следующим вопросам:

— оплата труда;
— условия и охрана труда;
— режимы труда и отдыха;
— развитие социального партнерства;
— иные вопросы, определенные сторонами.

В зависимости от сферы регулируемых социально-трудовых отношений могут заключаться соглашения: генеральное, региональное, отраслевое (межотраслевое), территориальное и иные.

Генеральное соглашение устанавливает общие принципы регулирования социально-трудовых отношений на федеральном уровне.

Региональное соглашение устанавливает общие принципы регулирования социально-трудовых отношений на уровне субъекта Российской Федерации.

Отраслевое (межотраслевое) соглашение определяет общие условия оплаты труда, трудовые гарантии и льготы работникам отрасли (отраслей).

Территориальное соглашение устанавливает общие условия труда, трудовые гарантии и льготы работникам на территории соответствующего муниципального образования.

Отраслевое (межотраслевое) соглашение может заключаться на *федеральном, региональном* и *территориальном* уровнях.

В условиях возрастания роли социального партнерства в сфере труда роль подобных соглашений в

регулировании трудовых отношений становится все более заметной.

Наконец, следует иметь в виду, что положение Конституции РФ о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы и имеют приоритет перед внутренним законодательством, в полной мере относится и к трудовому праву. Поэтому многочисленные конвенции, принятые под эгидой Международной организации труда (МОТ), членом которой является Российская Федерация, также относятся к источникам трудового права России.

5.3. Трудовое правоотношение

Под правоотношением вообще понимается общественное отношение, урегулированное нормами права, стороны которого *(субъекты правоотношения)* связаны взаимными, корреспондирующими правами и обязанностями. Эти взаимные права и обязанности субъектов правоотношения (субъективные права и обязанности) и составляют *содержание правоотношения*.

Исходя из этого, под **трудовым правоотношением** следует понимать трудовое отношение, урегулированное нормами права. В качестве субъектов трудового правоотношения выступают работник и работодатель, а его содержанием являются права и обязанности работника и работодателя.

Основные права и обязанности работника и работодателя закреплены в ст. 21 и 22 ТК РФ. В частности, *работник имеет право на:*

— заключение, изменение и расторжение трудового договора в порядке, установленном Трудовым кодексом и иными федеральными законами;

— предоставление ему работы, обусловленной трудовым договором;

— рабочее место, соответствующее условиям, предусмотренным государственными стандартами организации и безопасности труда и коллективным договором;

— своевременную и в полном объеме выплату заработной платы в соответствии со своей квалификацией, сложностью труда, количеством и качеством выполненной работы и т. д.

В то же время *работник обязан:*

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

— соблюдать правила внутреннего трудового распорядка организации;

— соблюдать трудовую дисциплину;

— выполнять иные требования, предусмотренные трудовым законодательством.

Работодатель имеет право:

— заключать, изменять и расторгать трудовые договоры с работниками в порядке и на условиях, предусмотренных трудовым законодательством;

— 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 и других работников, соблюдения правил внутреннего трудового распорядка организации;

— привлекать работников к дисциплинарной и материальной ответственности в порядке, установленном трудовым законодательством.

В то же время *работодатель обязан:*

— соблюдать законы и иные нормативные правовые акты, локальные нормативные акты, условия коллективного договора, соглашений и трудовых договоров;

— предоставлять работникам работу, обусловленную трудовым договором;

— обеспечивать безопасность труда и условия, отвечающие требованиям охраны и гигиены труда;

— обеспечивать работников оборудованием, инструментами, технической документацией и иными средствами, необходимыми для исполнения ими трудовых обязанностей;

— выполнять иные требования, предусмотренные трудовым законодательством и т. д.

Эти и другие права и обязанности, сформулированные в Трудовом кодексе РФ в общем виде, конкретизируются в трудовом договоре, заключаемом между работником и работодателем, коллективном договоре, правилах внутреннего трудового распорядка и т. д.

Как уже было сказано, **субъектами трудовых правоотношений являются работники и работодатели.**

В качестве работников выступают только физические лица. В качестве работодателей могут выступать как физические лица, так и — в большинстве случаев — юридические лица. Что касается физических лиц — работодателей, то чаще всего таковыми являются индивидуальные предприниматели, но в принципе работодателем может стать и гражданин, не имеющий такого статуса — если он наймет (и официально это оформит) домработницу, водителя, охранника и т. п.

В любом случае необходимой предпосылкой участия в трудовом правоотношении является **трудовая правосубъектность,** включающая в себя *трудовую правоспособность и трудовую дееспособность*. Трудовая правоспособность — это способность иметь субъективные трудовые права и нести трудовые обязанности, а трудовая дееспособность — это способность своими действиями приобретать и осуществлять трудовые права, приобретать и осуществлять трудовые обязанности.

В отличие от гражданского права, где правоспособность физических лиц предшествует их дееспособности (первая возникает с момента рождения, а вторая с момента достижения определенного возраста), в трудовом праве правоспособность и дееспособность возникают одновременно. Это связано с тем, что работник как субъект трудового права всегда выступает только в *личном* качестве. Нельзя быть субъектом трудовых прав и обязанностей, не имея возможности самостоятельно эти права осуществлять, а обязанности исполнять.

Трудовая правосубъектность работника по общему правилу возникает с 16 лет. Это означает, что именно с 16 лет гражданин приобретает возможность вступать в трудовые правоотношения, заключая трудовой договор. Из этого правила закон допускает исключения. В некоторых случаях трудовой договор может быть заключен и с гражданами, не достигшими 16 лет. Однако условия труда этой категории граждан устанавливаются специальными нормами законодательства. Правовое регулирование труда работников в возрасте до 18 лет также имеет свои особенности.

Работодатели — индивидуальные предприниматели и юридические лица — приобретают трудовую правосубъектность с момента их государственной регистрации.

Следует иметь в виду, что работники и работодатели — основные, но не единственные субъекты отношений, регулируемых нормами трудового права. Как вы уже знаете, помимо собственно трудовых отношений трудовое право регулирует и иные непосредственно связанные с ними отношения. Круг субъектов этих отношений шире, чем собственно трудовых. В него помимо работников (отдельных физических лиц) и работодателей (отдельных физических и юридических лиц) войдут также профсоюзы и их объединения, иные представители работников, объедине-

ния работодателей, государственные органы, осуществляющие надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства (например, органы федеральной инспекции труда) и т. д.

Наиболее распространенным **основанием возникновения трудовых правоотношений** является *трудовой договор.* (Подробно этот правовой акт будет рассмотрен в одной из последующих глав.) Однако в некоторых случаях только трудового договора для возникновения трудового правоотношения недостаточно — необходимы и другие юридически значимые действия. В этих случаях, говоря языком права, правоотношение возникает в силу *сложного юридического состава,* элементами которого выступают *трудовой договор* и иные *юридические факты,* служащие основанием для его заключения.

К таким юридическим фактам относятся:

— *избрание (выборы) на должность* (этот юридический факт в предусмотренных законом случаях должен предшествовать заключению трудового договора с рядом должностных лиц);

— *избрание по конкурсу на замещение соответствующей должности* (например, исключительно по конкурсу замещаются вакантные должности профессорско-преподавательского состава высших учебных заведений);

— *судебное решение* (например, в случае, если гражданин обжаловал в суде необоснованный отказ в приеме на работу, и суд эту жалобу удовлетворил);

— некоторые другие юридические факты, предусмотренные законодательством.

Что касается **оснований изменения и прекращения трудового правоотношения,** то учитывая, что изменение и прекращение трудового правоотношения всегда означают изменение или прекращение трудового договора, они будут рассмотрены в главе «Трудовой договор».

Глава 6

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЗАНЯТОСТИ И ТРУДОУСТРОЙСТВА. ПРАВОВОЙ СТАТУС БЕЗРАБОТНОГО

Как уже говорилось, одним из основных институтов трудового права является институт занятости и трудоустройства. Значение данного института обусловлено тем, что вопросы занятости и трудоустройства — и прежде всего проблема безработицы — являются актуальными (в большей или меньшей степени) практически для всех государств современности.

Рост безработицы ведет к недоиспользованию трудового потенциала страны, снижению доходов населения, усилению социальной напряженности. Массовая безработица может привести к серьезным социальным взрывам и политическим потрясениям. Поэтому любое государство в целях обеспечения социальной и политической стабильности стремится поддерживать полную занятость населения и предусматривает меры поддержки граждан, временно являющихся безработными. (Правда, последнее могут себе позволить только достаточно состоятельные страны.) Политика государства в этих вопросах находит свое закрепление в соответствующем законодательстве.

Законодательство РФ о занятости и трудоустройстве. Государственные органы занятости населения

В нашей стране основным нормативно-правовым актом, регулирующим отношения в сфере занятости и трудоустройства является Федеральный закон «О занятости населения в Российской Федерации» (далее — Закон о занятости). Нормы данного института трудового права содержатся также в некоторых статьях Трудового кодекса РФ (например, статьях главы 27 «Гарантии и компенсации работникам, связанные с расторжением трудового договора» и раздела IX «Профессиональная подготовка, переподготовка и повышение квалификации работников»), ряде других федеральных законов и подзаконных актов.

Поскольку вопросы занятости и трудоустройства должны быть предметом пристального внимания не только со стороны центральной власти, но также со стороны региональных и местных властей, постольку важную роль в регулировании этих отношений призваны сыграть — ив ряде случаев играют — законодательство субъектов федерации и местные подзаконные нормативно-правовые акты.

Свою политику в сфере занятости и трудоустройства государство осуществляет посредством системы специальных органов — государственных органов занятости населения. В эту систему входят Федеральная служба занятости населения, соответствующие органы субъектов РФ, государственные учреждения службы занятости на местах (в городах и районах) — центры занятости населения.

Основными функциями и обязанностями органов занятости являются:

— анализ и прогнозирование состояния рынка труда (изучение спроса на рабочую силу и ее предложения);

— информирование граждан и работодателей о наличии свободных рабочих мест и свободной рабочей силы;

— содействие гражданам в поиске подходящей работы, а работодателям в подборе необходимых работников;

— регистрация безработных граждан;

— назначение и выплата пособий по безработице, оказание материальной и иной помощи безработным и лицам, находящимся на их содержании;

— ряд других функций, возложенных на них законодательством.

При этом все услуги, оказываемые государственными органами занятости гражданам по трудоустройству, являются бесплатными.

Для осуществления своих функций государственные органы занятости наделены определенными правами. В частности, они вправе запрашивать и получать в установленном порядке от органов исполнительной власти и работодателей информацию, связанную с занятостью населения, а также другие материалы, необходимые для решения вопросов, входящих в их компетенцию.

Услуги по трудоустройству, профессиональной ориентации и подготовке могут оказывать гражданам и негосударственные организации. Такие организации должны быть юридическими лицами и иметь соответствующие лицензии.

Понятие и формы занятости. Под **занятостью** в трудовом законодательстве понимается деятельность граждан, связанная с удовлетворением личных и общественных потребностей, не противоречащая законодательству и приносящая, как правило, им заработок, трудовой доход. Различные виды такой деятельности рассматриваются как **формы занятости.**

В соответствии с Законом о занятости *занятыми* считаются граждане:

— работающие по трудовому договору, в том числе выполняющие работу за вознаграждение на усло-

виях полного либо неполного рабочего времени, а также имеющие иную оплачиваемую работу (службу), включая сезонные, временные работы, за исключением общественных работ, которые организуются специально для безработных;

— занимающиеся предпринимательской деятельностью;

— занятые в подсобных промыслах и реализующие продукцию по договорам;

— выполняющие работы (оказывающие услуги) по договорам гражданско-правового характера, в том числе по авторским договорам;

— являющиеся членами производственных кооперативов (артелей);

— избранные, назначенные или утвержденные на оплачиваемую должность;

— проходящие военную службу, а также службу в органах внутренних дел, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы;

— проходящие очный курс обучения в образовательных учреждениях, в том числе общеобразовательных, учреждениях профессионального образования и других, включая обучение по направлению службы занятости населения;

— временно отсутствующие на рабочем месте по уважительной причине (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, исполнением других государственных обязанностей и др.);

— являющиеся учредителями (участниками) организаций, за исключением организаций, участники которых не имеют прав в отношении их имущества — общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных и иных фондов.

Все остальные граждане считаются *незанятыми*. Однако следует иметь в виду, что незанятый гражданин и безработный — это, с точки зрения закона, не одно и тоже.

Безработным в соответствии с трудовым законодательством признается гражданин, если он:

— трудоспособен (при этом трудоспособными признаются мужчины от 16 до 60 лет и женщины от 16 до 55 лет, если они не признаны в установленном порядке инвалидами III или II степени ограничения способности к труду);

— не имеет работы и заработка (дохода);

— зарегистрирован в органах службы занятости по месту жительства в целях поиска подходящей работы;

— ищет работу и готов приступить к ней;

— не трудоустроен в течение 10 дней со дня его регистрации в целях поиска подходящей работы;

— представил в орган службы занятости все необходимые документы — паспорт, трудовую книжку или документы, их заменяющие, документы, удостоверяющие его профессиональную квалификацию, справку о среднем заработке за последние три месяца по последнему месту работы, а для впервые ищущих работу (ранее не работавших), не имеющих профессии (специальности) — паспорт и документ об образовании.

При наличии всех перечисленных условий орган службы занятости не позднее 11 дней со дня представления гражданином необходимых документов принимает решение о его признании безработным. При этом считается, что гражданин является безработным не со дня принятия решения о признании его безработным, а со дня представления им всех необходимых документов.

Правовой статус безработного характеризуется целым рядом прав и обязанностей. Ядро этого стату-

са составляют *государственные гарантии социальной поддержки безработных.* В частности, государство гарантирует безработным:

— выплату пособия по безработице, в том числе в период временной нетрудоспособности безработного;

— выплату стипендии в период профессиональной подготовки, повышения квалификации, переподготовки по направлению органов службы занятости, в том числе в период временной нетрудоспособности;

— возможность участия в оплачиваемых общественных работах;

— возмещение затрат в связи с добровольным переездом в другую местность для трудоустройства по предложению органов службы занятости.

При этом время, в течение которого гражданин получает пособие по безработице, стипендию, принимает участие в общественных работах, время, необходимое для переезда по направлению органов службы занятости в другую местность и трудоустройства, не прерывает трудового стажа и засчитывается в стаж уплаты страховых взносов, имеющий значение для установления права на трудовые пенсии.

В то же время, как уже было сказано, статус безработного предполагает наличие у гражданина и определенных обязанностей.

Важнейшие из них:

— вовремя и в установленном порядке проходить перерегистрацию в органах службы занятости;

— вовремя являться в органы службы занятости для получения направления на работу (учебу);

— по направлению органов службы занятости своевременно являться на переговоры с работодателем о трудоустройстве.

Понятие подходящей работы. Одним из ключевых понятий законодательства в сфере занятости и трудоустройства является понятие подходящей работы. От наличия или отсутствия таковой зависит по-

лучение и сохранение гражданином статуса безработного, размер и сроки выплаты пособия по безработице и многое другое.

Подходящей считается работа, соответствующая:

1) профессиональной пригодности работника с учетом уровня его профессиональной подготовки. Понятно, что для инженера не будет подходящей работой должность бухгалтера, для слесаря-сантехника — работа каменщика, для токаря 6-го разряда — вакансия грузчика или вахтера;

2) условиям последнего места работы. Здесь прежде всего имеется ввиду условия оплаты труда;

3) состоянию здоровья работника. Естественно, не может считаться подходящей для гражданина работа, противопоказанная ему по состоянию здоровья.

4) транспортной доступности рабочего места. Большинство людей вряд ли сочтут для себя подходящей работу — даже если она устраивает их во всех других отношениях — если дорога на работу и с работы будет отнимать у них по нескольку часов в день. Законодательство также учитывает этот фактор при определении подходящей работы. Однако конкретные категории транспортной доступности рабочего места закон не называет — максимальная удаленность подходящей работы от места жительства гражданина определяется соответствующими органами местного самоуправления с учетом развития сети общественного транспорта в данной местности.

При соответствии всем вышеназванным условиям работа будет признана подходящей. Причем вне зависимости от того, является ли данная работа постоянной или временной.

Для некоторых категорий безработных подходящей будет считаться и иная оплачиваемая работа, если только ее условия соответствуют требованиям трудового законодательства. К таким категориям относятся граждане:

— впервые ищущие работу (ранее не работавшие);

— не имеющие профессии (специальности);

— уволенные более одного раза в течение одного года, предшествовавшего началу безработицы, за нарушение трудовой дисциплины и другие виновные действия, предусмотренные законодательством;

— ранее занимавшиеся предпринимательской деятельностью;

— стремящиеся возобновить трудовую деятельность после длительного (более одного года) перерыва;

— направленные органами службы занятости на обучение и отчисленные за виновные действия;

— некоторые другие категории граждан.

В любом случае не может считаться подходящей работа, если:

1) она связана с переменой места жительства;

2) ее условия не соответствуют требованиям трудового законодательства;

3) предлагаемый заработок ниже величины прожиточного минимума или — если заработок гражданина на последнем месте работы превышал величину прожиточного минимума — ниже среднего заработка гражданина, исчисленного за последние три месяца по последнему месту работы.

Пособие по безработице. Пособие по безработице — наиболее распространенный вид государственной поддержки безработных граждан. Если другими видами социальной поддержки со стороны государства гражданин может воспользоваться лишь при наличии определенных условий, то на данный вид поддержки может рассчитывать практически каждый безработный. (Следует, правда, учитывать, что период, в течение которого выплачивается пособие, не безграничен.)

Решение о назначении подобия по безработице принимается одновременно с решением о признании гражданина безработным. Размер пособия зависит от того,

имел ли гражданин до признания его безработным оплачиваемую работу и от срока в течение которого он является безработным.

Гражданам, уволенным из организаций по любым основаниям в течение года, предшествовавшего началу безработицы, и имевшим в этот период оплачиваемую работу не менее 26 календарных недель, пособие начисляется:

— в первые три месяца безработицы — в размере 75% от их среднемесячного заработка, исчисленного за последние три месяца по последнему месту работы;

— в следующие четыре месяца — в размере 60%;

— в дальнейшем — в размере 45%.

Однако во всех случаях размер пособия не может превышать величину прожиточного минимума и быть ниже 20% этой величины.

Всем другим гражданам, в том числе впервые ищущим работу (ранее не работавшим) или не имеющим профессии (специальности), пособие выплачивается в размере 20% величины прожиточного минимума.

Для некоторых категорий безработных предусмотрен повышенный размер пособия. К таким категориям относятся граждане, имеющие на содержании иных лиц, а также граждане, подвергшиеся воздействию радиации вследствие Чернобыльской и других радиационных аварий и катастроф.

В то же время законодательство предусматривает и возможность уменьшения пособия по безработице. Так, например, размер пособия по безработице может быть сокращен на 25% на срок до одного месяца в случае неявки без уважительных причин на переговоры о трудоустройстве с работодателем в течение трех дней со дня направления органами службы занятости или отказа без уважительных причин явиться в органы службы занятости для получения направления на работу (учебу).

Выплачивается пособие, как правило, два раза в месяп при условии прохождения безработным перерегистрации в установленные службой занятости сроки.

Продолжительность выплаты пособия в каждом периоде безработицы не может превышать, как правило, 12 месяцев в суммарном исчислении в течение 18 календарных месяцев. В случае непредоставления оплачиваемой подходящей работы по истечении 18 календарных месяцев безработицы безработный имеет право на повторное получение пособия по безработице, но только в размере 20% величины прожиточного минимума.

В некоторых случаях выплата пособия может быть приостановлена. Основанием для этого могут послужить:

— отказ в период безработицы от двух вариантов подходящей работы;

— явка безработного на перерегистрацию в состоянии алкогольного, наркотического или иного опьянения;

— отчисление гражданина, направленного на обучение органами службы занятости, с места обучения за виновные действия;

— нарушение безработным без уважительных причин условий и сроков его перерегистрации в качестве безработного;

— некоторые другие случаи, предусмотренные законодательством .

Основанием для прекращения выплаты пособия по безработице является признание гражданина занятым в соответствии с Законом о занятости.

Кроме того, выплата пособия по безработице прекращается одновременно со снятием гражданина с учета, в качестве безработного в случаях:

— прохождения профессиональной подготовки, повышения квалификации или переподготовки по на-

правлению органов службы занятости с выплатой стипендии;

— длительной (более месяца) неявки безработного в органы службы занятости без уважительных причин;

— переезда безработного в другую местность.

— в некоторых других случаях, предусмотренных законодательством.

Профессиональное обучение безработных. В целом ряде случаев наиболее действенным видом помощи безработным гражданам со стороны государства является организация их профессионального обучения: профессиональной подготовки, повышения квалификации и переподготовки.

Дело в том, что существуют разные виды безработицы. В частности, различают фрикционную и структурную безработицу. Фрикционная безработица выступает в виде временной потери работы, включая смену места работы, поиск более высокооплачиваемой, с лучшими условиями труда и т. д. Этот вид безработицы обычно связан с движением рабочей силы с одного предприятия на другое, из одного региона в другой. Фрикционная безработица обусловлена техническим несовершенством рынка труда, отсутствием информации об имеющихся вакансиях, несоответствием между наличной рабочей силой и свободными рабочими местами.

Причиной структурной безработицы является несоответствие структуры рабочей силы структуре рабочих мест, явившееся результатом структурных изменений в экономике. Подобные изменения приводят к тому, что на некоторые профессии спрос резко уменьшается или вообще исчезает, в то время как на другие — включая новые, ранее не существовавшие — увеличивается.

Разница между фрикционной и структурной безработицей весьма существенна. Если в условиях фрик-

ционной безработицы безработные обладают навыками, которые они могут «продать» при найме на работу, то в условиях структурной безработицы безработные не могут получить работу — даже при наличии свободных рабочих мест — без дополнительного обучения, переподготовки, повышения квалификации. В этих условиях на первый план выдвигается такая составляющая государственной политики в сфере занятости, как организация профессионального обучения безработных.

Проблема профессионального обучения безработных является актуальной также в тех случаях, когда безработными являются граждане, вообще не имеющие профессии, или граждане, которые в силу каких-либо причин — например, по состоянию здоровья — утратили способность к выполнению работы по прежней профессии (специальности).

Во всех этих случаях целью профессионального обучения безработных, организуемого органами службы занятости, является повышение конкурентоспособности граждан на рынке труда, увеличение их возможностей в поиске достойно оплачиваемой работы (или доходного занятия). Естественно, что для этого обучение должно проводиться по профессиям (специальностям), пользующимся спросом на рынке труда.

Особенностью профессионального обучения безработных граждан, организуемого органами службы занятости, является то, что оно, как правило, является интенсивным и краткосрочным — в большинстве случаев его продолжительность не должна превышать шести месяцев, в отдельных случаях — одного года. Не допускается получение безработными гражданами по направлению органов службы занятости второго высшего или среднего профессионального образования.

Основными *видами* обучения безработных граждан являются:

— профессиональная подготовка с целью ускоренного приобретения обучающимися навыков, необходимых для выполнения определенной работы, группы работ;

— переподготовка рабочих для приобретения ими новых профессий для работы (доходного занятия) по этим профессиям;

— обучение рабочих, имеющих профессии, вторым профессиям для расширения их профессионального профиля и получения возможностей для работы (доходного занятия) по совмещаемым профессиям;

— повышение квалификации рабочих с целью обновления знаний, умений и навыков, роста профессионального мастерства и повышения конкурентоспособности по имеющимся у них профессиям, а также изучения новой техники, технологии и других вопросов по профилю профессиональной деятельности;

— профессиональная переподготовка специалистов для получения дополнительных знаний, умений и навыков по образовательным программам, предусматривающим изучение отдельных дисциплин, разделов науки, техники и технологии, необходимых для выполнения нового вида профессиональной деятельности, а также получение новой квалификации в рамках имеющегося направления подготовки (специальности);

— повышение квалификации специалистов с целью обновления теоретических и практических знаний в связи с повышением требований к уровню квалификации и необходимостью освоения новых способов решения профессиональных задач;

— стажировка специалистов для формирования и закрепления на практике теоретических знаний, умений и навыков, приобретения профессиональных и организаторских качеств для выполнения профессиональных обязанностей. (Стажировка может быть как

Глава 7
ТРУДОВОЙ ДОГОВОР

Институт трудового договора — центральный институт трудового права. Его значение определяется тем, что заключение трудового договора — это обязательное условие — единственное основание или неотъемлемый элемент сложного юридического состава, являющегося основанием — возникновением трудовых правоотношений. Большинство норм трудового законодательства начинают действовать лишь после заключения трудового договора.

Институту трудового договора посвящен раздел **III** Трудового кодекса РФ — один из самых больших в структуре ТК РФ. Главы данного раздела закрепляют общие положения трудового законодательства РФ о трудовом договоре, определяют условия и порядок заключения, изменения и прекращения трудового договора. Отдельная глава данного раздела посвящена защите персональных данных работника.

7.1. Трудовой договор: понятие, содержание, виды

В общих положениях о трудовом договоре дается прежде всего его определение.

В соответствии со ст. 56 ТК **РФ трудовой договор** — это соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные настоящим кодексом, законами и иными нормативными правовыми актами, коллективным до-

самостоятельным видом обучения, так и одним из разделов учебного плана.)

Профессиональная подготовка, повышение квалификации и переподготовка безработных граждан осуществляется как в учебных центрах органов службы занятости, так и — в соответствии с договорами, заключаемыми органами службы занятости — в образовательных учреждениях профессионального и дополнительного образования.

Гражданам, проходящим профессиональное обучение по направлению органов службы занятости, выплачивается стипендия, размер которой варьируется в зависимости от категории безработных.

Профессиональное обучение — поддержка, которую государство не может оказать всем безработным. Право пройти профессиональную подготовку, повышение квалификации и переподготовку в приоритетном порядке имеют безработные инвалиды, безработные граждане по истечении шестимесячного периода безработицы, граждане, уволенные с военной службы, жены (мужья) военнослужащих и граждан, уволенных с военной службы, выпускники общеобразовательных учреждений, а также граждане, впервые ищущие работу (ранее не работавшие), не имеющие профессии (специальности).



говором, соглашениями, локальными нормативными актами, содержащими нормы трудового права, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию, соблюдать действующие в организации правила внутреннего трудового распорядка.

Сторонами трудового договора являются работодатель и работник. (О работниках и работодателях как субъектах трудовых правоотношений уже шла речь в одной из предыдущих глав.)

Содержанию трудового договора посвящена ст. 58 ТК РФ. Данная статья прежде всего предусматривает, что в трудовом договоре указываются фамилия, имя, отчество работника и наименование работодателя (фамилия, имя, отчество работодателя — физического лица), заключивших трудовой договор.

Основное содержание трудового договора — как и любого договора вообще — составляют его условия. Все условия трудового договора делятся на две группы:

1) *существенные (необходимые, обязательные);*

2) *дополнительные (факультативные).*

Существенные — это такие условия, при отсутствии соглашения по которым трудовой договор не считается заключенным и не порождает трудового отношения. Поэтому существенные условия — обязательный элемент содержания трудового договора.

Дополнительные условия не являются обязательным элементом содержания трудового договора — о чем говорит и само их название — они включаются в содержание трудового договора по усмотрению сторон, и их наличие или отсутствие не влияет на факт заключения договора.

Согласно ст. 57 ТК РФ существенными условиями трудового договора являются:

— место работы (с указанием структурного подразделения);

— дата начала работы;

— наименование должности, специальности, профессии с указанием квалификации в соответствии со штатным расписанием организации или конкретной трудовой функции;

— права и обязанности работника;

— права и обязанности работодателя;

— характеристики условий труда, компенсации и льготы работникам за работу в тяжелых, вредных и (или) опасных условиях;

— режим труда и отдыха (если он в отношении данного работника отличается от общих правил, установленных в организации);

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

— виды и условия социального страхования, непосредственно связанные с трудовой деятельностью.

Остановимся на этих условиях подробнее.

Место работы, т. е. название структурного подразделения (цеха, отдела, лаборатории и т. п.), должно быть указано в любом трудовом договоре. В тех случаях, когда структурные подразделения находятся в разных местах, а тем более в разных населенных пунктах, следует указывать их фактический и почтовый адрес. Особое значение имеет указание названия и местонахождения *обособленного структурного подразделения* (филиала, представительства), которое будет являться местом работы работника на основании трудового договора, заключенного с юридическим лицом.

Дата начала работы, т. е. день, когда работник должен приступить (или приступил) к исполнению трудовых обязанностей. По общему правилу работник обязан приступить к исполнению трудовых обязанностей со дня, определенного трудовым договором. Если работник фактически был допущен к работе с ведома

или по поручению работодателя или его представителя до подписания трудового договора, то в нем должна быть указана фактическая дата начала работы.

Трудовая функция работника, т. е. работа по определенной должности, специальности, профессии с указанием квалификации в соответствии со штатным расписанием организации. В тех случаях, когда работодатель вводит в штатное расписание должности, не предусмотренные в квалификационных справочниках, в трудовом договоре должно быть описание трудовой функции работника и наименование должности. Однако следует учитывать, что если в соответствии с федеральными законами с выполнением работ по определенным должностям, специальностям или профессиям связано предоставление льгот либо наличие ограничений, то наименование этих должностей, специальностей или профессий и квалификационные требования к ним должны соответствовать наименованиям и требованиям, указанным в квалификационных справочниках, утверждаемых в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации.

Права и обязанности работника и работодателя закреплены ст. 21 и 22 ТК РФ. Однако в трудовом договоре целесообразно их конкретизировать применительно к конкретной должности, специальности, профессии. Часто это осуществляется посредством должностных инструкций, которые могут прилагаться **к** трудовому договору. В любом случае работник должен быть ознакомлен с должностной инструкцией, если таковая существует.

Характеристики условий труда. Их описание имеет особое значение при работе в тяжелых, вредных или опасных условиях. В этом случае в трудовом договоре следует указывать также полагающиеся работнику компенсации и льготы, если они предусмотрены непосредственно соглашением сторон договора.

Режим труда и **отдыха** следует указывать в индивидуальном трудовом договоре, если в отношении данного работника он отличается от общих правил, установленных в организации. Например, работник моложе 18 лет имеет сокращенный рабочий день (ст. 271 ТК РФ); работающей женщине, имеющей детей до полутора лет, предоставляется дополнительный перерыв для кормления ребенка (ст. 258 ТК **РФ)** и т. д.

Условия оплаты труда, в том числе размер тарифной ставки (должностного оклада) работника, доплаты, надбавки и поощрительные выплаты, т. е. премии, предусмотренные системой оплаты труда. Учитывая, что различные элементы системы оплаты труда устанавливаются как в централизованном порядке, так и на уровне организации, в трудовом договоре может быть сделана отсылка к соответствующим нормативным правовым актам, принятым в централизованном порядке, а также к коллективному договору и положению о премировании, действующим в данной организации.

Виды и **условия социального страхования,** непосредственно связанные с трудовой деятельностью работника, целесообразно конкретизировать в трудовом договоре при условии, что работодатель осуществляет дополнительное (медицинское, пенсионное) страхование работника и в связи с этим производит отчисления в негосударственные страховые фонды. В соответствующих случаях возможна отсылка к конкретным законам и иным нормативным правовым актам.

Помимо перечисленных условий согласно ст. 57 ТК РФ в трудовом договоре могут предусматриваться условия 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 производилось за счет средств

работодателя, а также иные условия, не ухудшающие положение работника по сравнению с Трудовым кодексом, законами и иными нормативными правовыми актами, коллективным договором, соглашениями.

Все эти условия являются дополнительными. Причем, как следует из ст. 57 ТК РФ, перечень названных в ней дополнительных условий не является исчерпывающим. Помимо названных в данной статье это могут быть любые другие условия, о которых договорятся работник и работодатель, — важно лишь, чтобы они не ухудшали положение работника по сравнению с действующим законодательством, коллективным договором, соглашениями.

Виды трудовых договоров. Трудовой кодекс РФ предусматривает два вида трудовых договоров в зависимости от того, *на* какой срок они заключаются: 1) *договор, заключаемый на неопределенный срок* (в обыденной речи в таких случаях говорят о приеме работника на постоянную работу) и 2) *договор, заключаемый на определенный срок не более пяти лет (срочный трудовой договор)*.

При этом законодательство исходит из того, что по общему правилу трудовой договор должен заключаться на неопределенный срок.

Срочный трудовой договор заключается в случаях, когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы или условий ее выполнения, если иное не предусмотрено Трудовым кодексом РФ и иными федеральными законами.

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

В случае, если ни одна из сторон не потребовала расторжения срочного трудового договора в связи с истечением его срока, а работник продолжает работу после истечения срока трудового договора, договор

также считается заключенным на неопределенный срок.

В данных положениях Трудового кодекса РФ находит свое выражение поддержка законодателем работника как более слабой стороны трудового договора.

Дело в том, что в интересах подавляющего большинства работников заключение трудового договора на неопределенный срок (получение постоянной работы), в то время как для работодателей выгоднее заключение срочного трудового договора. Поэтому, защищая интересы работников, Трудовой кодекс ограничивает право работодателей на заключение срочных трудовых договоров.

Перечень случаев, когда такие договоры могут заключаться, устанавливается федеральным законодательством, В частности, ст. 59 ТК РФ предусматривает, что срочный трудовой договор может заключаться по инициативе работника либо работодателя в следующих случаях:

— для замены временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы;

— на время выполнения временных (до двух месяцев) работ, а также сезонных работ, когда в силу природных условий работа может производиться только в течение определенного периода времени (сезона):

— 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 срочных работ по предотвращению несчастных случаев, аварий, катастроф, эпидемий, зпизотии, а также для устранения последствий указанных и других чрезвычайных обстоятельств;

— с лицами, поступающими на работу в организации — субъекты малого предпринимательства с численностью до 40 работников (в организациях рознич-

ной торговли и бытового обслуживания — до 25 работников), а также к работодателям — физическим лицам;

— с лицами, направляемыми на работу за границу;

— для проведения работ, выходящих за рамки обычной деятельности организации (реконструкция, монтажные, пусконаладочные и другие работы), а также для проведения работ, связанных с заведомо временным (до одного года) расширением производства или объема оказываемых услуг;

— с пенсионерами по возрасту, а также с лицами, которым по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением разрешена работа исключительно временного характера;

— с лицами, направленными на временные работы органами службы занятости населения, в том числе на проведение общественных работ.

Данная статья содержит и некоторые другие основания для заключения срочного трудового договора, а также указание на то, что срочный трудовой договор может заключаться в иных случаях, предусмотренных федеральными законами.

Трудовой договор, заключенный на определенный срок при отсутствии достаточных к тому оснований, установленных органом, осуществляющим государственный надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, или судом, считается заключенным на неопределенный срок.

Это означает, что если вопреки закону с работником был заключен трудовой договор на определенный срок, а затем трудовые отношения были прекращены в связи с истечением срока действия договора, то орган, осуществляющий государственный надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде, или суд признают такой договор заключенным на неопределенный срок, и восстановят работника на работе.

Остановимся на некоторых указанных в ст. 59 ТК РФ случаях, когда может заключаться срочный трудовой договор.

Замена временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы — один из наиболее распространенных случаев заключения срочного трудового договора. Обычно необходимость в заключении срочного договора возникает при длительном отсутствии постоянного работника, которого не представляется возможным заменить другим постоянным работником. Например, женщина после отпуска по беременности и родам вправе взять отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет. В этом случае срочный трудовой договор с другим работником заключается на период на?;ождения женщины в указанных отпусках. Однако женщина, находящаяся в отпуске в связи с рождением ребенка, может прервать его в любое время. Выход женщины на работу влечет за собой прекращение срочного трудового договора.

Другой достаточно распространенный случай, когда с работником заключается срочный трудовой договор — это поступление на работу в организации — субъекты малого предпринимательства. При этом Трудовой кодекс РФ относит к субъектам малого предпринимательства организации с численностью до 40 работников (в организациях розничной торговли и бытового обслуживания — до 25 человек), в то время как в Федеральном законе «О государственной поддержке малого предпринимательства в Российской Федерации» содержатся иные критерии отнесения организаций к субъектам малого бизнеса. Это расхождение объясняется тем, что в ТК РФ и названном законе речь идет о регулировании различных отношений: в первом случае — трудовых, а во втором — экономических (хозяйственных).

7.2. Заключение трудового договора. Оформление приема на работу

Заключение трудового договора. Трудовой кодекс РФ устанавливает ряд гарантий гражданам при заключении трудового договора. В частности, не допускается 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, социального и должностного положения и других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников.

Запрещается отказывать в заключении трудового договора женщинам по мотивам, связанным с беременностью или наличием детей, а также работникам, приглашенным в письменной форме на работу в порядке перевода от другого работодателя.

По требованию любого лица, которому отказано в заключение трудового договора, работодатель обязан сообщить причину отказа письменной форме. Отказ в заключение трудового договора может быть обжалован в судебном порядке.

В то же время в соответствии с законодательством работодатель не только вправе, но и обязан отказать лицу в приеме на работу, если таковая запрещена ему судебным приговором за совершение преступления, либо это лицо, которое совершило административное правонарушение и в связи с этим лишено специального права, или дисквалифицировано в соответствии с Кодексом РФ об административных правонарушениях.

При заключении трудового договора гражданин, поступающий на работу, обязан предъявить работодателю ряд документов, перечень которых определен законодательством.

К их числу Трудовой кодекс относит:

— 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 государственного пенсионного страхования;

— документы воинского учета — для военнообязанных и лиц, подлежащих призыву на военную службу;

— документ об образовании, о квалификации или наличии специальных знаний — при поступлении на работу, требующую специальных знаний или специальной подготовки.

При этом соответствующая статья ТК РФ гласит, что в отдельных случаях с учетом специфики работы Трудовым кодексом РФ, иными федеральными законами, указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ может предусматриваться необходимость предъявления при заключении трудового договора дополнительных документов. Например, при поступлении на государственную службу лицо должно представить сведения о доходах и об имуществе, принадлежащем ему на праве собственности.

Вместе с тем ст. 65 ТК РФ запрещает требовать от лица, поступающего на работу, документы помимо предусмотренных настоящим кодексом, иными федеральными законами, указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ. Например, нельзя требовать от работника представления характеристики, если это не предусмотрено названными актами.

Если работник заключает трудовой договор впервые, то трудовая книжка и страховое свидетельство государственного пенсионного страхования оформляются работодателем.

Согласно ст. 66 ТК РФ работодатель (за исключением работодателей — физических лиц) обязан вести трудовые книжки на каждого работника, проработавшего в организации свыше пяти дней, в случае, если работа в этой организации 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.

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

Форма трудового договора. Оформление приема на работу. Законодательство предусматривает, что 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.

Цель заключения трудового договора в письменной форме состоит в фиксации достигнутого его сторонами соглашения о приеме гражданина (физического лица) на работу и условиях его труда. Письменная форма трудового договора, имеющаяся у работника и работодателя, позволяет избежать излишних разногласий между ними по поводу их конкретных прав и обязанностей.

По общему правилу трудовой договор вступает в силу со дня его подписания сторонами, либо со дня фактического допущения работника к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя.

В последнем случае трудовой договор считается заключенным со дня фактического допущения работ-

ника к работе, а работодатель обязан оформить с работником трудовой договор в письменной форме не позднее трех дней со дня фактического допущения последнего к работе.

На основании заключенного трудового договора работодатель издает соответствующий приказ (распоряжение), содержание которого должно полностью совпадать с условиями указанного договора. Цель приказа — оформление приема работника на работу. Приказ (распоряжение) объявляется работнику под расписку в трехдневный срок со дня подписания трудового договора. По требованию работника работодатель обязан выдать ему заверенную копию приказа (распоряжения). Цель этих правил состоит в том, чтобы обеспечить работнику реальную возможность контроля за оформлением его приема на работу. При отсутствии приказа работник в праве потребовать от работодателя его издания.

При приеме на работу работодатель обязан ознакомить работника не только с приказом, но и локальными нормативными актами, имеющими отношение к трудовой функции работника (действующими в организации правилами внутреннего трудового распорядка и т. п.), а также с коллективным договором.

7.3. Изменение трудового договора

Как уже говорилось, в трудовом договоре обязательно указывается наименование должности, специальности, профессии с указанием квалификации в соответствии со штатным расписанием организации или конкретная трудовая функция. Однако в процессе производственной деятельности у работодателя может возникнуть необходимость поручить работнику выполнение работы, не обусловленной трудовым договором, или, говоря другими словами, перевести его на другую работу. В ряде случаев такое стремление работо-

дателя вполне понятно. Переводы позволяют осуществить более рациональную расстановку рабочей силы, провести необходимое в интересах производства перераспределение кадров по отдельным подразделениям, закрыть образовавшиеся «бреши» и т. д. Но далеко не всегда перевод на другую работу входит в планы работника. И это тоже вполне понятно — ведь при приеме на работу было оговорено выполнение определенной работы. Возможно ли изменение трудового договора, и, если да, то в каких случаях и на каких условиях, — все эти вопросы детально регулируются трудовым законодательством и прежде всего главой 12 ТК РФ «Изменение трудового договора».

Регулируя вопросы, связанные с переводом работников на другую работу, законодательство исходит из *принципа стабильности (определенности) трудовой функции работника*. Статья 60 ТК РФ запрещает администрации требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором. Выполнение такой работы (по общему правилу) допускается *только с согласия самого работника*. Исключением из этого правила является только *временный перевод на другую работу в случае производственной необходимости* (об этом виде перевода подробнее будет сказано ниже).

Понятие и виды переводов. В трудовом праве *под переводом на другую работу понимается изменение трудовой функции работника или изменение иных существенных условий трудового договора*. Законодательство предусматривает различные виды переводов. Их можно разделить на две группы:

1) *переводы на другую постоянную работу;*

2) *временные переводы на другую работу*.

При переводах на другую постоянную работу условия трудового договора изменяются на неопределенный срок, и прежняя работа за работником не сохраняется. Временные переводы осуществляются на

определенный срок, и за работником сохраняется место его постоянной работы.

Переводы на другую постоянную работу, в свою очередь, можно подразделить на переводы:

а) *в той же организации;*

б) *в другую организацию;*

в) *в другую местность вместе с организацией.*

Во всех этих случаях в соответствии со ст. 72 ТК РФ перевод может быть осуществлен только с письменного согласия работника.

В соответствии с этой же статьей работника, нуждающегося в соответствии с медицинским заключением в предоставлении другой работы, работодатель *обязан* с его согласия перевести на другую имеющуюся работу, не противопоказанную ему по состоянию здоровья.

При отказе работника от перевода либо отсутствии в организации соответствующей работы трудовой договор прекращается в соответствии с п. 8 ст. 77 ТК РФ (отказ работника от перевода на другую работу вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением).

Временные переводы могут производиться как по взаимному соглашению сторон, так и — в предусмотренных законом случаях — по инициативе одной стороны. Так, например, в соответствии со ст. 254 ТК РФ, по заявлению беременной женщины — при наличии медицинского заключения — работодатель обязан перевести ее на другую работу, исключающую воздействие неблагоприятных производственных факторов с сохранением заработка по прежней работе. Женщины, имеющие детей в возрасте до полутора лет, также в случае невозможности выполнения прежней работы переводятся по их заявлению на другую работу с сохранением среднего заработка по прежней работе до достижения ребенком возраста полутора лет.

Наконец, законодательство предусматривает возможность временного перевода работника на другую работу без его согласия в случае производственной необходимости. Этому виду перевода посвящена ст. 74 ТК РФ. Она гласит, что в указанном случае работодатель имеет право переводить работников на срок до одного месяца на не обусловленную трудовым договором работу в той же организации либо в другой организации, но в той же местности, с оплатой труда по выполняемой работе, но не ниже среднего заработка по прежней работе.

Сохранение указанного заработка является гарантией для работника. С другой стороны, если работник, переведенный на другую работу, фактически заработал больше, то ему следует оплатить то, что он заработал.

Наконец, закон позволяет решить вопрос об оплате работнику, переведенному на другую работу и на иных, более выгодных для этого работника, условиях.

Поскольку понятие «производственная необходимость» является довольно неопределенным, закон уточняет, что такой перевод допускается для предотвращения катастрофы, производственной аварии или устранения последствий катастрофы, аварии или стихийного бедствия; для предотвращения несчастных случаев, простоя (временной приостановки работы по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера), уничтожения или порчи имущества, а также для замещения отсутствующего работника.

В любом случае работник не может быть переведен на работу, противопоказанную ему по состоянию здоровья.

Кроме того, на работу, требующую более низкой квалификации, работник может быть переведен только с его письменного согласия.

Перемещение. Трудовое законодательство отличает перевод от перемещения. В соответствии со ст. 72 ТК РФ не является переводом на другую постоянную работу и не требует согласия работника перемещение его в той же организации на другое рабочее место, в другое структурное подразделение этой организации в той же местности, поручение работы на другом механизме или агрегате, если это не влечет за собой изменения трудовой функции и изменения существенных условий трудового договора. Это означает, что, например, бухгалтер материального отдела может быть перемещен в расчетный отдел бухгалтерии той же организации, водитель автомобиля может быть перемещен в рамках того же автотранспортного предприятия на другой автомобиль той же категории, токарю или фрезеровщику может быть поручена работа на другом станке. Однако — подчеркнем это еще раз — все это будет являться перемещением только в том случае, если не повлечет за собой изменений существенных условий трудового договора: размера оплаты труда, режима рабочего времени и т. д. В противном случае будет иметь месте перевод на другую работу.

Кроме того, если при заключении трудового договора был, например, специально оговорен конкретный участок, объект, структурное подразделение, то работу на другом участке также, следует считать переводом, требующим согласия работника.

Изменение существенных условий трудового договора. По общему правилу условия трудового договора могут быть изменены только по соглашению сторон (ст. 57 ТК РФ). Однако в некоторых случаях закон предусматривает и возможность одностороннего изменения работодателем существенных условий трудового договора. Так, в соответствии со ст. 73 ТК РФ по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда, допуска-

ется изменение определенных сторонами существенных условий трудового договора по инициативе работодателя при продолжении работником работы без изменения трудовой функции.

О введении указанных изменений работник должен быть уведомлен работодателем в письменной форме не позднее чем за два месяца до их введения. Если работник не согласен на продолжение работы в новых условиях, то работодатель обязан в письменной форме предложить ему иную имеющуюся в организации работу, соответствующую его квалификации и состоянию здоровья, а при отсутствии такой работы — вакантную нижестоящую должность или ниже оплачиваемую работу, которую работник может выполнять с учетом его квалификации и состояния здоровья.

При отсутствии указанной работы, а также в случае отказа работника от предложенной работы, трудовой договор прекращается в соответствии с пунктом 7 статьи 77 ТК РФ (отказ работника от продолжения работы в связи с изменением существенных условий трудового договора). Но если реальная реорганизация производства при этом не происходит, то такое увольнение будет незаконным.

7.4. Прекращение трудового договора

Прекращение трудового договора — это событие, которое может иметь очень серьезные последствия для человека, причем часто не только для самого работника, но и для членов его семьи, родных, близких. Поэтому понятно стремление законодателя урегулировать вопросы, связанные с прекращением трудового договора, исчерпывающим образом.

Трудовой кодекс предусматривает: общие основания прекращения трудового договора; расторжение трудового договора по инициативе работника (по собственному желанию); расторжение трудового догово-

ра по инициативе работодателя; прекращение трудового договора по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон; прекращение трудового договора вследствие нарушения правил его заключения.

Общие основания прекращения трудового договора перечислены в ст. 77 ТК РФ. К ним относятся:

— соглашение сторон;

— истечение срока трудового договора, за исключением случаев, когда трудовые отношения фактически продолжаются и ни одна из сторон не потребовала их прекращения;

— расторжение трудового договора по инициативе работника;

— расторжение трудового договора по инициативе работодателя;

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

— отказ работника от продолжения работы в связи со сменой собственника имущества организации, изменением подведомственности (подчиненности) организации либо ее реорганизацией;

— отказ работника от продолжения работы в связи с изменением существенных условий трудового договора;

— отказ работника от перевода на другую работу вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением;

— отказ работника от перевода в связи с перемещением работодателя в другую местность;

— обстоятельства, не зависящие от воли сторон;

— нарушение установленных Трудовым кодексом РФ или иным федеральным законом правил заключения трудового договора, если это нарушение исключает возможность продолжения работы.

Многие из этих оснований конкретизируются в последующих статьях ТК РФ.

Поскольку, как показывает практика, наиболее часто прекращение трудового договора происходит по таким основаниям, как расторжение трудового договора по инициативе работника и по инициативе работодателя, сосредоточим свое внимание на них.

Расторжение трудового договора по инициативе работника

Исходя из принципа свободы труда и неотъемлемого права каждого на выбор места работы, работник имеет право расторгнуть трудовой договор в любой момент, предупредив об этом работодателя в письменной форме за две недели.

Основная цель предупреждения заключается в том, чтобы дать возможность работодателю подобрать нового работника на место увольняющегося по собственному желанию. Поэтому работник вправе предупредить работодателя о своем желании оставить работу не только в период работы, но и во время выполнения государственных и общественных обязанностей, перед уходом в отпуск или во время отпуска, а также болезни.

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 образовательное учреждение, выход на пенсию и другие случаи), а также в случаях установленного нарушения работодателем законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, 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 законодательством не может быть отказано в заключение 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 до говор не был расторгнут и работник не настаивает на увольнении, то действие трудового договора продолжается.

Расторжение трудового договора по инициативе работника может бьпъ произведено лишь на основании его письменного заявления (предупреждения). Никакие иные доказательства желания работника расторгнуть трудовой договор по своей инициативе в расчет не принимаются, поскольку для предупреждения об увольнении установлена обязательная письменная форма.

Расторжение трудового договора по инициативе работодателя

Расторжению трудового договора по инициативе работодателя посвящена ст. 81 ТК РФ. Она предусматривает, что трудовой договор может быть расторгнут работодателем в случаях:

1) ликвидации организации либо прекращения деятельности работодателем — физическим лицом;

2) сокращения численности или штата работников организации;

3) несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие:

а) состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением;

б) 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 (отсутствия на работе без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня);

б) появления на работе 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;

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 органа, уполномоченного на применение административных взысканий;

д) нарушения работником требований по охране 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) совершения работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы;

9) 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;

10) однократного грубого нарушения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями своих трудовых обязанностей;

11) представления работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора;

12) прекращения допуска к государственной тайне, если выполняемая работа требует допуска к государственной тайне;

13) предусмотренных трудовым договором с руководителем организации, членами коллегиального исполнительного органа организации;

14) в других случаях, установленных Трудовым кодексом РФ и иными федеральными законами.

Рассмотрим подробнее некоторые из оснований расторжения трудового договора, предусмотренные данной статьей.

Пункт 1 ст. 81 называет в качестве такового **ликвидацию организации либо прекращение деятельности работодателем — физическим лицом. И** то, и другое в условиях рыночной экономики — явления вполне нормальные и достаточно часто встречающиеся. Ликвидация организации — пожалуй, наиболее бесспорное основание расторжения трудового договора: не может продолжаться трудовой договор, если одна из его сторон (работодатель) прекратила свое существование. Но и здесь необходима оговорка. Ликвидацию организации не следует смешивать с изменением собственника имущества или изменением подведомственности организации, а также ее реорганизацией. В указанных случаях происходит

не прекращение, а лишь изменение трудового договора (ст. 75 ТК РФ), которое влечет за собой право работника отказаться от продолжения работы (п. 6 и п. 7 ст. 77 ТК РФ).

Еще более распространенным основанием расторжения трудового договора по инициативе работодателя является **сокращение численности или штата работников организации** (п. 2 ст. 81 ТК РФ). Увольнения по этому основанию часто оспариваются работниками в судах, и нередко суд приходит к выводу о неправомерности таких увольнений.

Увольнение по п. 2 ст. 81 ТК РФ будет правомерным, если:

1) имеет место *действительное, реальное* сокращение штатов, а не мнимое. Суды должны это тщательно выяснять и, в частности, знакомиться с приказами о сокращении штатов, штатным расписанием, данными о сокращении фонда оплаты труда, изменении характера производства, технологии и т. п.;

2) увольнение именно данного работника вызвано *интересами производства,* а не тем, что он кому-то не угодил;

3) уволенный *не имеет преимуществ* на оставление на работе. В соответствии с законодательством преимущественное право на оставление на работе предоставляется работникам с более высокой производительностью труда и квалификацией, одним словом, с лучшими деловыми качествами. Но если в этом плане работники равны, то учитываются личные и семейные обстоятельства:

— наличие двух и более иждивенцев;

— отсутствие в семье других лиц с самостоятельным заработком;

— трудовое увечье или профессиональное заболевание, полученное в данной организации;

— некоторые другие обстоятельства;

4) администрация не имеет возможности перевести сокращаемого работника на другую работу или работник отказался от предлагаемой ему работы.

Поскольку при увольнении в связи с сокращением численности или штата работников — как и при увольнении в связи с ликвидацией организации — нельзя усмотреть вину увольняемого работника, и он оказывается как бы потерпевшей стороной, законодательство предусматривает в этих случаях определенные гарантии и компенсации увольняемым.

О предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников организации работники предупреждаются работодателем персонально и под расписку не менее чем за два месяца до увольнения.

При проведении мероприятий по сокращению численности или штата работников организации работодатель обязан предложить работнику другую имеющуюся работу (вакантную должность) в той же организации, соответствующую квалификации работника.

При расторжении трудового договора в связи с ликт видацией организации либо сокращением численности или штата работников организации увольняемому работнику выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка, а также за ним сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше двух месяцев со дня увольнения.

В п. 3 ст. 81 ТК РФ предусмотрена возможность увольнения работника из-за его **несоответствия занимаемой должности или выполняемой работе** вследствие:

а) состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением;

б) недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации.

В этом случае принципиальное значение имеет положение о том, что состояние здоровья должно

быть подтверждено *медицинским заключением,* а недостаточная квалификация — *результатами аттестации.*

Кроме того, в случае увольнения работника вследствие состояния здоровья, ему также должны выплатить выходное пособие.

Пункт 6 ст. 81 ТК РФ дает право работодателю уволить работника за некоторые *однократные* нарушения трудовой дисциплины. Что касается увольнения работника за **появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения,** то по данному основанию могут быть уволены работники, находившиеся в рабочее время в месте выполнения работ в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения. Увольнение возможно, если работник находился в таком состоянии как на своем рабочем месте, так и на территории организации, где он должен выполнять свою трудовую функцию.

При этом судебная практика исходит из того, что состояние алкогольного опьянения работника может быть подтверждено как медицинским заключением, так и другими видами доказательств, которые подлежат соответствующей оценке. Одним из таких доказательств может служить акт, где, в частности, указываются день, время и место его составления и признаки нетрезвого состояния работника.

Появление на работе в состоянии опьянения является основанием для увольнения независимо от того, когда это имело место — в начале, середине или конце рабочего дня. Увольнение допускается независимо от того, имеет ли работник дисциплинарные взыскания и отстранялся ли он от работы или трудовых обязанностей.

В п. 7 ст. 81 содержится такое основание расторжения трудового договора, как **совершение виновных действий работником, непосредственно обслу-**

живающим денежные **или товарные ценности, если эти действия дают основание для утраты доверия к нему со стороны работодателя.**

По данному основанию могут быть уволены только работники, непосредственно обслуживающие денежные или товарные ценности (прием, хранение, транспортировка, распределение и т. п.), совершившие виновные действия, которые дают администрации основание для утраты доверия к ним.

Утрата доверия должна быть основана на конкретных фактах совершения работником виновных действий.

К виновным действиям, дающим основание для утраты доверия к работнику, могут быть, в частности, отнесены: получение оплаты за услуги без соответствующих документов, обмеривание, обвешивание, обсчет, нарушение правил продажи спиртных напитков или выдачи наркотических лекарственных средств.

Утрата доверия возможна не только за допущенные работником злоупотребления, но и за халатное отношение его к своим трудовым обязанностям, например, выдача денежных сумм без соответствующего оформления, хранение ключей от помещений с материальными ценностями в ненадлежащем месте. Основанием для увольнения в связи с утратой доверия является и использование работником вверенного ему для непосредственного обслуживания имущества в личных целях.

Если вина работника в совершении конкретных действий не установлена, то работник не может быть уволен по мотивам утраты доверия несмотря на возникновение недостачи, порчи вверенных ценностей и т. д.

В соответствии с п. 8 ст. 81 ТК РФ совершение аморального проступка, несовместимого **с** продолжением **данной работы,** может служить основанием увольнения лишь в отношении работников, выполняющих воспитательные функции. К их числу отно-

сятся, например, учителя, преподаватели учебных заведений, мастера производственного обучения, воспитатели детских учреждений. Лица, хотя и работающие в школах, интернатах, детских садах и т. д., но выполняющие лишь технические обязанности (уборщицы, кладовщики и др.)» уволены по данному основанию быть не могут.

Аморальные проступки, несовместимые с продолжением работы, могут быть совершены лицами, осуществляющими воспитательные функции как в коллективе, так и в быту. Однако при всех условиях совершение аморальных проступков должно быть доказано. Недопустимо увольнение на основании общей оценки поведения того или иного лица, на основании неконкретных или недостаточно проверенных фактов, слухов и т. д.

В п. 14 ст. 81 ТК РФ сказано, что трудовой договор может быть расторгнут работодателем и в других случаях, установленных настоящим кодексом и иными федеральными законами. Такими случаями, установленными законодательством, являются, например:

— расторжение трудового договора с руководителем организации-должника в связи с его отстранением от должности в соответствии с законодательством о несостоятельности (банкротстве);

— прекращение трудового договора с лицом, работающим по совместительству, в случае приема на работу работника, для которого эта работа будет являться основной;

— прекращение трудового договора с работником, работающим у работодателя — физического лица, по основаниям, предусмотренным этим договором.

Порядок увольнения работника.

Прекращение трудового договора практически всегда (за исключением прекращения трудового договора вследствие смерти гражданина) означает увольне-

ние работника. Порядок увольнения регламентируется законодательством.

Днем увольнения работника во всех случаях является последний день его работы.

В последний день работы работодатель обязан выдать работнику трудовую книжку, а по его письменному заявлению и другие документы, связанные с работой, и произвести с ним окончательный расчет. Неисполнение этой обязанности, если оно повлекло для работника невозможность устроиться на новую работу (например, вследствие задержки выдачи трудовой книжки), влечет материальную ответственность работодателя в виде его обязанности возместить работнику утраченный заработок за незаконное лишение работника возможности трудиться.

В приказе об увольнении работника и его трудовой книжке должна быть ссылка на соответствующую статью (а в необходимых случаях и пункт статьи), на основании которой прекращен трудовой договор.

Глава 8

РАБОЧЕЕ ВРЕМЯ И ВРЕМЯ ОТДЫХА

8.1. Рабочее время

Понятие и виды рабочего времени. Под **рабочим временем** в трудовом праве понимается время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка организации и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами относятся к рабочему времени.

Таким образом, в структуре рабочего времени можно выделить две составные части. Первая (большая часть) — это время в течение, которого работником фактически выполняется работа. Вторая (меньшая) — это время, в течение которого работа фактически не выполнялась, но которое в соответствии с нормами трудового права подлежит включению в рабочее время (например, простои не по вине работника, некоторые виды перерывов).

Видами рабочего времени, которые предусмотрены трудовым законодательством, являются:

— нормальная продолжительность рабочего времени;

— сокращенная продолжительность рабочего времени;

— неполное рабочее время.

Нормальная продолжительность рабочего времени в соответствии с трудовым законодательством не может превышать 40 часов в неделю. Данная норма

распространяется на подавляющее большинство работников независимо от формы собственности организаций, в которых они трудятся.

Сокращенная продолжительность рабочего времени устанавливается для следующих категорий работников:

— для работников в возрасте до 16 лет — не более 24 часов в неделю;

— для работников в возрасте от 16 до 18 лет — не более 36 часов в неделю;

— для работников, являющихся инвалидами I или II группы, не более 35 часов в неделю;

— для учащихся образовательных учреждений в возрасте до 18 лет, работающих в течение учебного года в свободное от учебы время, — не более половины вышеперечисленных норм;

— для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, — не более 36 часов в неделю;

— для некоторых других категорий работников (педагогических, медицинских и др.) в случаях, предусмотренных федеральным законом (например, педагогические работники пользуются правом на нормированный шестичасовой рабочий день и сокращенную рабочую неделю в соответствии с Федеральным законом «Об образовании»).

От сокращенной продолжительности рабочего времени следует отличать *неполное рабочее время*. И нормальная продолжительность рабочего времени, и сокращенная продолжительность рабочего времени являются по своей сути видами *полного* рабочего времени, в течение которого работник отрабатывает установленную законом норму продолжительности рабочего времени.

Неполное рабочее время представляет собой *часть* установленной законом нормы продолжительности (нормальной или сокращенной) рабочего времени.

Возможны *две формы* неполного рабочего времени: 1) *неполный рабочий день* и 2) *неполная рабочая неделя*. При неполном рабочем дне работник трудится меньше часов, чем установлено распорядком или графиком на данном предприятии для данной категории работников, например: вместо восьми часов четыре. При неполной рабочей неделе уменьшается количество рабочих дней против пятидневной или шестидневной недели. Неполное рабочее время может состоять и в одновременном уменьшении рабочего дня и рабочей недели.

Неполное рабочее время устанавливается, как правило, по соглашению между работником и работодателем. При этом работник может договориться о неполном рабочем времени как при поступлении на работу, так и в период работы. О неполном рабочем времени как условии трудового договора указывается в трудовом договоре.

Если по общему правилу неполное рабочее время устанавливается по соглашению между работником и работодателем, то в отдельных случаях работодатель сделать это обязан.

Работодатель обязан устанавливать неполный рабочий день или неполную рабочую неделю по просьбе:

— беременной женщины;

— одного из родителей (опекуна, попечителя), имеющего ребенка в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида в возрасте до 18 лет);

— лица, осуществляющего уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением.

Как уже говорилось, неполное рабочее время отличается от сокращенного. Сокращенное рабочее время является полной мерой продолжительности труда, установленной законом для определенных условий работы или категорий работников. Неполное рабочее время — лишь часть этой меры. Поэтому при

сокращенном рабочем времени оплата труда производится, как правило, наравне с работниками, работающими на условиях полного рабочего времени. При неполном рабочем времени труд оплачивается пропорционально отработанному времени или в зависимости от выработки.

В то же время работники, работающие на условиях неполного рабочего времени, имеют трудовые права наравне с лицами, которые трудятся полное рабочее время (нормальное или сокращенное). Так, лицам, занятым неполное рабочее время, полагаются полный ежегодный и учебный отпуска, время работы засчитывается в трудовой стаж как полное рабочее время, премии за выполненную работу начисляются на общих основаниях, выходные и праздничные дни предоставляются в соответствии с трудовым законодательством.

Работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени. Трудовое законодательство предусматривает возможность работы за пределами нормальной продолжительности рабочего времени, которая может производиться как по инициативе работника *(совместительство),* так и по инициативе работодателя *(сверхурочная работа).*

Совместительство бывает внутренним и внешним. Внутреннее совместительство — это работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени у того же работодателя, но по иной профессии, специальности или должности, по другому трудовому договору. Внутреннее совместительство возможно по заявлению работника с разрешения работодателя, однако оно, как правило, не допускается в тех случаях, когда установлена сокращенная продолжительность рабочего времени.

Внешнее совместительство — это работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени у другого работодателя. Работа на условиях внешнего совместительства является правом работ-

ника и не зависит от согласия работодателя по основному месту работы.

В целях охраны труда работника законодательство устанавливает пределы продолжительности работы по совместительству: не более 4 часов в день или 16 часов в неделю.

Сверхурочной работой согласно Трудовому кодексу считается работа, производимая работником по инициативе работодателя сверх установленной продолжительности рабочего времени, ежедневной работы (смены), а также работа сверх нормального числа рабочих часов за учетный период.

Привлечение работников к сверхурочным работам ограничивается законом. В соответствии со ст. 99 ТК РФ привлечение работников к сверхурочным работам возможно с их письменного согласия 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 этом случае работодатель обязан немедленно принять меры к замене сменщика другим работником.

Особо подчеркнем, что во всех этих случаях закон не допускает применения сверхурочных работ без письменного согласия работника. Иными словами, если руководитель назначил сверхурочные работы в случаях, предусмотренных ст. 99 ТК РФ, то при отказе работника от выполнения таких работ он не может быть привлечен к дисциплинарной ответственности.

В других случаях, помимо указанных в ст. 99 ТК РФ, привлечение к сверхурочным работам допускается помимо письменного согласия работника с учетом мнения представительного органа работников. То есть законодательство устанавливает двойную гарантию против необоснованного привлечения работников к сверхурочным работам.

Не допускается привлечение к сверхурочным работам беременных женщин, работников моложе 18 лет, других категорий работников в соответствии с федеральным законом. Привлечение инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет к сверхурочным работам допускается с их письменного согласия и при условии, если такие работы не запрещены им по медицинским показаниям. При этом инвалиды, женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет, должны быть письменно ознакомлены со своим правом отказаться от сверхурочной работы.

Законодательство предусматривает также особый порядок оплаты труда за сверхурочную работу. Сверхурочная работа оплачивается за первые два часа работы не менее чем в полуторном размере, за последующие часы — не менее чем в двойном размере. Конкретные размеры оплаты за сверхурочную рабо-

ту могут определяться коллективным договором или трудовым договором.

Режим рабочего времени. В соответствии со ст. 100 ТК РФ 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);

— работу с ненормированным рабочим днем для отдельных категорий работников;

— продолжительность ежедневной работы (смены);

— время начала и окончания работы;

— время перерывов в работе;

— число смен в сутки;

— чередование рабочих и нерабочих дней.

Режим рабочего времени устанавливается коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка в соответствии с трудовым законодательством, коллективным договором и соглашениями.

При этом учитываются особенности труда различных категорий работников: для различных профессий, работ, условий труда устанавливаются соответствующие режимы рабочего времени. Рассмотрим подробнее некоторые из них.

Одним из видов режима рабочего времени, предусмотренных трудовым законодательством, является работа с **ненормированным рабочим днем.** Согласно Трудовому кодексу ненормированный рабочий день — это особый режим работы, в соответствии с которым отдельные работники могут по распоряжению работодателя при необходимости эпизодически привлекаться к выполнению своих трудовых функций за пределами нормальной продолжительности рабочего времени. Перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем устанавливается

коллективным договором, соглашением или правилами внутреннего трудового распорядка организации.

Поскольку режим работы с ненормированным рабочим днем предполагает определенные переработки сверх нормальной продолжительности рабочего времени, законодательство в качестве компенсации предусматривает, что работникам с ненормированным рабочим днем предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка. В случае, когда такой отпуск (не менее трех календарных дней) не предоставляется, переработка сверх нормальной продолжительности рабочего времени компенсируется с письменного согласия работника как сверхурочная работа.

Сам факт включения должности в перечень должностей с ненормированным рабочим днем дает работнику право на получение дополнительного отпуска установленной коллективным договором продолжительности. Что касается права работника получить за переработку денежную компенсацию как за сверхурочную работу, то это возможно лишь в случае, когда он по распоряжению работодателя привлекался к работе за пределами нормальной продолжительности рабочего времени, что подтверждено соответствующими документами (распоряжением и учетом часов сверхурочной работы).

Еще один вид режима рабочего времени, предусмотренный законодательством и имеющий большое практическое значение для некоторых категорий работников (например, для женщин, имеющих детей) — это работа в режиме **гибкого рабочего времени.** Согласно ТК РФ при работе в режиме гибкого рабочего времени определение начала, окончания или общей продолжительности рабочего дня осуществляется по соглашению сторон. При этом работодатель обеспе-

чивает отработку работником суммарного количества рабочих часов в течение соответствующих учетных периодов (рабочего дня, недели, месяца и др.).

Сменная работа — это работа в две, три или четыре смены. Данный режим 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.

Суммированный учет рабочего времени. В организациях или при выполнении отдельных видов работ, где по условиям производства (работы) не может быть соблюдена установленная для данной категории работников ежедневная или еженедельная продолжительность рабочего времени, допускается введение **суммированного учета рабочего времени** при условии, чтобы продолжительность рабочего времени за учетный период (месяц, квартал и др.) не превышала нормального числа рабочих часов. Учетный период не может превышать одного года. При этом ежедневная и еженедельная продолжительность рабочего времени по графику может в определенных пределах отклоняться от нормы часов рабочего дня и рабочей недели. Возникающая в связи с этим недоработка или переработка балансируется в рамках учетного периода с таким расчетом, чтобы сумма часов работы по графику в этот период равнялась норме часов этого периода.

Таким образом, при суммированном учете работа может производиться за рамками установленной для данной категории работников нормы, но она не будет

считаться сверхурочной, если в течение учетного периода выдержана норма ее общей продолжительности. Напротив, все время, отработанное сверх нормы учетного периода, рассматривается как сверхурочный труд, требующий соответствующей повышенной оплаты.

Суммированный учет рабочего времени применяется на непрерывно действующих предприятиях и производствах, на предприятиях и производствах, работающих в сменном режиме, при организации труда вахтовым методом или с помощью гибких графиков работы. Суммированный учет рабочего времени широко применяется в растениеводстве, позволяя увеличивать продолжительность рабочего времени в период напряженных полевых работ (посев, уборка урожая заготовка кормов), на железнодорожном и водном транспорте.

Чаще всего применяется суммированный помесячный учет рабочего времени, однако законодательством предусмотрены и более длительные учетные периоды.

Особый режим труда, основанный на суммированном учете рабочего времени, установлен при **вахтовом методе** организации работ. Этот метод используется в случаях, когда работа производится вне места постоянного жительства работников и возможность их ежедневного возвращения к месту постоянного жительства исключается. Вахтовый метод незаменим там, где производственные объекты (участки) значительно удалены от места нахождения базового предприятия, затруднено строительство объектов социального назначения в месте работы, отмечается дефицит трудовых ресурсов, работы ведутся в экстремальных природно-климатических условиях.

Особенностям регулирования труда лиц, работающих вахтовым методом, посвящена специальная глава Трудового кодекса РФ.

Порядок введения суммированного учета рабочего времени устанавливается правилами внутреннего трудового распорядка организации, которые утверждаются с учетом мнения представительного органа работников организации.

Разделение рабочего дня (смены) на части. По общему правилу рабочий день или смена должны быть отработаны работником подряд с одним перерывом для отдыха и питания. Однако на тех работах, где это необходимо вследствие особого характера труда, а также при производстве работ, интенсивность которых неодинакова в течение рабочего дня или смены (например, в организациях общественного питания, общественного транспорта и т. п.), допускается разделение рабочего дня (смены) на части. При таком режиме общая продолжительность рабочего времени не должна превышать установленной продолжительности ежедневной работы.

Разделение рабочего дня (смены) на части производится работодателем на основании локального нормативного акта, принятого с учетом мнения выборного профсоюзного органа соответствующей организации.

8.2. Время отдыха

Понятие и виды времени отдыха. Согласно Трудовому кодексу **РФ, время отдыха** — это время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению. К **видам времени отдыха** Трудовой кодекс относит:

— перерывы в течение рабочего дня (смены);

— ежедневный (междусменный) отдых;

— выходные дни (еженедельный непрерывный отдых);

— нерабочие праздничные дни;

— отпуска.

Рассмотрим эти виды времени отдыха подробнее.

Перерывы в течение дня. Законодательство предусматривает два вида перерывов в течение рабочего дня: 1) *перерывы для отдыха и питания* (их часто еще называют «обеденными перерывами») и 2) *специальные перерывы*.

Перерывы для отдыха и питания (по общему правилу) в рабочее время не включаются и, следовательно, оплате не подлежат. Трудовой кодекс определяет максимальные и минимальные границы «обеденных перерывов». В соответствии со ст. 108 ТК РФ 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 организации или по соглашению между работником и работодателем.

Подобная норма позволяет максимально учесть желание и интересы работника, который имеет право использовать перерыв по своему усмотрению. Если же по условиям производства (работы) предоставление перерыва для отдыха и питания невозможно, кодекс обязывает работодателя обеспечить работнику возможность как отдыха, так и приема пищи в рабочее время, которое подлежит оплате. В подобных случаях естественны некоторые неудобства для работника, в связи с этим кодекс предусматривает, что перечень таких работ, а также место для отдыха и приема пищи устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка.

На отдельных видах работ в течение рабочего времени необходимы перерывы, которые Трудовой кодекс называет **специальными,** поскольку они обусловлены технологией и организацией производства и труда. Виды этих работ, продолжительность и по-

рядок предоставления перерывов также устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка. Эти правила могут предусматривать, например, перерывы для производственной гимнастики и в иных целях.

Некоторыми отраслевыми правилами по технике безопасности и производственной санитарии установлены **дополнительные перерывы** в течение рабочей смены на некоторых работах с вредными условиями труда (например, на работах, связанных с вибрацией, на работах в канализационной сети, для водолазов и т. д.).

Например, в рабочее время водителей городского транспорта включается время остановок, предусмотренное графиком сменности для кратковременного отдыха от вождения в пути и на конечных пунктах.

Работникам, работающим в холодное время года на открытом воздухе или в крытых необогреваемых помещениях, а также грузчикам, занятым на погрузочно-разгрузочных работах, и другим работникам в необходимых случаях предоставляются **специальные перерывы для обогревания и отдыха,** которые включаются в рабочее время. При этом закон обязывает работодателя обеспечить оборудование помещений для обогревания и отдыха работников.

Выходные и нерабочие праздничные дни. В соответствии с трудовым законодательством 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 организа-

ции. Оба выходных дня предоставляются, как правило, подряд.

В организациях, приостановка работы в которых в выходные дни невозможна по производственно-техническим и организационным условиям, выходные дни предоставляются в различные дни недели поочередно каждой группе работников согласно правилам внутреннего трудового распорядка организации. Подобная норма позволяет обеспечить своевременное предоставление дней отдыха всем работникам организации. Приведенный порядок не следует смешивать с условиями работы в организациях, где работа должна производиться в общий выходной день в связи с необходимостью обслуживания населения (магазины, предприятия бытового обслуживания, театры, музеи и др.). Выходные дни в таких организациях используются еженедельно в другие дни недели и устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка. Выходной день предоставляется одновременно всем работникам в определённый день недели, не совпадающий с общеустановленным днем отдыха.

В тех случаях, когда день еженедельного отдыха совпадает с праздничным нерабочим днем, он переносится на следующий после праздничного рабочий день.

Некоторые категории работников при определенных условиях пользуются дополнительными днями отдыха. Такая льгота предусмотрена, в частности, для родителей детей-инвалидов. Согласно ст. 262 ТК РФ одному из родителей (опекуну, попечителю) для ухода за детьми-инвалидами и инвалидами с детства до достижения ими возраста 18 лет по его письменному заявлению предоставляются четыре дополнительных оплачиваемых выходных дня в месяц, которые могут быть использованы одним из указанных лиц либо разделены ими между собой по их усмотрению. Оплата каждого дополнительного выходного дня произ-

водится в размере и порядке, которые установлены федеральными законами.

Женщинам, работающим в сельской местности, может предоставляться по их письменному заявлению один дополнительный выходной день в месяц без сохранения заработной платы.

Помимо выходных дней днями отдыха являются **нерабочие праздничные дни (1** и 2 января — Новый год, 7 января — Рождество Христово и т. д.). Их перечень устанавливается законодательством. Если нерабочий праздничный день совпадает с выходным днем, выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день. В целях рационального использования работниками выходных и нерабочих праздничных дней Правительство РФ вправе переносить выходные дни на другие дни (например, если новогодние праздничные дни 1 и 2 января выпадают на среду и четверг, при пятидневной рабочей неделе целесообразно перенесение воскресного выходного дня на пятницу).

Работа в выходные и праздничные дни (по общему правилу) запрещается. Однако из этого правила есть исключения. Согласно ст. 112 ТК РФ в нерабочие праздничные дни допускаются работы, приостановка которых невозможна по производственно-техническим условиям (непрерывно действующие организации), работы, вызываемые необходимостью обслуживания населения, а также неотложные ремонтные и погрузочно-разгрузочные работы.

Статья 113 ТК РФ предусматривает, что привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни возможна с их письменного согласия в следующих случаях:

— для предотвращения производственной аварии, катастрофы, устранения последствий производственной аварии, катастрофы либо стихийного бедствия;

— для предотвращения несчастных случаев, уничтожения или порчи имущества;

— для выполнения заранее непредвиденных работ, от срочного выполнение которых зависит в дальнейшем нормальная работа организации в целом или ее отдельных подразделений.

Во всех остальных случаях для привлечения к работе в выходные и нерабочие праздничные дни кроме письменного согласия работника требуется также учет мнения выборного профсоюзного органа данной организации.

Привлечение к работе в выходные и праздничные дни некоторых категорий работников закон ограничивает особо. Не могут привлекаться к работе в выходные и праздничные дни беременные женщины и работники в возрасте до 18 лет.

Привлечение инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет к работе в выходные и нерабочие праздничные дни допускается только случае, если такая работа не запрещена им по медицинским показаниям. При этом инвалиды, женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет, должны быть ознакомлены в письменной форме со своим правом отказаться от работы. Это означает, что прежде чем привлечь инвалида, либо женщину, имеющую ребенка в возрасте до трех лет, к работе в выходные и нерабочие праздничные дни, работодатель должен иметь заключение медицинского учреждения. Без этого, даже при наличии письменного согласия, привлекать указанных работников к работам в выходные дни и праздники нельзя.

Трудовое законодательство предусматривает **компенсации за работу в выходные и нерабочие праздничные дни.** Работа в выходные и нерабочие праздничные дни оплачивается не менее чем в двойном размере. По желанию работника, работавшего в выходной или нерабочий праздничный день, ему может быть предоставлен другой день отдыха. В этом

случае работа в нерабочий праздничный день оплачивается в одинарном размере, а другой день отдыха оплате не подлежит.

Отпуска. Самым продолжительным видом времени отдыха являются отпуска.

Законодательство предусматривает следующие виды отпусков:

— *ежегодный основной оплачиваемый отпуск;*

— *ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск;*

— *отпуск без сохранения заработной платы.*

Рассмотрим эти виды отпусков подробнее.

Ежегодный основной оплачиваемый отпуск — это время непрерывного ежегодного отдыха, предоставляемого всем работникам с сохранением места работы (должности) и среднего заработка. Его продолжительность составляет 28 календарных дней.

Некоторым категориям работников (например, педагогическим, работникам в возрасте до 18 лет) в соответствии с федеральным законодательством предоставляется ежегодный основной оплачиваемый отпуск продолжительностью более 28 календарных дней — *удлиненный основной отпуск.*

Ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска согласно трудовому законодательству предоставляются:

— *работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда,* т. е. на работах, связанных с неустранимым неблагоприятным воздействием на здоровье человека вредных физических, химических, биологических и иных факторов (подземные горные работы и открытые горные работы в разрезах и карьерах, в зонах радиоактивного заражения и др.). Перечни соответствующих производств, работ, профессий и должностей, минимальная продолжительность отпуска и условия его предоставления утверждаются Правительством РФ;

— *работникам, имеющим особый характер работы* (занятых напряженным трудом), например государственным служащим. Перечень таких категорий работников определяется Правительством РФ;

— *работникам с ненормированным рабочим днем*. Продолжительность этого отпуска определяется коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка, однако она не может быть менее трех календарных дней;

— *работникам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях;*

— в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

Кроме того, организации с учетом своих производственных и финансовых возможностей могут самостоятельно устанавливать дополнительные отпуска и для иных категорий работников, если иное не предусмотрено федеральными законами. Порядок и условия предоставления этих отпусков определяются коллективными договорами или иными локальными нормативными актами.

Дополнительные отпуска без сохранения заработной платы, как следует из самого их названия, являются неоплачиваемыми, однако в период пребывания работника в таком отпуске за ним сохраняется место работы. Отпуск без сохранения заработной платы может быть предоставлен работнику по семейным обстоятельствам и другим уважительным причинам по его письменному заявлению. Продолжительность такого отпуска определяется по соглашению между работником и работодателем.

Необходимо иметь в виду, что в данном случае речь идет о *праве* работодателя предоставить работнику по его просьбе отпуск без сохранения зарплаты. Но одновременно с этим Трудовой кодекс предусматривает и случаи, когда работодатель *обязан* удовлетворить указанную просьбу работника. В частности,

работодатель обязан предоставить отпуск без сохранения заработной платы (по заявлению работника):

— участникам Великой Отечественной войны — до 35 календарных дней в году;

— работающим пенсионерам по старости (по возрасту) — до 14 календарных дней в году;

— 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, иными федеральными законами либо коллективным договором.

Порядок предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков. 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 трудового договора первый оплачиваемый отпуск может быть предоставлен работнику и до истечения шести месяцев его непрерывной работы. Однако некоторым работникам работодатель обязан по их заявлению предоставить такой отпуск до указанного срока, а именно:

— женщинам — перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него;

— работникам в возрасте до 18 лет;

— работникам, усыновившим ребенка (детей) в возрасте до трех месяцев;

— в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

Отпуск за второй и последующие годы работы предоставляется в любое время рабочего года в соответствии с очередностью, установленной в организации. Такая очередность определяется ежегодно в соответ-

ствии с графиком отпусков, утверждаемым работодателем с учетом мнения выборного профсоюзного органа не позднее чем за две недели до наступления календарного года.

Отдельным категориям работников в случаях, предусмотренных федеральными законами, ежегодный оплачиваемый отпуск предоставляется по их желанию в удобное для них время. Например, по желанию мужа ежегодный отпуск ему предоставляется в период нахождения его жены в отпуске по беременности и родам независимо от времени его непрерывной работы в данной организации.

О времени начала отпуска работник должен быть извещен не позднее чем за две недели до его начала.

Перенесение отпуска на другой срок возможно по соглашению между работником и работодателем, если работнику своевременно не была произведена оплата за время этого отпуска либо работник был предупрежден о времени начала отпуска позднее чем за две недели до его начала.

Перенесение отпуска на *следующий рабочий год* допускается с согласия работника в исключительных случаях, когда предоставление отпуска в текущем рабочем году может неблагоприятно отразиться на нормальном ходе работы организации. При этом отпуск должен быть использован не позднее 12 месяцев после окончания того рабочего года, за который он предоставляется.

Во всяком случае, запрещается непредоставление ежегодного оплачиваемого отпуска в течение двух лет подряд, а также работникам в возрасте до 18 лет и работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда.

Законодательством допускается **деление отпуска на части,** при котором определенное число дней отпуска используется в период, предусмотренный для очередного отпуска, а оставшееся их число перено-

сится на другое время. Разделение отпуска возможно только по соглашению сторон, поэтому если, например, работник не откликается на инициативу работодателя, то обязать его дать свое согласие никто не вправе. При разделении отпуска хотя бы одна из его частей в любом случае должна быть не менее 14 календарных дней.

Отзыв из отпуска допускается только с согласия работника. Неиспользованная в связи с отзывом 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.

Ни при каких условиях (даже с согласия самого работника) не допускается отзыв из отпуска работников в возрасте до 18 лет, беременных женщин и работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда.

Замена отпуска денежной компенсацией возможна только по инициативе работника в случае, если отпуск по своей продолжительности превышает 28 календарных дней. При этом денежной компенсацией по письменному заявлению работника заменяется та часть отпуска, которая превышает указанный период. Не допускается замена отпуска денежной компенсацией беременным женщинам, работникам в возрасте до 18 лет и работникам, занятым на тяжелых работах и работах с вредными и (или) опасными условиями труда (т. е. тем же категориям работников, в отношении которых запрещен отзыв из отпуска).

В случае увольнения работнику выплачивается денежная компенсация за все неиспользованные отпуска при производстве окончательного с ним расчета. Однако по письменному заявлению работника неиспользованные отпуска могут быть предоставлены ему с последующим увольнением (за исключе-

нием случаев увольнения за виновные действия). При этом днем увольнения считается последний день отпуска.

Гарантии и компенсации работникам, совмещающим работу с обучением. Трудовое законодательство предусматривает ряд гарантий и компенсаций работникам, совмещающим работу с обучением в образовательных учреждениях профессионального образования (высшего, среднего или начального) и в вечерних (сменных) общеобразовательных учреждениях, а также работникам, поступающим в образовательные учреждения высшего или среднего профессионального образования.

Так, например, гарантии и компенсации работникам, обучающимся в имеющих государственную аккредитацию образовательных учреждениях высшего и среднего профессионального образования, включают в себя:

— дополнительные отпуска с сохранением среднего заработка и отпуска без сохранения заработной платы для прохождения промежуточной аттестации, для подготовки и защиты выпускной квалификационной работы и сдачи итоговых государственных экзаменов;

— оплату работодателем (полную или частичную) один раз в учебном году проезда к месту нахождения учебного заведения и обратно;

— установление перед началом выполнения дипломного проекта (работы) или сдачи государственных экзаменов рабочей недели, сокращенной на 7 часов с оплатой за время освобождения от работы в размере 50% среднего заработка.

Конкретное содержание гарантий и компенсаций (виды, количество, продолжительность отпусков и т. д.) зависит от вида учебного заведения (высшее или среднее специальное), формы обучения (очная, заочная, очно-заочная) и курса обучения.

При этом следует иметь в виду, что гарантии и компенсации работникам, совмещающим работу с обучением, предоставляются при получении образования соответствующего уровня впервые.

Работнику, совмещающему работу с обучением одновременно в двух образовательных учреждениях, гарантии и компенсации предоставляются только в связи с обучением в одном из этих образовательных учреждений (по выбору работника).

Глава 9
ЗАРАБОТНАЯ ПЛАТА

9.1. Понятие и системы заработной платы

Заработная плата — это вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также выплаты компенсационного и стимулирующего характера.

В зависимости от способов исчисления размеров вознаграждения, подлежащего выплате работникам, различаются две основные системы заработной платы: *повременную и сдельную,* которые включают в себя как свои разновидности соответственно *повременно-премиальную и сдельно-премиальную.* Выбор системы оплаты труда зависит от особенностей технологического процесса, форм организации труда, требований, предъявляемых к качеству продукции или выполняемой работе, состояния нормирования труда и учета трудовых затрат.

При повременной оплате труда величина заработка работника зависит от фактически отработанного им времени и его тарифной ставки (оклада). Для рабочих промышленных предприятий чаще всего устанавливаются часовые ставки. Дневные тарифные ставки применяются в тех отраслях промышленности, где основой нормирования труда выступают сменные нормы выработки (например, в угольной промышленности).

При сдельной оплате труда заработок рабочего зависит (по общему правилу) от количества фактически

изготовленной продукции и затрат времени на ее изготовление. Он исчисляется с помощью сдельных расценок, норм выработки, норм времени. Введение этой системы оплаты труда возможно в тех случаях, когда есть возможность установить количественные показатели выработки (выполняемых работ) и их учет, обеспечить должное нормирование труда и т. д.

В зависимости от способа организации труда (работы) сдельная оплата труда бывает индивидуальной и коллективной. Индивидуальная оплата возможна на работах, где труд каждого рабочего подлежит точному учету. Вознаграждение зависит от количества изготовленной работником годной продукции и сдельной расценки на единицу изделия. Если рабочий выполняет несколько различных видов работ (операций), оплачивается каждый их вид по установленным на них расценкам.

При коллективной сдельной оплате труда вознаграждение каждого рабочего зависит от результатов работы всего коллектива (бригады, участка). Такая оплата основывается на пооперационных (индивидуальных) или на коллективных (комплексных) расценках. Коллективные сдельные расценки рассчитываются на основе пооперационных или комплексных (агрегатных) норм. Распределение коллективного заработка между отдельными работниками не должно быть уравнительным, необходимо учитывать личный вклад в общие результаты труда коллектива. Это делается чаще всего с помощью коэффициента трудового участия (КТУ).

Сдельная оплата труда имеет несколько разновидностей, которые отличаются друг от друга способом подсчета заработка. Помимо прямой сдельной оплаты есть *косвенная, сдельно-прогрессивная, аккордная.*

При косвенной сдельной оплате труда, применяемой для вспомогательных рабочих, размер заработной платы зависит от результатов труда обслуживае-

мых ими основных рабочих. При сдельно-прогрессивной оплате труда заработная плата за выработку продукции в пределах установленной нормы начисляется при неизменной расценке (как при прямой сдельщине), а за продукцию, выработанную сверх исходной нормы, по прогрессивно-нарастающим расценкам. Сущность аккордной оплаты труда заключается в том, что для отдельного исполнителя или группы (звена, бригады) размер вознаграждения устанавливается не за одну производственную операцию, а за комплекс работ.

Если сдельная или повременная система оплаты труда сочетается с премированием, она носит название сдельно-премиальной или повременно-премиальной.

Под премированием понимается выплата работникам денежных сумм сверх основного заработка в целях поощрения достигнутых успехов по работе и стимулированию дальнейшего их возрастания. Вместе с тем премирование служит важным средством выражения признания и одобрения заслуг премируемого лица со стороны общества, трудового коллектива, стимулом для улучшения работы других членов коллектива.

Общее понятие «премирование работников» принято подразделять на два более узких: премирование как поощрение, предусматриваемое системой оплаты труда, и премирование как поощрение (награждение) отличившихся работников вне системы оплаты труда, о котором идет речь в ст. 191 ТК РФ.

Премиальная система оплаты труда предполагает выплату премии определенному кругу лиц на основании заранее установленных конкретных показателей и условий премирования. Круг лиц, подлежащих поощрению, показатели и условия премирования, размеры премий (конкретные по каждой профессии, должности или их предельные размеры) предусматриваются, как правило, в положениях о премировании. На основании таких премиальных положений у

работников при выполнении ими показателей и условий премирования возникает право требовать выплату премии, у предприятия — обязанность уплатить премиальную сумму. Именно такие премии являются составной частью сдельно-премиальной и повременно-премиальной систем оплаты труда.

9.2. Правовое регулирование заработной платы

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;

— 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 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 пре-

мировании. 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 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.

9.3. Тарифная система. Надбавки и доплаты

Регулирование заработной платы — ив централизованном порядке, и на отраслевом, и на локальном уровне — осуществляется, как правило, с использованием **тарифной системы,** которая включает в себя тарифные ставки (оклады), тарификацию работ, тарифные коэффициенты, тарифную сетку.

Тарифная ставка (оклад) определяет номинальный размер оплаты труда работника за единицу времени (час, день, месяц) с учетом затраченного труда, его сложности и интенсивности.

Тарификация определяет сложность выполняемой работы. Тарификация и присвоение работникам *тарифных разрядов* производятся с учетом Единого тарифно-квалификационного справочника работ и профессий рабочих (ЕТКС) и Единого квалификацион-

ного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих (ЕКС). Эти справочники утверждаются в порядке, установленном Правительством РФ. Применение ЕТКС и ЕКС обязательно для организаций бюджетной сферы; для всех других они имеют лишь рекомендательный характер.

Тарифные коэффициенты определяют отношение тарифных ставок (окладов) работников различных тарифных разрядов к тарифной ставке 1-го разряда. Тарифный коэффициент показывает, во сколько раз тарифная ставка (оклад) того или иного разряда выше тарифной ставки 1-го разряда. Таким образом, при помощи тарифной ставки 1-го разряда и коэффициентов определяются размеры тарифных ставок (окладов) остальных разрядов.

По мере увеличения разряда тарифные ставки возрастаю и определяются по *тарифной сетке,* которая включает разряда и коэффициенты, стоящие против каждого разряда, начиная со второго. Иными словами, тарифная сетка — это шкала, определяющая в форме тарифных коэффициентов отношение тарифных ставок работников разных тарифных разрядов к тарифной ставке 1-го разряда.

По общему правилу тарифная система, в том числе размеры тарифных ставок, устанавливается организациями самостоятельно и закрепляется либо в коллективных договорах, либо в тарифных соглашениях. Однако это правило не распространяется на бюджетные организации. В основе их тарифной системы лежит *Единая тарифная сетка по оплате труда работников бюджетной сферы (ЕТС),* обязательная для организаций, финансируемых из бюджетов всех уровней, и являющаяся гарантией по оплате труда работников этих организаций. ЕТС состоит из 18 разрядов: с 1-го по 8-й для рабочих и со 2-го по 18-й — для руководителей, специалистов и служащих. Тарифная ставка 1-го разряда и тарифные коэффици-

енты последующих разрядов ЕТС устанавливаются в централизованном порядке. При этом тарифная ставка 1-го разряда не может быть ниже минимального размера оплаты труда.

Тарифные ставки, даже если они определены непосредственно в организации, не могут учитывать напряженность труда каждого отдельного работника, его производственный опыт, профессиональное мастерство, отношение к труду и другие факторы, которые выделяют его среди остальных работающих. Эту роль взяли на себя надбавки и доплаты к тарифным ставкам и окладам. Основное целевое назначение надбавок (за профессиональное мастерство, длительный непрерывный стаж, высокую квалификацию, выполнение особо важных работ, за классность, за знание иностранного языка и др.) — стимулировать работников к повышению деловой квалификации и росту уровня мастерства; сократить текучесть кадров в ряде местностей, а также в той или иной сфере производственной деятельности, приобретшей важное народно-хозяйственное значение.

Выплата надбавок, как правило, не связана с возложением на работника каких-либо дополнительных трудовых функций сверх тех, что были определены при заключении трудового договора.

С помощью доплат чаще всего компенсируется повышенная интенсивность труда (доплата за совмещение профессий, должностей; за руководство бригадой, звеном и т. п., или труд в условиях, отклоняющихся от нормальных: за неблагоприятные условия труда, в связи с разделением смены на две части, работой в многосменном режиме и др.).

Если исходить из порядка установления надбавок и доплат и определения размеров, то их можно разделить на три группы.

Есть группа выплат, правила введения которых и размеры четко определены в законодательстве. Это

значит, что организация (предприятие) отказаться от них не может, она вправе только увеличить их размер, предусмотренный законодательством, если, конечно, на то у нее есть средства. Это, например, северные надбавки; надбавки за ученую степень работающим в бюджетных организациях; суммы, на которые увеличиваются тарифные ставки, оклады работникам, тарифицируемым по первым нескольким разрядам Единой тарифной сетки; за передвижение в шахте по стволу к месту работы и обратно; за классность, за продолжительность непрерывной работы работникам учреждений здравоохранения; за работу в противолепрозорных (лепрозорных), противочумных учреждениях и пр.

Установление надбавок и доплат, которые можно объединить во вторую группу, тоже обязательно для организации (предприятия) в соответствии с действующим законодательством, однако размеры таких доплат и надбавок определяют сами организации (предприятия) и фиксируют их в коллективных договорах. Это, например, доплаты за работу в неблагоприятных производственных условиях, за работу в ночное время, за разделение рабочего дня на части.

Третью группу составляют доплаты и надбавки, введение которых возможно исключительно по усмотрению самой организации. Это надбавки за профессиональное мастерство, за высокое качество труда, за ненормированный рабочий день.

9.4. Порядок выплаты заработной платы

Трудовой кодекс РФ устанавливает общий порядок выплаты заработной платы, который распространяется на всех работников.

При выплате заработной платы работодатель обязан в письменной форме (путем выдачи расчетных листков) извещать каждого работника о составных

частях заработной платы, причитающейся ему за соответствующий период, размерах и основаниях произведенных удержаний, а также об общей денежной сумме, подлежащей выплате.

Заработная плата выплачивается работнику, как правило, в месте выполнения им работы либо перечисляется на указанный работником счет в банке на условиях, определенных коллективным договором или трудовым договором.

Выплата заработной платы осуществляется не реже чем каждые полмесяца в день, установленный правилами внутреннего трудового распорядка организации, коллективным договором, трудовым договором. Если день выплаты заработной платы совпадает с нерабочим днем, то выплата производится накануне этого дня. Оплата отпуска производится не позднее чем за три дня до его начала.

Глава 10
ТРУДОВАЯ ДИСЦИПЛИНА

10.1. Понятие и методы обеспечения дисциплины труда

Дисциплина труда — это обязательное для всех работников подчинение правилам поведения, установленным Трудовым кодексом РФ, иными законами, соглашениями, коллективным договором, иными локальными нормативными актами организации, а также трудовым договором.

Дисциплина труда в конкретной организации предполагает строгое соблюдение всеми работниками внутреннего трудового распорядка. Этот распорядок обычно определяется утвержденными работодателем с учетом мнения представительного (профсоюзного) органа работников правилами внутреннего трудового распорядка.

Правила внутреннего трудового распорядка представляют собой локальный нормативный акт организации, регламентирующий в соответствии с трудовым законодательством 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.

Кроме того, в некоторых отраслях (подотраслях) экономики действуют *уставы и положения о дис-*

циплине, 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 РФ.

Для обеспечения трудовой дисциплины трудовое законодательство использует два метода (способа): метод поощрения и метод принуждения.

Поощрение — это признание трудовых заслуг работника, оказание ему общественного почета за достижения в труде. Меры поощрения могут быть как морального, так и материального характера, а могут сочетать в себе оба эти элемента. Трудовой кодекс РФ предусматривает следующие виды поощрения за добросовестный труд:

— объявление благодарности;
— выдача премии;
— награждение ценным подарком;
— награждение почетной грамотой;
— представление к званию лучшего по профессии.

Необходимо заметить, что этот перечень не является исчерпывающим. Другие виды поощрений работников за труд могут определяться коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации, а также уставами и положениями о дисциплине. За особые трудовые заслуги перед обществом и государством работники могут быть

представлены к государственным наградам. Сведения о поощрениях заносятся в трудовую книжку, что очень важно для работника при поступлении на другую работу.

Помимо положительных стимулов к соблюдению трудовой дисциплины существуют и отрицательные, которые выражаются в угрозе наступления негативных для работника последствий в случае нарушения им трудовой дисциплины. Эти последствия чаще всего выражаются в применении к работнику принудительных мер воздействия (мер принуждения).

Метод принуждения как способ обеспечения трудовой дисциплины — это совокупность приемов и средств воздействия на недобросовестных работников, выражающихся в применении к ним юридических санкций за неисполнение или ненадлежащее исполнение принятых на себя трудовых обязанностей.

В качестве мер принуждения, применяемых в связи с нарушением трудовой дисциплины, выступают, как правило, меры ответственности. В зависимости от того, в чем именно выразилось нарушение трудовой дисциплины и какие последствия в результате этого наступили, нарушитель может быть привлечен к дисциплинарной или материальной (имущественной) ответственности. Вопрос о материальной ответственности возникает лишь в том случае, если неправомерным поведением работника (или работодателя) причинен материальный ущерб другой стороне трудового договора. При отсутствии материального ущерба на работника (но не на работодателя) может быть возложена только дисциплинарная ответственность. Совершенный работником дисциплинарный проступок, причинивший в то же время материальный ущерб работодателю, может явиться основанием для привлечения работника как к дисциплинарной, так и к материальной ответственности одновременно.

Ниже речь пойдет только о дисциплинарной ответственности, а материальная ответственность работника будет рассмотрена в следующей главе.

10.2. Дисциплинарная ответственность

Дисциплинарная ответственность — это юридическая ответственность, наступающая за нарушение трудовой дисциплины и выражающаяся в наложении на работника, совершившего дисциплинарный проступок, дисциплинарного взыскания.

Основанием дисциплинарной ответственности является дисциплинарный проступок, под которым понимается неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей.

Состав дисциплинарного проступка включает два элемента:

— *объективно противоправное поведение* работника, которое выражается в самом факте неисполнения или ненадлежащего исполнения им трудовых обязанностей и может состоять как в действии (например, появление на работе в состоянии алкогольного опьянения), так и в бездействии (например, неявка на работу) *(объективная сторона дисциплинарного проступка);*

— *вину* работника в неисполнении или ненадлежащем исполнении им своих трудовых обязанностей *(субъективная сторона дисциплинарного проступка)*.

Указанные элементы необходимы и вместе с тем достаточны для привлечения работника к дисциплинарной ответственности. Материальный ущерб и причинная связь между ним и противоправными нарушением трудовой дисциплины в состав дисциплинарного проступка не входят и могут влиять лишь на выбор вида дисциплинарного взыскания или служить, в совокупности с другими условиями, основанием для материальной ответственности работника.

Дисциплинарная ответственность состоит в применении работодателем к работнику одного из следующих **видов дисциплинарного взыскания:**

— *замечание;*

— *выговор;*

– *увольнение.*

Следует помнить, что увольнение возможно не за всякое нарушение трудовой дисциплины, а лишь по тем основаниям, которые предусмотрены ст. 81 ТК РФ, а также некоторыми другими нормами ТК РФ и иных законов, устанавливающими дополнительные основания увольнения некоторых категорий работников. Приведенный перечень дисциплинарных взысканий для большинства работников является исчерпывающим. Другие виды взысканий могут быть предусмотрены только федеральным законом и уставами (положениями) о дисциплине для отдельных категорий работников. Например, Положением о дисциплине работников железнодорожного транспорта РФ установлены такие дополнительные виды дисциплинарных взысканий, как лишение машиниста свидетельства на право управления локомотивом, увольнение за грубое нарушение дисциплины, создавшее угрозу безопасности движения поездов, маневровой работы, жизни и здоровью людей или приведшее к нарушению сохранности грузов, багажа и вверенного имущества, неисполнению служебных обязанностей по обслуживанию пассажиров и др. Работники плавсостава судов морского, речного флота и флота рыбной промышленности в качестве мер дисциплинарной ответственности могут быть лишены права управления этими судами, переведены на низшую должность, вообще дисквалифицированы. Такая дисциплинарная ответственность называется специальной. Она применяется в тех отраслях, где действуют положения и уставы о дисциплине, и распространяется на те категории рабботников, которые, собственно,

определяют специфику того или иного вида профессиональной деятельности.

Никакие другие виды дисциплинарных взысканий, помимо прямо предусмотренных законом и уставами (положениями) о дисциплине, не могут быть установлены ни правилами внутреннего трудового распорядка, ни коллективным договором или иными локальными актами, ни трудовым договором.

Трудовой кодекс достаточно жестко регламентирует порядок применения дисциплинарных взысканий. Несоблюдение этого порядка делает применение дисциплинарного взыскания неправомерным.

В соответствии со ст. 193 ТК РФ до применения дисциплинарного взыскания работодатель должен затребовать от работника объяснение в письменной форме. В случае отказа работника дать объяснение об этом составляется акт. Сам отказ дать объяснение не препятствует применению дисциплинарного взыскания, однако пока работодатель не потребовал объяснения, он не может привлечь работника к дисциплинарной, ответственности.

Важной гарантией для работника является то, что возможность наложения дисциплинарного взыскания ограничена жесткими сроками. Это не позволяет работодателю держать работника в постоянном страхе применения к нему наказания. Дисциплинарное взыскание не может быть наложено 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 (когда оно по закону требуется), и позднее шести месяцев со дня совершения проступка, а по результатам ревизии, проверки финансово-хозяйственной деятельности или аудиторской проверки — не позднее двух лет со дня его совершения. В указанные сроки не включается время производства по уголовному делу.

При применении дисциплинарных взысканий действует правило, согласно которому за каждый дисциплинарный проступок может быть применено *только одно взыскание.* Поэтому, например, объявление выговора и увольнение работника за один и тот же дисциплинарный проступок будет незаконным.

Приказ (распоряжение) работодателя о применении дисциплинарного взыскания объявляется работнику под расписку в течение трех рабочих дней со дня его издания. При отказе работника подписать указанный приказ (распоряжение) составляется соответствующий акт.

Работник вправе обжаловать дисциплинарное взыскание в государственную инспекцию труда или органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров, в том числе в суд. В случае, если привлечение работника к дисциплинарной ответственности будет признано неправомерным, работник считается не подвергавшимся дисциплинарному взысканию.

Если в течение года со дня применения дисциплинарного взыскания работник не будет подвергнут новому дисциплинарному взысканию, то оно погашается, т. е. считается, что работник не имеет дисциплинарного взыскания. Однако работодатель вправе снять с работника дисциплинарное взыскание и до истечения этого срока по собственной инициативе, просьбе самого работника, ходатайству его непосредственного руководителя или представительного органа работников.

Глава 11

МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СТОРОН ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

11.1. Понятие, условия и виды материальной ответственности

В трудовом праве под **материальной ответственностью** понимается обязанность стороны трудового договора (работодателя или работника), причинившей ущерб другой стороне, возместить этот ущерб.

Условия наступления материальной ответственности определены в ст. 233 Трудового кодекса РФ. В соответствии с данной статьей материальная ответственность стороны трудового договора наступает за ущерб, причиненный ею другой стороне этого договора в результате ее виновного противоправного поведения (действий или бездействия), если иное не предусмотрено настоящим кодексом или иными федеральными законами.

Таким образом, обязательными условиями наступления материальной ответственности являются:

— наличие ущерба;

— противоправное поведение (действие или бездействие);

— вина причинителя ущерба;

— причинная связь между противоправным и виновным поведением причинителя ущерба и ущербом, возникшим у другой стороны трудового договора.

Поскольку обязанность возместить нанесенный ущерб закон возлагает на обе стороны трудового до-

говора, законодательство выделяет **два вида материальной ответственности:**

1) *материальную ответственность работодателя перед работником;*

2) *материальную ответственность работника перед работодателем.*

Каждый из этих видов материальной ответственности имеет свою специфику и регулируется соответствующей главой Трудового кодекса. Рассмотрим их подробнее.

11.2. Материальная ответственность работодателя перед работником

Трудовой кодекс РФ предусматривает следующие случаи материальной ответственности работодателя перед работником:

— ответственность за материальный ущерб, причиненный работнику в результате незаконного лишения его возможности трудиться (ст. 234 ТК РФ);

— ответственность за ущерб, причиненный имуществу работника (ст. 235 ТК РФ);

— ответственность за задержку выплаты заработной платы (ст. 236 ТК РФ);

— ответственность за причинение работнику морального вреда (ст. 237 ТК РФ).

Остановимся на каждом из этих случаев подробнее.

Ответственность за материальный ущерб» причиненный работнику в результате незаконного лишения его возможности трудиться. Согласно ст. 234 ТК РФ работодатель обязан возместить работнику не полученный им заработок во всех случаях незаконного лишения его возможности трудиться. ТК РФ устанавливает лишь примерный перечень случаев, когда у работодателя возникает такая обязанность. Это случаи, когда заработок не получен в результате:

— незаконного отстранения работника от работы, его увольнения или перевода на другую работу;

— отказа работодателя от исполнения или несвоевременного исполнения решения органа по рассмотрению трудовых споров или государственного правового инспектора труда о восстановлении работника на прежней работе;

— задержки работодателем выдачи работнику трудовой книжки, внесения в трудовую книжку неправильной или не соответствующей законодательству формулировки причины увольнения работника, если это воспрепятствовало поступлению работника на новое место работы;

— других обстоятельств, предусмотренных федеральными законами и коллективным договором.

Во всех перечисленных случаях работник по вине работодателя лишен возможности продолжать трудовую деятельность и, следовательно, получать заработную плату. Поэтому подлежащий возмещению ущерб выражается в сумме утраченного заработка.

Ответственность за ущерб, причиненный имуществу работника. Ущерб, причиненный имуществу работника, возмещается работодателем в полном объеме. Размер ущерба исчисляется по рыночным ценам, действующим в данной местности на момент возмещения ущерба. При согласии работника ущерб может быть возмещен в натуре, т. е. путем восстановления (ремонта) поврежденного имущества или предоставления работнику имущества, равноценного утраченному. Ущерб возмещается по заявлению работника, которое он направляет работодателю. Работодатель обязан рассмотреть поступившее заявление и принять соответствующее решение в десятидневный срок со дня его поступления. При несогласии работника с решением работодателя или неполучении ответа в установленный срок работник имеет право взыскать сумму причиненного ему ущерба в судебном порядке.

Ответственность за задержку выплаты заработной платы. Данный вид ответственности наступает не

только при нарушении работодателем установленного срока выплаты заработной платы, но и в случае нарушения сроков оплаты отпуска, выплат при увольнении и любых других выплат, причитающихся работнику. За нарушение сроков указанных выплат работодатель обязан уплатить работнику проценты (денежную компенсацию) в размере не ниже 1/300 (одной трехсотой) действующей на момент выплаты ставки рефинансирования Центрального банка РФ. Указанные проценты исчисляются от невыплаченных в срок сумм за каждый день задержки начиная со следующего дня после установленного срока выплаты по день фактического расчета включительно.

Ответственность за причинение работнику морального вреда. Под **моральным вредом** понимаются физические или нравственные страдания потерпевшего. Если моральный вред причинен работнику неправомерными действиями или бездействием работодателя (незаконное увольнение, задержка выплаты заработной платы и т. п.), работодатель обязан его компенсировать.

Моральный вред компенсируется в денежной форме. При этом размер компенсации не должен зависеть от подлежащего возмещению имущественного ущерба, причиненного работнику наряду с моральным вредом. Конкретный размер компенсации определяется по соглашению работодателя и работника. При не достижении соглашения возникший спор решается в судебном порядке.

11.3. Материальная ответственность работника перед работодателем

Как следует из ст. 233 ТК РФ, работник должен нести материальную ответственность за любой ущерб, причиненный работодателю в результате его виновного противоправного поведения. Однако при этом следует

иметь в виду, что в соответствии со ст. 238 ТК РФ работник обязан возместить работодателю причиненный ему *прямой действительный ущерб. Неполученные доходы (упущенная выгода)* взысканию с работника не подлежат. В этом состоит одна из главных особенностей материальной ответственности работников. Под прямым действительным ущербом понимается реальное уменьшение (умаление) наличного имущества работодателя (или имущества третьих лиц, находящегося у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества) или ухудшение его состояния, а также необходимость для работодателя произвести затраты либо излишние выплаты на приобретение или восстановление имущества. При этом *наличным* имуществом работодателя считается только такое, которое находится на его балансе.

Неполученные доходы (упущенная выгода), которые, как уже отмечалось, возмещению не подлежат, — это те доходы, которые работодатель мог бы извлечь, но не извлек вследствие противоправного поведения работника. Например, прогул, безусловно, причиняет имущественный вред работодателю, поскольку он не получает вследствие этого какую-то часть прибыли. Но это не есть прямой действительный ущерб, поэтому прогул является основанием только для дисциплинарной, но не материальной ответственности. Напротив, повреждение работником транспортного средства, которым он управлял при выполнении своих трудовых обязанностей, является действительным (реальным) ущербом и влечет материальную ответственность. Но убытки, состоящие в неполучении работодателем дохода от использования этого транспортного средства в связи с его ремонтом, — уже упущенная выгода, которая возмещению не подлежит. Или другой пример. По вине работника вышел из строя станок. В ремонте станок находился три дня. Затраты на ремонт станка — это пря-

мой действительный ущерб, подлежащий возмещению виновным работником, а возможный доход от непроизведенной за три дня и нереализованной продукции образует упущенную выгоду (неполученные доходы), которая возмещению не подлежит.

Законодательство предусматривает *обстоятельства, исключающие материальную ответственность работника*. К ним Трудовой кодекс РФ относит:

1) непреодолимую силу;

2) нормальный хозяйственный риск;

3) крайнюю необходимость или необходимую оборону;

4) неисполнение работодателем обязанностей по обеспечению надлежащих условий для хранения имущества, вверенного работнику.

Указанные обстоятельства в Трудовом кодексе не конкретизируются, но обычно под непреодолимой силой понимаются чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях события. Например, речь может идти о стихийном бедствии, в результате которого произошли недостача или порча имущества работодателя, вверенного работнику.

Риск признается оправданным, если:

1) совершенное действие соответствует современным знаниям и опыту;

2) поставленная цель не могла быть достигнута иными действиями;

3) лицо, допустившее риск, приняло все возможные меры для предотвращения ущерба.

Под крайней необходимостью понимается причинение вреда для устранения опасности, непосредственно угрожающей личности и правам данного лица и других лиц, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами и если причиненный вред является менее значительным, чем предотвращенный вред. Например, порча имущества работодателя во время тушения пожара.

Примером отсутствия надлежащих условий для хранения имущества, вверенного работнику, может быть хранение ценностей без соответствующей охраны или в неприспособленном для этого помещении. Однако об отсутствии указанных условий работник должен своевременно письменно ставить в известность работодателя.

При наличии хотя бы одного из рассмотренных обстоятельств материальная ответственность работника за ущерб, возникший у работодателя, исключена.

Законодательство предусматривает **два вида материальной ответственности работников:** *ограниченную и полную.*

Ограниченная материальная ответственность выражается в обязанности работника возместить прямой действительный ущерб, но не свыше своего среднего месячного заработка. Например, уборщица производственных помещений, зарплата которой составляет 2 тыс. рублей, в процессе мойки оконных стекол (а площадь их в производственных помещениях бывает весьма значительной) разбила одно из них стоимостью 5 тыс. рублей. Если будет установлена совокупность всех условий привлечения к материальной ответственности, то ее обязанность возместить работодателю ущерб будет ограничена суммой в 2 тыс. рублей.

Ограниченная материальная ответственность является ведущим видом материальной ответственности работников и применяется во всех случаях, если иной вид ответственности не предусмотрен законом.

Полная материальная ответственность заключается в обязанности работника возместить причиненный работодателю прямой действительный ущерб в полном размере. Она может BQ3J-даться на работников только в случаях, предусмотренных Трудовым кодексом РФ или иными федеральными законами.

Статья 243 ТК РФ предусматривает, что полная материальная ответственность возлагается на работника в случаях:

1) *когда в соответствии с ТК РФ или иными федеральными законами на работника возложена материальная ответственность в полном размере за ущерб, причиненный работодателю при исполнении работником трудовых обязанностей.* Например, такая ответственность возлагается на кассиров согласно Положению о порядке ведения кассовых операций за недостачу денежных средств, полученных ими для ответственного хранения и других целей;

2) недостачи ценностей, вверенных работнику на основании специального письменного договора или полученных им по разовому документу (например, по доверенности). Подробнее о договорах о полной материальной ответственности речь пойдет ниже;

3) умышленного причинения ущерба;

4) причинения ущерба в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения;

5) причинения ущерба в результате преступных действий работника, установленных приговором суда;

6) причинения ущерба в результате административного проступка, если таковой установлен соответствующим государственным органом;

7) разглашения сведений, составляющих охраняемую законом тайну (служебную, коммерческую или иную), в случаях, предусмотренных федеральными законами;

8) причинения ущерба не при исполнении работником трудовых обязанностей. (Например, если работник повреждает станок или другое оборудование, используя его в личных целях.)

Помимо названных случаев материальная ответственность в полном размере причиненного работодателю ущерба может быть установлена трудовым договором, заключаемым с руководителем организации, заместителями руководителя, главным бухгалтером.

Чаще всего полная материальная ответственность имеет место на основании *письменных договоров о*

полной материальной ответственности. Такие договоры заключаются только с совершеннолетними лицами, непосредственно обслуживающими или использующими денежные, товарные ценности или иное имущество, причем лишь с теми, которые указаны в специальных перечнях работ и категорий работников, с которыми могут заключаться указанные договоры. Перечни этих работ и категорий работников, а также типовые формы договоров утверждаются в порядке, устанавливаемом Правительством РФ. Договоры о полной материальной ответственности заключаются, например, с кладовщиками, экспедиторами, гардеробщиками, проводниками и др.

Полная материальная ответственность может быть не только индивидуальной, но и коллективной. Коллективная (бригадная) материальная ответственность вводится при совместном выполнении работниками отдельных видов работ, связанных с хранением, обработкой, продажей (отпуском), перевозкой, применением или иным использованием переданных им ценностей, когда невозможно разграничить ответственность каждого работника за причинение ущерба и заключить с ним договор о возмещении ущерба в полном размере. В этом случае письменный договор о полной материальной ответственности заключается между работодателем и всеми членами коллектива (бригады). Причем для освобождения от материальной ответственности член коллектива (бригады) должен доказать отсутствие своей вины.

Трудовой кодекс определяет **порядок определения размера причиненного ущерба и его возмещения.**

Размер ущерба, причиненного работодателю при утрате и порче имущества, определяется по фактическим потерям, исчисляемым исходя из рыночных цен, действующих в данной местности на день при-

чинения ущерба, но не ниже стоимости имущества по данным бухгалтерского учета с учетом степени износа этого имущества.

В некоторых случаях федеральными законами может быть установлен особый порядок определения размера подлежащего возмещению ущерба, если этот ущерб причинен хищением, умышленной порчей, недостачей или утратой отдельных видов имущества и других ценностей, а также в тех случаях, когда фактический размер причиненного ущерба превышает его номинальный размер.

До принятия решения о возмещении ущерба конкретными работниками работодатель обязан провести проверку для установления размера причиненного ущерба и причин его возникновения. Для проведения такой проверки работодатель имеет право создать комиссию с участием соответствующих специалистов.

Для установления причины возникновения ущерба обязательным является истребование от работника объяснения в письменной форме.

В процессе проверки работник и его представитель имеют право знакомиться со всеми материалами проверки и обжаловать их в порядке, установленном законом.

Возмещение ущерба может производиться как в добровольном, так и в принудительном порядке.

Добровольное возмещение ущерба возможно в денежной либо в натуральной форме. В денежной форме работник добровольно возмещает ущерб полностью или частично в пределах размера того вида материальной ответственности, которая может быть на него возложена по закону. При этом по соглашению работодателя и работника допускается возмещение ущерба с рассрочкой платежа. В этом случае работник представляет работодателю письменное обязательство о добровольном возмещении ущерба с указани-

ем конкретных сроков платежей. В натуральной форме возмещение ущерба возможно с согласия работодателя путем передачи ему работником имущества, равноценного утраченному, или исправления поврежденного имущества.

При отказе работника добровольно возместить причиненный ущерб, взыскание производится в *принудительном порядке* в денежной форме. Возможны два способа принудительного взыскания: судебный и внесудебный.

Внесудебный порядок взыскания состоит в том, что сумма ущерба взыскивается по распоряжению работодателя путем удержания из заработной платы работника. При этом общий размер удержаний при каждой выплате заработной платы не может превышать 20%. Взыскание суммы причиненного ущерба по распоряжению работодателя возможно лишь в том случае, если взыскиваемая сумма не превышает среднего месячного заработка. Распоряжение о взыскании ущерба может быть сделано работодателем (по общему правилу) не позднее одного месяца со дня окончательного установления размера причиненного ущерба.

Во всех остальных случаях, т. е. когда месячный срок истек, а распоряжение сделано не было, или сумма ущерба, подлежащая взысканию с работника, превышает его средний месячный заработок, а работник не согласен добровольно возместить ущерб, взыскание производится в судебном порядке.

В свою очередь работник в случае несоблюдения работодателем установленного законом порядка взыскания ущерба имеет право обжаловать действия работодателя в суде.

Глава 12

ТРУДОВЫЕ СПОРЫ

Трудовой кодекс РФ не содержит общих положений о трудовых спорах. Нет в нем и определения *трудового спора вообще*. Из двух глав ТК РФ, посвященных трудовым спорам, в одной идет речь об **индивидуальных трудовых спорах,** а в другой — о **коллективных трудовых спорах.** Различия между ними таковы, что делают целесообразным рассмотрение каждого из этих видов трудовых споров по отдельности. Так мы и поступим в данной главе учебника.

12.1. Индивидуальные трудовые споры

Согласно ст. **381** ТК **РФ индивидуальный трудовой спор** — это неурегулированные разногласия между работодателем и работником по вопросам применения законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, трудового договора (в том числе об установлении или изменении индивидуальных условий труда), о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

В соответствии с данной статьей индивидуальным трудовым спором признается также спор между работодателем и лицом, ранее 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.

Индивидуальные трудовые споры рассматриваются:

— комиссиями по трудовым спорам (КТС);

— мировыми судьями, являющимися судьями субъектов РФ;

— федеральными судами общей юрисдикции.

12.1.1. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров в КТС

По общему правилу сторона трудового договора, считающая свое право нарушенным, сначала обращается с заявлением в КТС и после рассмотрения спора последней, при несогласии с ее решением или в том случае, если спор по каким-либо причинам ею не рассмотрен, обращается к мировому судье (или в суд, если в соответствующем регионе нет мировых судей). Из этого правила существует, однако, ряд исключений.

Во-первых, не во всех организациях существуют КТС. Во-вторых, работник всегда вправе обратиться непосредственно к мировому судье (в суд), минуя КТС. В-третьих, некоторые категории индивидуальных трудовых споров составляют исключительную компетенцию судебных органов и не могут рассматриваться в КТС (об этих спорах будет сказано ниже).

Порядок создания комиссий по трудовым спорам, их компетенция, процедура разрешения споров, сроки и порядок исполнения вынесенного решения детально урегулированы законодательством.

Комиссии по трудовым спорам образуются по инициативе работников и (или) работодателя из равного числа представителей работников и работодателя. Представители работников в комиссию по трудовым спорам избираются общим собранием (конференцией) работников организации или делегируются представительным органом работников с последующим утверждением на общем собрании (конференции) работников организации.

Представители работодателя назначаются в комиссию руководителем организации.

По решению общего собрания работников комиссии по трудовым спорам могут быть образованы также в структурных подразделениях организации. Эти комиссии образуются и действуют на тех же основаниях, что и комиссии по трудовым спорам организации. В комиссиях по трудовым спорам структурных подразделений организаций могут рассматриваться индивидуальные трудовые споры в пределах полномочий этих подразделений.

Организационно-техническое обеспечение деятельности КТС закон возлагает на работодателя.

В созданной комиссии из ее состава избираются председатель и секретарь, причем желательно, чтобы эти должности были представлены обеими сторонами, т. е. если председатель КТС — представитель работодателя, то секретарь — лицо, уполномоченное от трудового коллектива, или наоборот.

Заявление о рассмотрении трудового спора может быть подано работником в комиссию в трехмесячный срок со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права. Но этот срок в случае его пропуска по уважительным причинам не исключает возможности рассмотрения дела. Он — восстанавливаемый, т. е. заявление работника может быть принято к рассмотрению и в этом случае, если причины пропуска будут признаны уважительными. Поданное заявление подлежит обязательной регистрации КТС.

Комиссия по трудовым спорам обязана рассмотреть индивидуальный трудовой спор в течение десяти календарных дней со дня подачи работником заявления.

Спор рассматривается в присутствии работника, подавшего заявление, или уполномоченного им представителя. Рассмотрение спора в отсутствие работника или его представителя допускается лишь по его письменному заявлению. В случае неявки работника или

его представителя на заседание указанной комиссии рассмотрение трудового спора откладывается. В случае вторичной неявки работника или его представителя без уважительных причин комиссия может вынести решение о снятии вопроса с рассмотрения. Но даже такое решение КТС не лишает работника права вновь обратиться за урегулированием спора в этот орган в пределах общеустановленного трехмесячного срока.

Комиссия по трудовым спорам имеет право вызывать на заседание свидетелей, приглашать специалистов. По требованию комиссии руководитель организации обязан в установленный срок представлять ей необходимые документы.

Заседание КТС считается правомочным, если на нем присутствует не менее половины членов, представляющих работников, и не менее половины членов, представляющих работодателя.

На заседании комиссии по трудовым спорам ведется протокол, который подписывается председателем комиссии или его заместителем и заверяется печатью комиссии.

Решение принимается комиссией тайным голосованием простым большинством голосов присутствующих на заседании членов КТС. В этом решении указываются:

— наименование организации-работодателя;

— фамилия, имя, отчество заявителя, его должность, профессия или специальность;

— существо спора, дата обращения в КТС и дата рассмотрения спора;

— фамилия, имя, отчество членов комиссии и других лиц, присутствовавших на заседании;

— существо решения;

— нормативно-правовое обоснование принятого решения со ссылкой на соответствующий закон или иной нормативный правовой акт;

— результаты голосования.

Надлежаще заверенные копии решения КТС выдаются спорящим сторонам в течение трех дней со дня принятия решения. Решение КТС должно быть исполнено в течение трех дней — по истечении десяти дней, предусмотренных законом на его обжалование. Решение КТС по своей юридической силе приравнивается к судебному решению. Это означает, что в случае неисполнения решения КТС в установленный срок заинтересованное лицо вправе в течение трех месяцев обратиться в службу судебных приставов, которая обязана привести решение КТС в исполнение в принудительном порядке.

12.1.2. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров в судебных органах

Судебные органы (мировые судьи, суды) рассматривают индивидуальные трудовые споры по заявлениям работника, работодателя или профессионального союза, защищающего интересы работника, когда они не согласны с решением комиссии по трудовым спорам либо когда работник обращается в суд, минуя комиссию по трудовым спорам, а также по заявлению прокурора, если решение комиссии по трудовым спорам не соответствует законам или иным нормативным правовым актам.

Кроме того, непосредственно в судебных органах рассматриваются индивидуальные трудовые споры, составляющие их исключительную компетенцию, т. е. трудовые споры, которые не могут рассматриваться в КТС. К ним относятся индивидуальные трудовые споры по заявлениям:

— 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 за время вынужденного прогула либо о выплате раз-

ницы в заработной плате за время выполнения нижеоплачиваемой работы;

— работодателя — о возмещении работником вреда, причиненного организации, если иное не предусмотрено федеральными законами.

Непосредственно в судах рассматриваются также индивидуальные трудовые споры:

— об отказе в приеме на работу;

— лиц, работающих по трудовому договору у работодателей — физических лиц;

— лиц, считающих, что они подверглись дискриминации.

Компетенция (подсудность) между мировыми судьями и судами разграничивается следующим образом.

Мировые судьи рассматривают любые дела, возникающие из трудовых отношений (в том числе по жалобам на решения КТС), за исключением дел о восстановлении на работе.

Районные суды рассматривают в первой инстанции:

— дела о восстановлении на работе;

— дела об отказе в приеме на работу (поскольку при отказе в приеме на работу трудовые отношения между сторонами еще не установились, эти споры не подсудны мировым судьям);

— дела, относящиеся к компетенции мировых судей, если в том или ином субъекте РФ мировые судьи еще не назначены (не избраны) на должность.

Кроме того, районные суды рассматривают апелляционные жалобы на решения мировых судей (т. е. действуют по отношению к последним как судебные органы второй инстанции) и могут отменять, изменять их решения или выносить новые решения по делу. В свою очередь решения районных судов могут быть обжалованы в вышестоящий федеральный суд общей юрисдикции (Верховный суд республики в составе РФ, краевой, областной и т. п.).

Трудовые споры рассматриваются в судебных органах по общим правилам гражданского судопроизводства, т. е. порядок их разрешения регламентируется в основном нормами гражданского процессуального права, но с определенными особенностями, предусмотренными ТК РФ. Эти особенности состоят в следующем.

1. Работники, обращающиеся в суд (к мировым судьям) по делам, вытекающим из трудовых правоотношений, освобождаются от судебных расходов (в том числе от госпошлины) независимо от результатов рассмотрения дела, тогда как по всем остальным делам такие расходы возлагаются на ту сторону, против которой вынесено решение.

2. Судебное решение о восстановлении на работе при признании судом (мировым судьей) увольнения или перевода работника незаконным подлежит немедленному исполнению, а если оно не исполняется, то суд или мировой судья выносит определение о выплате такому работнику среднего заработка за все время задержки исполнения решения. Если же работник, не дождавшись исполнения судебного решения, устроился на другую, нижеоплачиваемую работу, то суд (мировой судья) выносит определение о взыскании в его пользу разницы в зарплате по прежнему и новому месту работы за этот же период.

3. Не допускается обратное взыскание денежных сумм, выплаченных работнику на основании решения суда (мирового судьи), даже если впоследствии это решение будет отменено как незаконное.

Данное правило связано с тем, что выплачиваемые работнику денежные средства, как правило, расходуются им на повседневные нужды, и к моменту отмены судебного решения их у работника чаще всего уже нет. Единственным исключением из рассматриваемого правила является случай, когда установлено, что вынесенное решение было основано на со-

общенных работником суду ложных сведениях или представленных им подложных документах. В этом случае с недобросовестного работника взыскиваются неправильно выплаченные ему средства.

В остальном процедура разрешения трудовых споров в судах определяется нормами гражданского процесса.

12.2. Коллективные трудовые споры

Согласно ст. 398 ТК РФ коллективный трудовой спор — это неурегулированные разногласия между работниками (их представителями) и работодателями (их представителями) по поводу установления и изменения условий труда (включая заработную плату), заключения, изменения и выполнения коллективных договоров, соглашений, а также в связи с отказом работодателя учесть мнение выборного представительного органа работников при принятии актов, содержащих нормы трудового права в организациях.

К числу органов по урегулированию коллективных трудовых споров относятся:

— *Служба по урегулированию коллективных трудовыхспоров;*

— *примирительные комиссии;*

— *посредники;*

— *трудовой арбитраж.*

Все эти органы, за исключением Службы по урегулированию коллективных трудовых споров, являются временно действующими, т. е. создаются для урегулирования конкретного трудового спора, в отличие, например, от КТС, которая может действовать длительное время и принимать к своему рассмотрению периодически поступающие от работников заявления.

Служба по урегулированию коллективных трудовых споров — это система государственных органов

(подразделений), формируемых в составе федерального органа исполнительной власти по труду, соответствующих органов исполнительной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления, предназначенная для содействия в разрешении коллективных трудовых споров путем организации примирительных процедур и участия в них (ст. 407 ТК РФ). В соответствии с трудовым законодательством, Служба по урегулированию коллективных трудовых споров:

— осуществляет уведомительную регистрацию коллективных трудовых споров;

— проверяет в случае необходимости полномочия представителей сторон коллективного трудового спора;

— формирует список трудовых арбитров;

— проводит подготовку трудовых арбитров, специализирующихся в разрешении коллективных трудовых споров;

— выявляет и обобщает причины и условия возникновения коллективных трудовых споров, подготавливает предложения по их устранению;

— оказывает методическую помощь сторонам коллективного трудового спора на всех этапах разрешения этих споров;

— организует в установленном порядке финансирование примирительных процедур;

— организует работу по урегулированию коллективных трудовых споров во взаимодействии с представителями работников и работодателей, органами государственной власти и органами местного самоуправления.

Работники Службы по урегулированию коллективных трудовых споров пользуются правом беспрепятственного при предъявлении удостоверения установленного образца посещения организации (филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения) в целях урегулирования коллек-

тивных трудовых споров, выявления и устранения причин, порождающих эти споры.

Службу по урегулированию рсоллективных трудовых споров можно охарактеризовать в качестве своеобразного куратора этой сферы трудовых отношений, который, с одной стороны, непосредственно не участвует в урегулировании спора, но, с другой — имеет возможность оказывать серьезное влияние на его исход.

Моментом начала коллективного трудового спора считается:

на уровне организации — день письменного сообщения решения работодателя (его представителя) об отклонении всех или части требований работников (их представителей) по истечении трех рабочих дней со дня получения требований работников своего решения, а также дата составления протокола разногласий в ходе коллективных переговоров;

на уровне выше организации — день письменного сообщения решения представителей работодателей (объединения работодателей) об отклонениях всех или части требований профессиональных союзов (их объединений) или несообщение представителями работодателей (объединений работодателей) по истечении одного месяца со дня получения решения, а также дата составления протокола разногласий в ходе коллективных переговоров по заключению или изменению соглашения.

Право на выдвижение требований, составляющих предмет разногласий, предоставлено коллективам работников организации и ее обособленных подразделений, а также их представителям. Эти требования должны быть утверждены на общем собрании (конференции) работников и изложены в письменной форме.

Работодатель обязан принять требования работников к своему рассмотрению и в течение трех дней

определиться в своем решении по ним. Такие требования могут направляться и профессиональными союзами и адресоваться не непосредственно работодателю, а представителям работодателей или их объединений (это делается, как правило, для выражения консолидированного мнения большого числа работников различных организаций, относящихся к какой-либо одной отрасли). В таком случае соответствующий представитель обязан сообщить о принятом решении профсоюзному органу в течение одного месяца.

Лишь тогда, когда требования работников или их представителей отклоняются в полном объеме или частично, для урегулирования разногласий могут быть использованы примирительные процедуры, и только с этого момента считается, что возник коллективный трудовой спор.

12.2.1. Примирительные процедуры

Примирительные процедуры — это рассмотрение коллективного трудового спора между работниками и работодателем в целях его разрешения:

1) примирительной комиссией;
2) с участием посредника;
3) трудовым арбитражем.

Примирительная комиссия формируется из представителей сторон коллективного трудового спора на равноправной основе.

В зависимости от масштаба коллективного трудового спора и сложности выдвигаемых требований Б состав примирительной комиссии могут входить от 2 до 5 представителей от каждой стороны, знающих проблему и владеющих искусством ведения переговоров.

Решение сторон об образовании примирительной комиссии после согласования ее количественного со-

става оформляется соответствующим приказом (распоряжением) работодателя и решением представителя работников либо протоколом совместного решения сторон.

Коллективный трудовой спор должен быть рассмотрен примирительной комиссией в срок до пяти рабочих дней с момента издания приказа (распоряжения) о ее создании. Указанный срок может быть продлен при взаимном согласии сторон. Данное решение оформляется протоколом.

Регламент работы примирительной комиссии устанавливается самой комиссией.

Решение примирительной комиссии принимается по соглашению сторон и оформляется протоколом.

В протоколе, который для сторон коллективного трудового спора имеет обязательную силу, фиксируются конкретные договоренности и указывается, что спор считается урегулированным.

Если при рассмотрении коллективного трудового спора примирительной комиссией соглашение достигнуто лишь по некоторым вопросам или не достигнуто вовсе, составляется протокол разногласий, в котором должны быть отражены дальнейшие намерения одной из сторон (например, приглашение посредника или создание трудового арбитража).

Представители сторон вправе в любое время обратиться в Службу по урегулированию коллективных трудовых споров для уведомительной регистрации спора. Это право может быть использовано, когда одна из сторон коллективного трудового спора нуждается в методической помощи, разъяснении действующего законодательства или имеет сомнения по поводу правомочий другой стороны.

Главная функция *посредника* — оказание помощи сторонам в поисках взаимоприемлемого решения по урегулированию коллективного трудового спора на основе конструктивного диалога.

Посредник для рассмотрения коллективного трудового спора приглашается по согласованию сторон в течение трех рабочих дней после составления примирительной комиссией протокола разногласий.

Посредником может быть любой независимый специалист, приглашаемый сторонами как самостоятельно, так и по рекомендации Службы по урегулированию коллективных трудовых споров.

Порядок рассмотрения коллективного трудового спора с участием посредника определяется соглашением сторон с участием посредника.

Вопросы организационного обеспечения рассмотрения коллективного трудового спора решаются сторонами.

Рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника осуществляется в срок до семи рабочих дней со дня приглашения посредника.

Согласованное решение представителей сторон и посредника оформляется протоколом совместного заседания представителей сторон коллективного трудового спора и посредника. В протоколе фиксируются конкретные договоренности и указывается, что спор считается урегулированным.

Если соглашение достигнуто лишь по некоторым вопросам или не достигнуто вовсе, составляется протокол разногласий в котором должны быть отражены дальнейшие намерения одной из сторон (например, создание трудового арбитража).

Трудовой арбитраж — это также временный орган, образуемый самими сторонами конфликта, но с обязательным участием Службы по урегулированию коллективных трудовых споров. Трудовой арбитраж создается в составе трех арбитров, избираемых сторонами спора по рекомендации указанной службы. При этом стороны дают письменное обязательство выполнять принятое арбитрами решение.

Процедура рассмотрения коллективного трудового спора трудовым арбитражем (регламент его работы) определяется сторонами и Службой при создании трудового арбитража.

Порядок рассмотрения коллективного трудового спора трудовым арбитражем состоит из нескольких этапов:

— изучение документов и материалов, представленных сторонами;

— заслушивание представителей сторон;

— заслушивание экспертов, если в этом есть необходимость;

— разработка рекомендаций по существу коллективного трудового спора.

Рекомендации трудового арбитража составляются в письменной форме с учетом всех обстоятельств дела в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации, подписываются трудовыми арбитрами и передаются сторонам.

Для реализации возложенных на него задач трудовой арбитраж наделяется соответствующими полномочиями.

Трудовые арбитры имеют право:

— запрашивать и получать от сторон необходимые документы и сведения по существу коллективного трудового спора;

— заслушивать объяснения и обращения сторон коллективного трудового спора;

— приглашать на заседания специалистов, компетентных в вопросах рассматриваемого коллективного трудового спора;

— требовать от представителей сторон доведения решений трудового арбитража до сведения трудового коллектива;

— предлагать возможные варианты разрешения коллективного трудового спора;

— информировать в случае необходимости соответствующие органы исполнительной власти и органы ме-

стного самоуправления о возможных социальных последствиях коллективного трудового спора.

12.2.2. Осуществление права на забастовку

Если примирительные процедуры не привели к разрешению коллективного трудового спора либо работодатель уклоняется от примирительных процедур, не выполняет соглашение, достигнутое в ходе разрешения коллективного трудового спора, то работники или их представители вправе приступить к организации забастовки.

Забастовка — временный добровольный отказ работников от исполнения трудовых обязанностей (полностью или частично) в целях разрешения коллективного трудового спора. Право работников на забастовку признается как способ разрешения коллективного трудового спора Конституцией Российской Федерации и Трудовым кодексом РФ. Однако забастовка — весьма радикальное средство борьбы работников за свои права, и закон в связи с этим регулирует условия, при которых использование забастовки как способа разрешения возникшего трудового конфликта является правомерным.

Решение об объявлении забастовки принимается собранием (конференцией) работников организации (филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения) по предложению представительного органа работников, ранее уполномоченного работниками на разрешение коллективного трудового спора. Решение об объявлении забастовки, принятое профессиональным союзом (объединением профессиональных союзов), утверждается для каждой организации собранием (конференцией) работников данной организации.

Собрание (конференция) работников считается правомочным, если на нем присутствует не менее двух

третей от общего числа работников (делегатов конференции).

Работодатель обязан предоставить помещение и создать необходимые условия для проведения собрания (конференции) работников и не имеет права препятствовать его проведению.

Решение считается принятым, если за него проголосовало не менее половины работников, 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.

О начале предстоящей забастовки работодатель должен быть предупрежден в письменной форме не позднее чем за десять календарных дней.

В решении об объявлении забастовки указываются:

— перечень разногласий сторон коллективного трудового спора, являющихся основанием для объявления и проведения забастовки;

— дата и время начала забастовки, ее предполагаемая продолжительность и предполагаемое количество участников;

— наименование органа, возглавляющего забастовку, состав представителей работников, уполномоченных на участие в примирительных процедурах;

— предложения по минимуму необходимых работ (услуг), выполняемому в организации, филиале, представительстве, ином обособленном структурном подразделении в период проведения забастовки.

Работодатель предупреждает о предстоящей забастовке Службу по урегулированию коллективных трудовых споров.

Забастовку возглавляет представительный орган работников.

Орган, возглавляющий забастовку, имеет право созывать собрания (конференции) работников, получать от работодателя информацию по вопросам, затрагивающим интересы работников, привлекать специалистов для подготовки заключений по спорным вопросам.

Орган, возглавляющий забастовку, имеет право приостановить забастовку. Для возобновления забастовки не требуется повторного рассмотрения спора примирительной комиссией или в трудовом арбитраже. Работодатель и Служба по урегулированию коллективных трудовых споров должны быть предупреждены о возобновлении забастовки не позднее чем за три рабочих дня.

Работники ничем не ограничены в выборе представительного органа, который будет руководить забастовкой.

Если забастовка объявлена профессиональным союзом, то возглавлять ее будет соответствующий орган профсоюза согласно его уставу.

Если забастовка была от имени работников объявлена иными представителями, избираемыми работниками, то эти представители и возглавляют забастовку, и будь этот орган назван советом трудового коллектива, рабочим советом, стачечным комитетом — любой из этих органов будет пользоваться всеми правами, предусмотренными ТК РФ для органа возглавляющего забастовку.

Следует подчеркнуть, что объявление забастовки отнюдь не означает окончание переговоров между сторонами. Наоборот, в период проведения забастовки, закон обязывает стороны коллективного трудового спора продолжить разрешение этого спора путем проведения примирительных процедур.

Кроме того, работодатель, органы исполнительной власти, органы местного самоуправления и орган, возглавляющий забастовку, обязаны принять все зави-

сящие от них меры по обеспечению в период забастовки общественного порядка, сохранности имущества организации работников, а также работы машин и оборудования, остановка которых представляет непосредственную угрозу жизни и здоровью людей.

Раздел III
АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Глава 13
АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ И АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

13.1. Понятие административного права. Его предмет и метод

Каждая отрасль права характеризуется прежде всего своим *предметом,* т. е. теми общественными отношениями, которые она регулирует. Административное право регулирует особый вид общественных отношений — отношения, складывающиеся в процессе осуществления государственного управления.

Любая социальная система нуждается в *управлении,* т. е. в деятельности определенных субъектов по руководству элементами этой системы. Управляющие оказывают упорядочивающее воздействие на людей, обеспечивая согласованность их действий, оберегая общество от нежелательного поведения управляемых. Когда такую деятельность осуществляет государство, ее называют *государственным управлением.*

В принципе, государственным управлением в той или иной мере занимаются все государственные орга-

ны (например, парламент процессе издания законов, суды в процессе разрешения споров). Однако существует более узкое понимание государственного управления как *деятельности исполнительно-распорядительного характера,* т. е. работы по непосредственной реализации законов и управлению гражданами и организациями во исполнение данных законов. Такой деятельностью занимается лишь одна ветвь власти — *исполнительная власть,* и осуществление этой деятельности составляет ее основную функцию.

В процессе исполнительно-распорядительной деятельности государственных органнов различного уровня возникают определенные общественные отношения, взаимосвязи, которые называют организационными, управленческими. Именно их и регулирует административное право.

Таким образом, **административное право — это самостоятельная отрасль права, регулирующая общественные отношения, складывающиеся в процессе управленческой (исполнительно-распорядительной) деятельности органов государственной власти.**

Характерной особенностью отношений, регулируемых административным правом — административных правоотношений — является то, что в них в качестве одного из субъектов всегда выступает орган государственного управления или должностное лицо органа государственного управления, а в качестве другого выступают другие государственные органы, отдельные граждане, организации. Поэтому эти отношения основываются на началах власти и подчинения.

Особенности предмета административного права (регулируемых им отношений) предопределяют особенности его *метода,* т. е= того, *как, какими способами* осуществляется регулирование этих отношений.

Метод административного права преимущественно *императивный*. Данной отраслью права используются в основном такие инструменты, как односторонние предписания и запреты, которые носят юридически обязательный характер и обеспечиваются государственным принуждением.

Иногда административное право пользуется и таким методом, как дозволение, однако чаще всего предоставленное право выбора вариантов поведения ограничивается двумя-тремя строго определенными вариантами. И лишь в немногих случаях административное право предоставляет лицу право самому решать, как ему поступать.

13.2. Административная ответственность

Как известно, важнейшим признаком правовой нормы является охрана ее государством. Эффективность правового регулирования общественных отношений обусловлена, в частности, тем, что требования норм права обеспечиваются в случае необходимости мерами государственного принуждения. Нормы административного права в этом смысле не являются исключением.

Следует, правда, иметь в виду, что административное принуждение не сводится к мерам административной ответственности. Помимо мер юридической ответственности выделяют административно-предупредительные меры, основной целью которых является предупреждение возможных правонарушений и которые носят принудительно-профилактический характер (досмотр вещей, личный досмотр, проверка документов, введение карантина и др.), а также меры пресечения, которые направлены на прекращение противоправных деяний, предотвращение их последствий (требование прекратить противоправное поведение,

применение физической силы, специальных средств, оружия, административное задержание и т. п.).

Тем не менее, ключевую роль в системе мер административного принуждения играют меры административной ответственности.

Административная ответственность — вид юридической ответственности, которая выражается в применении уполномоченными органами государственного управления и их должностными лицами, а также судьями предусмотренных законом административных наказаний к лицам, совершившим административные правонарушения.

Важнейшим нормативно-правовым актом, устанавливающим административную ответственность и регулирующим порядок ее применения, является Кодекс РФ об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ). Поскольку в соответствии с Конституцией РФ административное законодательство относится к предметам совместного ведения РФ и субъектов РФ, некоторые аспекты административной ответственности могут регулироваться законодательством субъектов РФ. В частности, законами субъектов РФ (республик в составе РФ, краев, областей и т. д.) может предусматриваться административная ответственность за правонарушения, не предусмотренные КоАП РФ. Однако установление общих положений и принципов административной ответственности, перечня видов административных наказаний и правил их применения, порядка производства по делам об административных правонарушениях и исполнения постановлений о назначении административных наказаний относится к ведению Российской Федерации.

Административная ответственность обладает рядом признаков, общих с другими видами публично-правовой ответственности и отличающих ее от ответственности частно-правовой. Административная ответственность:

— является штрафной ответственностью, т. е. направлена на наказание нарушителя (а не на восстановление имущественного положения кредитора, как в праве гражданском) и тем самым на предупреждение совершения правонарушений в будущем как самим виновным, так и другими лицами, которым стало известно о правонарушении и последовавшем за него наказании;

— необходимым условием ее применения является вина нарушителя; объективное вменение не допускается. В административном праве, как и в уголовном, налоговом и других отраслях публичного права, действует презумпция невиновности: лицо считается невиновным, пока его вина в совершении административного правонарушения не будет установлена вступившим в законную силу постановлением правоприменительного органа или должностного лица, рассматривающего дело (в отличие от этого, в гражданском праве возможна ответственность без вины и действует обратная презумпция — презумпция виновности);

— может воздействовать не только на имущественную сферу правонарушителя, но и на саму его личность (например, административный арест);

— всегда применяется в пользу государства, а не потерпевшего (в частном же праве меры имущественной ответственности применяются в пользу кредитора, в том числе потерпевшего);

— о применяется только по инициативе специально уполномоченных государственных (муниципальных) органов и их должностных лиц (а не по усмотрению потерпевшего, как в частном праве);

— не может быть понесена правонарушителем добровольно, без применения государственного принуждения (напротив, в гражданском и трудовом праве должник сам, не дожидаясь предъявления ему иска, может возместить причиненные кредитору убытки, уплатить ему неустойку и т. п.);

— императивно установлена законом и не может быть изменена по соглашению сторон административного правоотношения.

Эти признаки административной ответственности, как уже было сказано, являются общими с другими видами публично-правовой ответственности. Наряду с ними административная ответственность имеет и свои собственные, характерные только для нее признаки:

— основанием применения административной ответственности является правонарушение особого вида, именуемое административным;

— мерами административной ответственности являются административные наказания, предусмотренные КоАП РФ;

— административная ответственность применяется (по общему правилу) во внесудебном порядке органами государственного управления и их должностными лицами.

13.3. Административное правонарушение

Как уже было сказано, основанием административной ответственности является административное правонарушение.

Административное правонарушение — это противоправное, виновное действие или бездействие физического или юридического лица, за которое Кодексом РФ об административных правонарушениях или соответствующими законами субъектов РФ установлена административная ответственность.

Из этого определения можно выделить *признаки* административного правонарушения:

— деяние (действие или бездействие);

— противоправность;

— виновность;

— наказуемость.

От этих признаков следует отличать *состав* административного правонарушения, элементы которого хотя и связаны с этими признаками, но не совпадают с ними.

Элементами состава административного правонарушения, как и любого правонарушения вообще, являются:

— субъект;
— объект;
— объективная сторона;
— субъективная сторона.

Субъектами административных правонарушений могут быть как физические, так и юридические лица.

Физические лица подлежат административной ответственности при условии, что к моменту совершения административного правонарушения они достигли возраста 16 лет.

Юридические лица могут быть субъектами административных правонарушений в сфере землепользования, охраны окружающей среды, налоговых и таможенных отношений и т. д., хотя, разумеется, далеко не все виды административных наказаний к ним применимы (например, в отношении юридического лица не может быть применено такое наказание, как административный арест).

Под *объектом* правонарушения вообще понимаются какие-либо охраняемые правом общественные отношения. Объектами административных правонарушений могут быть самые разнообразные общественные отношения, складывающиеся в сфере государственного управления: общественный порядок, здоровье населения и общественная нравственность, порядок управления, дорожное движение и т. д.

Объективная сторона правонарушения включает в себя:

1) противоправное деяние (действие или бездействие);

2) вредные последствия;

3) причинно-следственную связь между противоправным деянием и вредными последствиями.

Специфика объективной стороны административного правонарушения состоит в том, что в подавляющем большинстве случаев административная ответственность предусматривается за само противоправное деяние, независимо от того, повлекло ли оно какие-либо отрицательные последствия или нет. Иными словами, административная ответственность может наступать и без причинения вреда: достаточно лишь самого факта нарушения закона.

Соответственно и причинно-следственная связь между противоправным деянием и вредными последствиями является элементом объективной стороны административного правонарушения далеко не всегда.

С точки зрения *субъективной стороны,* т. е. вины правонарушителя, административное правонарушение может быть совершено умышленно или по неосторожности. В большинстве статей, формулирующих составы административных правонарушений, не содержится указаний на форму вины. Это связано либо с тем, что закон признает конкретное противоправное деяние административным правонарушением независимо от формы вины субъекта, либо с тем, что данное правонарушение по самой своей сути может быть совершено только с какой-либо одной формой вины (умышленно или по неосторожности), а потому специальное указание на это в правовой норме было бы излишним. Придавая в отдельных случаях юридическое значение формам вины, КоАП РФ, в отличие от Уголовного кодекса РФ, не различает ее видов — прямого и косвенного умысла, легкомыслия и небрежности. Крайне редко включаются в составы административных правонарушений и такие субъективные признаки, как цель и мотив противоправного поведения.

13.4. Административные наказания

Мерами ответственности за совершение административных правонарушений являются **административные наказания.**

Статья 3.2. КоАП РФ предусматривает, что за совершение административных правонарушений могут устанавливаться и применяться следующие административные наказания:

1) предупреждение;

2) административный штраф;

3) возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения;

4) конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения;

5) лишение специального права, предоставленного физическому лицу;

6) административный арест;

7) административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства;

8) дисквалификация.

Рассмотрим эти виды административных наказаний подробнее.

Предупреждение является наиболее мягким административным наказанием и применяется, как правило, к тем, кто впервые совершил административное правонарушение, а также за незначительные деяния. Предупреждение выражается в официальном порицании физического или юридического лица. Выносится предупреждение в письменной форме, что отличает его от устного замечания, которое административным наказанием не является.

Административный штраф — это основная мера административного наказания, предусмотренная почти за все виды административных правонарушений. Административный штраф выражается во взыскании с нарушителя в доход государства определенной де-

нежной суммы, размер которой устанавливается в величине, кратной:

1) минимальному размеру оплаты труда (без учета районных коэффициентов), установленному федеральным законом на момент окончания или пресечения административного правонарушения;

2) стоимости предмета административного правонарушения на момент окончания или пресечения административного правонарушения;

3) сумме неуплаченных налогов, сборов, подлежащих уплате на момент окончания или пресечения административного правонарушения, либо сумме незаконной валютной операции.

Размер административного штрафа не может быть менее одной десятой минимального размера оплаты труда.

Размер административного штрафа, налагаемого на граждан и исчисляемого исходя из минимального размера оплаты труда, как правило, не может превышать 25 минимальных размеров оплаты труда, на должностных лиц — 50 размеров оплаты труда, на юридических лиц — 1 тыс. минимальных размеров оплаты труда.

Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения заключается в принудительном изъятии у собственника определенного имущества, которое являлось орудием совершения или предметом административного правонарушения и последующая его реализация с передачей бывшему собственнику вырученной суммы за вычетом расходов на реализацию изъятого предмета. Возмездное изъятие назначается судьей. Данная мера применяется, в частности, за нарушение правил хранения, перевозки, ношения, использования оружия и патронов к нему. Не допускается изъятие охотничьего оружия, боеприпасов, дозволенных орудий охоты и рыболовства у лиц, для которых охота или ры-

боловство являются основным законным источником средств к существованию.

Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения — это принудительное безвозмездное обращение в собственность государства вещи, явившейся орудием совершения или предметом административного правонарушения. Это может быть имущество, которое незаконно хранится, провозится либо пользование которым не оформлено в соответствии с требованиями законодательства. В любом случае конфискуемое имущество должно принадлежать правонарушителю на праве собственности — в противном случае применение конфискации не было бы для него наказанием. Поэтому не является конфискацией изъятие из незаконного владения правонарушителя вещей, подлежащих возвращению их собственнику, а также вещей, изъятых из оборота (например, радиоактивных материалов) либо по иным причинам находящихся в противоправном владении правонарушителя и на этом основании подлежащих обращению в собственность государства или уничтожению. Конфискация назначается судьей. Не допускается конфискация (как и рассмотренное выше возмездное изъятие) охотничьего оружия, боеприпасов, других дозволенных орудий охоты или рыболовства у лиц, для которых охота или рыболовство являются основным законным источником средств к существованию.

Лишение специального права, предоставленного физическому лицу, устанавливается за грубое или систематическое нарушение порядка пользования этим правом. Виновные в совершении административного правонарушения лица могут быть лишены только тех прав, которые ранее были им предоставлены на основе индивидуальных актов управления. Наказание в виде лишения специального права назначается судьей. Срок лишения специального права

не может быть менее одного месяца и более двух лет. Законодательством предусмотрена возможность лишения специальных прав трех видов:

— *лишение права управления транспортным средством* (в том числе воздушным, морским или речным судном). Это наказание не может применяться к лицам, которые пользуются транспортным средством в связи с инвалидностью, за исключением случаев управления транспортным средством в состоянии опьянения, уклонения от прохождения в установленном порядке медицинского освидетельствования на состояние опьянения, а также оставления места дорожно-транспортного происшествия, участником которого лицо является;

— *лишение права охоты.* Это наказание не может применяться к лицам, для которых охота является основным законным источником средств к существованию;

— *лишение права на эксплуатацию радиоэлектронных средств или высокочастотных устройств.*

Административный арест является самой строгой мерой административного наказания. Он заключается в содержании нарушителя в условиях изоляции от общества и устанавливается на срок до пятнадцати суток, а за нарушение требований режима чрезвычайного положения или режима в зоне проведения контртеррористической операции — до тридцати суток. Административный арест устанавливается и назначается лишь в исключительных случаях за отдельные виды административных правонарушений и не может применяться к беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, несовершеннолетним лицам, инвалидам I и II группы. Административный арест назначается судьей.

Административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или

лица без гражданства применяется только в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства. Данное наказание заключается в принудительном и контролируемом перемещении указанных лиц через Государственную границу РФ за пределы России, а в случаях, предусмотренных законодательством РФ, — в контролируемом самостоятельном выезде иностранцев и лиц без гражданства из России. Административное выдворение назначается судьей, а в случае совершения иностранным гражданином или лицом без гражданства административного правонарушения при въезде в Россию — соответствующими должностными лицами.

Дисквалификация представляет собой лишение физического лица права занимать руководящие должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров (наблюдательный совет), осуществлять управление юридическим лицом, в том числе в качестве предпринимательской деятельности. КоАП РФ определяет круг лиц, в отношении которых данная мера может быть применена. Это лица, осуществляющие организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в органе юридического лица, члены совета директоров, индивидуальные предприниматели, в том числе арбитражные управляющие. Дисквалификация устанавливается на срок от шести месяцев до трех лет и назначается судьей.

Приведенный в ст. 3.2 КоАП РФ перечень административных наказаний является исчерпывающим. Это означает, что на территории России никакие иные административные наказания, помимо предусмотренных КоАП РФ, применяться не могут.

Административные наказания делятся на *основные* и *дополнительные*. Предупреждение, административный штраф, лишение специального права, административный арест и дисквалификация приме-

няются только в качестве основных. Возмездное изъятие, конфискация, а также административное выдворение могут быть как основными, так и дополнительными. За одно административное правонарушение может быть назначено основное либо основное и дополнительное административное наказание из числа тех наказаний, которые указаны в санкции нормы, предусматривающей конкретный состав административного правонарушения.

Лицами, уполномоченными назначать административные наказания, являются органы государственного управления и должностные лица, круг которых четко определен КоАП РФ. К их числу относятся: органы внутренних дел (милиция), комиссии по делам несовершеннолетних, органы уголовно-исполнительной системы, налоговые органы, таможенные органы, государственные инспекции труда, органы Госсанэпиднадзора, органы рыбоохраны, органы государственного экологического контроля, органы государственного пожарного надзора, органы российской транспортной инспекции, антимонопольные органы, органы государственной инспекции по торговле, качеству товаров и защите прав потребителей, органы государственной жилищной инспекции, органы валютного контроля и многие другие (всего несколько десятков видов органов и должностных лиц). Применение административной ответственности составляет особую, исключительную компетенцию этих органов, является их прерогативой. В ряде случаев меры административной ответственности применяются мировыми судьями, судьями федеральных судов общей юрисдикции и федеральных арбитражных судов. Но это происходит не в порядке осуществления правосудия, а в порядке осуществления судьей административной юрисдикции.

13.5. Производство по делам об административных правонарушениях

Производство по делам об административных правонарушениях во многих отношениях схоже с уголовным процессом, но отличается от него большей оперативностью и некоторой упрощенностью.

По общему правилу о совершении административного правонарушения сразу при его выявлении составляется протокол. При составлении протокола лицу, обвиняемому в совершении административного правонарушения, а также иным участникам производства по делу разъясняются их права и обязанности, о чем делается запись в протоколе. Лицу, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, должна быть предоставлена возможность ознакомления с протоколом об административном правонарушении. Это лицо вправе представить объяснения и замечания по содержанию протокола, которые прилагаются к протоколу. Протокол подписывается должностным лицом, его составившим, а также лицом, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении. В случае отказа последнего от подписания протокола в нем делается соответствующая запись. Лицу, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, а также потерпевшему по их просьбе вручается под расписку копия протокола об административном правонарушении.

Дело об административном правонарушении рассматривается с обязательным участием лица, в отношении которого ведется производство. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено лишь в случаях, если имеются данные о его надлежащем извещении о месте и времени рассмотрения дела и если от него не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство ос-

тавлено без удовлетворения. При рассмотрении дела об административном правонарушении, влекущем административный арест или административное выдворение за пределы России, присутствие лица, в отношении которого ведется производство по делу, является обязательным во всех случаях.

Лицо, в отношении которого ведется производство по делу, обладает комплексом процессуальных прав. Оно вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также имеет иные процессуальные права. Такими же правами обладает потерпевший (если он есть).

Рассмотрение дела по существу происходит в следующем порядке: оглашается протокол об административном правонарушении, а при необходимости и иные материалы дела; заслушиваются объяснения лица, в отношении которого ведется производство по делу, показания других лиц, участвующих в производстве, пояснения специалиста и заключение эксперта (если это необходимо), исследуются иные доказательства, а в случае участия прокурора в рассмотрении дела заслушивается его заключение. Если дело рассматривается коллегиальным органом, составляется протокол.

По результатам рассмотрения дела об административном правонарушении выносится постановление — либо о назначении административного наказания, либо о прекращении производства по делу. Если дело об административном правонарушении рассматривается коллегиальным органом, то постановление принимается простым большинством голосов членов коллегиального органа, присутствующих на заседании.

Административное наказание назначается в пределах, установленных нормой КоАП РФ или иного

закона, предусматривающей ответственность за конкретное административное правонарушение. При назначении административного наказания принимается во внимание ряд факторов: характер совершенного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие или отягчающие административную ответственность.

При малозначительности административного правонарушения органы и должностные лица, налагающие административные наказания, могут освободить от ответственности нарушителя и ограничиться устным замечанием.

Постановление по делу об административном правонарушении объявляется немедленно по окончании рассмотрения дела. Постановление может быть обжаловано в районный суд (по делу о правонарушении, совершенном юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, — арбитражный суд), а если оно вынесено судьей — в вышестоящий суд. Если постановление вынесено должностным лицом, оно может быть, кроме того, обжаловано в вышестоящий орган или вышестоящему должностному лицу.

НОРМАТИВНЫЙ МАТЕРИАЛ

Конституция РФ

Арбитражный процессуальный кодекс РФ

Гражданский кодекс РФ

Гражданский процессуальный кодекс РФ

Кодекс РФ об административных правонарушениях

Трудовой кодекс РФ

ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»

ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации»

ФЗ «О мировых судьях в Российской Федерации»

ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»

ФЗ «О занятости населения в Российской Федерации»

ФЗ «О защите прав потребителей»

ЛИТЕРАТУРА

Андреев В. К., Бондарев А. К. Предпринимательское (хозяйственное) право. — М.: Былина, 1999.

Большой юридический словарь / Под ред. А. Я. Сухарева, В. Д. Зорькина, В. Е. Крутских. — М.: ИНФРА — МД997.

Дойников И. В. Предпринимательское право. Учебное пособие. — М.: ПРИОР.2001.

Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный, научно-практический) / Под ред. К. Я. Ананьевой. — М.: Юрайт-М, 2002.

Коршунов Ю. Н. Комментарий к трудовому кодексу Российской Федерации. — М.: Экзамен, 2003.

Соловей Ю. П., Черников В. В. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях: Вводный. — М.: Юрайт-М, 2002.

Правовое обеспечение профессиональной деятельности: Учебник / Под ред. Д. О. Тузова, В. С. Аракчеева — М.: ФОРУМ: ИНФРА-М, 2004.

Сорк Д. М., Заморенова Н. Г., Белоусов Е. Н. Правовое регулирование хозяйственной деятельности: Учеб. для сред. проф. Образования. — М.: Мастерство, 2002.

ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие **3**

Раздел I.
Право и экономика **5**
Глава 1. Правовое регулирование экономических отношений 5
1.1. Экономические отношения как предмет правового регулирования 5
1.2. Понятие и признаки предпринимательской деятельности 7
1.3. Хозяйственное право и его источники 11
Глава 2. Правовое положение субъектов предпринимательской (хозяйственной) деятельности 16
2.1. Право собственности и другие вещные права 16
2.1.1. Право собственности 16
2.1.2. Другие вещные права 19
2.2. Юридические лица 21
2.2.1. Понятие и признаки юридического лица 21
2.2.2. Виды юридических лиц 26
2.2.3. Создание, реорганизация и ликвидация юридических лиц 41
2.3. Индивидуальные предприниматели 48
2.4. Несостоятельность (банкротство) субъектов предпринимательской деятельности 52
Глава 3. Правовое регулирование договорных отношений в сфере хозяйственной деятельности 69
3.1. Общие положения о договоре 69
3.2. Отдельные виды договоров 73
3.2.1. Договор купли-продажи 73
3.2.2. Договор розничной купли-продажи 75
3.2.3. Договор поставки 78
3.2.4. Договор аренды 86
3.2.5. Договор подряда 91

Глава 4. Экономические споры ... 96
4.1. Понятие и виды экономических споров. Досудебный порядок их урегулирования ... 96
4.2. Рассмотрение экономических споров в арбитражных судах ... 99

РАЗДЕЛ II.
Правовое регулирование трудовых отношений ... 106
Глава 5. Трудовое право как отрасль права ... 106
5.1. Предмет и структура трудового права ... 106
5.2. Источники трудового права ... 109
5.3. Трудовое правоотношение ... 115
Глава 6. Правовое регулирование занятости и трудоустройства. Правовой статус безработного ... 120
Глава 7. Трудовой договор ... 134
7.1. Трудовой договор: понятие, содержание, виды ... 134
7.2. Заключение трудового договора. Оформление приема на работу ... 143
7.3. Изменение трудового договора ... 146
7.4. Прекращение трудового договора ... 151
Глава 8. Рабочее время и время отдыха ... 163
8.1. Рабочее время ... 163
8.2. Время отдыха ... 173
Глава 9. Заработная плата ... 186
9.1. Понятие и системы заработной платы ... 186
9.2. Правовое регулирование заработной платы 189
9.3. Тарифная система. Надбавки и доплаты ... 191
9.4. Порядок выплаты заработной платы ... 194
Глава 10. Трудовая дисциплина ... 196
10.1. Понятие и методы обеспечения дисциплины труда ... 196
10.2. Дисциплинарная ответственность ... 199
Глава 11. Материальная ответственность сторон трудового договора ... 203
11.1. Понятие, условия и виды материальной ответственности ... 203
11.2. Материальная ответственность работодателя перед работником ... 204
11.3. Материальная ответственность работника перед работодателем ... 206
Глава 12. Трудовые споры ... 214
12.1. Индивидуальные трудовые споры ... 214

12.1.1. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров в КТС 215
12.1.2. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров в судебных органах 218
12.2. Коллективные трудовые споры 221
12.2.1. Примирительные процедуры 224
12.2.2. Осуществление права на забастовку 228

РАЗДЕЛ **III.**
Административное право 232
Глава 13. Административные правонарушения и административная ответственность 232
13.1. Понятие административного права. Его предмет и метод 232
13.2. Административная ответственность 234
13.3. Административное правонарушение 237
13.4. Административные наказания 240
13.5. Производство по делам об административных правонарушениях 246

НОРМАТИВНЫЙ МАТЕРИАЛ **249**

ЛИТЕРАТУРА **250**

Серия
«Среднее профессиональное образование»

Тыщенко Александр Иванович

Правовое обеспечение профессиональной деятельности

Учебник

Ответственный редактор: *Маличенко И. П.*
Корректор: *Игнатьева А. И.*
Компьютерная верстка: *Крупенко С. И.*
Макет обложки: *Тимофеева Е. В.*

Сдано в набор 20.06.2006. Подписано в печать 28.08.2006.
Формат 84x108 $Ч_{эг}$ Бумага писчая.
Гарнитура Школьная. Тираж 5 000 экз. Заказ № 4078.

Издательство «Феникс»
344082, г. Ростов-на-Дону, пер. Халтуринский, 80
E-mail: kniga-05@maif.ru
Тел.: 8(863)261-89-78

Отпечатано с готовых диапозитивов в ОАО «ИПП «Курск»
305007, *г.* Курск, ул. Энгельса, 109.
E-mail:kursk-2005@yandex.ru
www.petit.ru
Качество печати соответствует качеству представленных диапозитивов