КОММЕНТАРИЙ
К
ТРУДОВОМУ
КОДЕКСУ
РОССИЙСКОЙ
ФЕДЕРАЦИИ
7-е ИЗДАНИЕ
КОДЕКС

МОСКОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ

КОММЕНТАРИЙ К ТРУДОВОМУ КОДЕКСУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Седьмое издание, переработанное и дополненное

Под редакцией
заслуженного деятеля науки РФ,
доктора юридических наук, профессора,
академика РАСН
К.Н.Гусова

Авторы:

Буянова М.О., д-р юрид. наук, проф. - гл. 15, 16, 24 - 26, 47, 51, 53, 54;

Гусов К.Н., заслуженный деятель науки РФ, д-р юрид. наук, проф., академик РАСН - предисловие, гл. 1, 2 (ст. 15 - 20, § 1 - 8 ст. 21; § 1 - 7 ст. 22), 10, 11, 29, 30, 54.1 совместно с канд. юрид. наук О.А. Шевченко; 62, разд. XIV;

Захаров М.Л., д-р юрид. наук, проф. - гл. 2 (§ 9 - 12 ст. 21; § 8, 9 ст. 22), 28 (ст. 183, 184);

Снигирева И.О., заслуженный юрист РФ, д-р юрид. наук, проф. - гл. 3 - 9, 14, 17 - 19, 31, 32, 37 - 39, 43 - 46, 48 - 50, 55, 56;

Толкунова В.Н., заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РСФСР, д-р юрид. наук, проф. - гл. 12 и 13 совместно с К.Н. Гусовым; гл. 33 - 36, 42 совместно с д-ром юрид. наук, проф. М.О. Буяновой; гл. 57, 61 совместно с д-ром юрид. наук, проф. Ю.Н. Полетаевым; гл. 41 совместно с д-ром юрид. наук, проф. М.Л. Захаровым; гл. 40, 59, 60 совместно с д-ром юрид. наук, проф. И.О. Снигиревой;

Тучкова Э.Г., заслуженный юрист РФ, д-р юрид. наук, проф. - гл. 20 - 23, 27, 28 (ст. 182, 185 - 188), 52, 58.

ПРЕДИСЛОВИЕ

Создание в России рыночной экономики требует разработки прочной правовой базы, которая гарантировала бы основные трудовые права работников.

В условиях перехода Российской Федерации к цивилизованному рынку труда, интеграции национальной экономики в мировую систему важной задачей становится реформа трудового законодательства. В стране наблюдается бурный процесс обновления действующего трудового законодательства.

Среди источников трудового права Конституция Российской Федерации является Основным Законом, актом, обладающим высшей юридической силой. Действующая Конституция РФ была принята 12 декабря 1993 г. Она является документом прямого действия и устанавливает основные положения правовой системы, закрепляет исходные начала, характерные для всех отраслей права, в том числе для трудового права.

После Конституции РФ среди законов в сфере труда важнейшим является Трудовой кодекс РФ. Это кодифицированный источник трудового права.

Трудовой кодекс РФ был принят Государственной Думой 21 декабря, одобрен Советом Федерации 26 декабря и подписан Президентом РФ 30 декабря 2001 г. С 1 февраля 2002 г. он вступил в силу. За всю историю России это четвертый кодекс. Предыдущие акты назывались кодексами законов о труде и были приняты в 1918, 1922 и 1971 гг. Последний просуществовал в России около 30 лет.

Сохраняя определенную преемственность норм, Трудовой кодекс РФ существенно отличается от всех предыдущих российских кодифицированных актов в сфере труда по своей структуре и содержанию, по месту и роли в системе регулирования трудовых отношений, по своим целям, по способам реализации и защиты его положений, а также значительным количеством отдельных норм, изложенных в нем.

Трудовой кодекс РФ значительно расширил общие положения, на федеральном уровне закрепил в систематизированном виде социальное партнерство в сфере труда. Характерным является и то, что он усиливает отраслевую принадлежность норм трудового права. Кроме того, он содержит много новых и важных положений, относящихся ко всем институтам российского трудового права.

Трудовой кодекс РФ в настоящее время состоит из 6 частей, 14 разделов, 63 глав и 448 статей, последние изменения в него были внесены Федеральным законом N 13-ФЗ, который ввел новую главу 54.1.

Настоящий Комментарий подготовлен ведущими российскими учеными в области трудового права и имеет своей целью отразить все спорные моменты практического применения нового Трудового кодекса РФ. Авторский коллектив надеется, что постатейный Комментарий, подготовленный на базе научного анализа, бесспорно окажет помощь при применении норм данного кодифицированного акта.

Он рассчитан на руководителей организаций, предпринимателей, работников юридических и кадровых служб, судей, работников прокуратуры, профсоюзных организаций, преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов.

Авторский коллектив кафедры трудового права и права социального обеспечения Московской государственной юридической академии имеет давние традиции в комментировании норм трудового законодательства.

Ранее было подготовлено семь изданий Комментария к КЗоТу РФ. Настоящий Комментарий к ТК является продолжением деятельности авторского коллектива в данной области. Это уже шестое издание.

Авторы данной работы понимают, что по отдельным вопросам позиции специалистов расходятся, единой точки зрения нет. Поэтому, избирая свою позицию и рекомендуя ее читателю, авторы в спорных ситуациях отдавали предпочтение интересам работников.

Ответственный редактор,
заслуженный деятель науки РФ,
доктор юридических наук,
профессор, академик РАСН
К.Н.Гусов

ПРИНЯТЫЕ СОКРАЩЕНИЯ

РФ - Российская Федерация

БВС РФ - Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации

Бюллетень Минздравсоцразвития России - Бюллетень Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации

Бюллетень Минтруда РФ - Бюллетень Министерства труда и социального развития Российской Федерации

Бюллетень нормативных актов - Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти

БМСЭ - Бюро медико-социальной экспертизы

Ведомости РСФСР - Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР

Ведомости РФ - Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации

Ведомости СССР - Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР

ГК РФ - Гражданский кодекс Российской Федерации 1994 г.

ГПК РФ - Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации

Госкомтруд СССР - Государственный комитет СССР по труду и социальным вопросам (до августа 1976 г. - Государственный комитет Совета Министров СССР по вопросам труда и заработной платы)

ЕТКС - Единый тарифно-квалификационный справочник

КЗоТ РФ - Кодекс законов о труде Российской Федерации

КоАП РФ - Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях

КТС - комиссия по трудовым спорам

Минтруд РФ - Министерство труда и социального развития Российской Федерации

МОТ - Международная организация труда

МСЭК - Медико-социальная экспертная комиссия

НК РФ - Налоговый кодекс Российской Федерации

НКТ - Народный комиссариат труда

Организация - предприятие, учреждение, организация

РГ - Российская газета

Роструд - Федеральная служба по труду и занятости

САПП РФ - Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации

СЗ РФ - Собрание законодательства Российской Федерации

СНАоТ - Сборник нормативных актов о труде

СНГ - Содружество Независимых Государств

СП СССР - Собрание постановлений Правительства СССР

СП РСФСР - Собрание постановлений Правительства РСФСР

СП РФ - Собрание постановлений Правительства Российской Федерации

СТК - Совет трудового коллектива

СК РФ - Семейный кодекс Российской Федерации 1995 г.

ТК - Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г.

УК РФ - Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 г.

УПК РФ - Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации

ФНПР - Федерация независимых профсоюзов России

ФОМСН - Фонд обязательного медицинского страхования населения Российской Федерации

ФСС - Фонд социального страхования Российской Федерации

ФСЗ - Федеральная служба по труду и занятости Российской Федерации

ТРУДОВОЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

(в ред. Федеральных законов от 24.07.2002 N 97-ФЗ,
от 25.07.2002 N 116-ФЗ, от 30.06.2003 N 86-ФЗ,
от 27.04.2004 N 32-ФЗ, от 22.08.2004 N 122-ФЗ,
от 29.12.2004 N 201-ФЗ, от 09.05.2005 N 45-ФЗ,
от 30.06.2006 N 90-ФЗ, от 18.12.2006 N 232-ФЗ,
от 30.12.2006 N 271-ФЗ, от 20.04.2007 N 54-ФЗ,
от 21.07.2007 N 194-ФЗ, от 01.10.2007 N 224-ФЗ,
от 18.10.2007 N 230-ФЗ, от 01.12.2007 N 309-ФЗ,
от 28.02.2008 N 13-ФЗ,
с изм., внесенными
Постановлением Конституционного Суда РФ
от 15.03.2005 N 3-П, Определением Конституционного Суда РФ
от 11.07.2006 N 213-О)

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ

Раздел I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Глава 1. ОСНОВНЫЕ НАЧАЛА ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Статья 1. Цели и задачи трудового законодательства

Комментарий к статье 1

§ 1. Трудовой кодекс Российской Федерации начинается с определения основ трудового законодательства.

В ч. 1 ст. 1 законодателем сформулированы основные цели трудового законодательства. В качестве первой цели следует отметить установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан. Эта цель имеет большое значение в современный период, т.е. в условиях перехода к рынку труда. Повышается роль договорного регулирования условий труда. Само государство устанавливает минимум социальных гарантий для всех лиц, как состоящих в трудовых отношениях, так и отдельных лиц, которые всегда нуждаются в повышенной социальной защите. Например, несовершеннолетние до 18 лет, инвалиды.

Вторая цель трудового законодательства - создание благоприятных условий труда. В новом Трудовом кодексе более подробно сформулированы отношения, возникающие в связи с обеспечением прежде всего охраны труда работников; закреплены основные направления государственной политики в области охраны труда; предусмотрены государственные нормативные требования охраны труда; закреплено право работника на труд, отвечающий требованиям безопасности и гигиены, и гарантии его реализации; установлен порядок расследования несчастных случаев на производстве (см. ст. 209 - 231 и комментарии к ним).

Третья цель - защита прав и интересов работников и работодателей как равноправных субъектов трудового отношения. В соответствии с Трудовым кодексом, законами, иными правовыми нормативными актами защита трудовых прав работников может осуществляться различными способами. Сюда следует отнести прежде всего государственный надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства (см. ст. 353 - 369 ТК и комментарии к ним); защита трудовых прав работников профессиональными союзами (см. ст. 370 - 378 ТК и комментарии к ним); самозащита работниками трудовых прав (см. ст. 379 - 380 ТК и комментарии к ним).

§ 2. Вторая часть комментируемой статьи посвящена основным задачам трудового законодательства. Ими являются создание необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений, интересов государства, а также правовое регулирование трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений.

Данная статья перечисляет те общественные отношения, которые составляют предмет трудового права как отрасли права. Главными в предмете трудового права являются трудовые отношения, которые возникают между работником и работодателем. Речь идет о личном выполнении работником за плату трудовой функции, подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обязательном обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством, коллективным договором, соглашениями,

трудовым договором. Таким образом, трудовые отношения составляют ядро предмета трудового права.

§ 3. Кроме трудовых отношений есть иные, непосредственно связанные с ними, общественные отношения, которые также входят в предмет трудового права. Все эти общественные отношения являются производными от трудовых. Часть из них предшествуют, другие сопутствуют, а третьи приходят на смену трудовым отношениям.

Первая группа - предшествующие отношения. К ним относятся отношения по трудоустройству у данного работодателя. Основная цель этих отношений - это обеспечение граждан работой через органы по трудоустройству. В условиях расширения рыночных отношений данная группа имеет важное значение для обеспечения правовой защищенности граждан на рынке труда при реализации ими права на свободу труда.

Отношения по трудоустройству способствуют наиболее быстрому и правильному возникновению трудовых отношений граждан, предшествуя им. При этом для некоторых граждан (несовершеннолетних, инвалидов и др.) нормы, составляющие содержание отношений по трудоустройству, устанавливают квоту рабочих мест.

§ 4. Вторая группа общественных отношений - сопутствующие. Большая часть является именно таковыми. В качестве таковых выступают: отношения по организации труда и управлению трудом; по социальному партнерству, ведению коллективных переговоров, заключению коллективных договоров и соглашений; по участию работников и профессиональных союзов в установлении условий труда и применении трудового законодательства в предусмотренных законом случаях. Для перечисленных отношений важно подчеркнуть то, что они являются коллективными трудовыми отношениями. Отличительной особенностью их является всегда наличие коллективного субъекта в лице профессиональных союзов либо иного представительного органа работников.

Кроме того, ч. 2 комментируемой статьи в качестве самостоятельного вида сопутствующих отношений называет отношения по подготовке, переподготовке и повышению квалификации работников непосредственно у данного работодателя.

Необходимость профессиональной подготовки и переподготовки кадров для нужд организации определяет работодатель. Он проводит профессиональную подготовку, переподготовку, повышение квалификации работников, обучение их вторым профессиям в организации. Необходимо отметить, что формы профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников, перечень необходимых профессий и специальностей определяются работодателем с учетом мнения представительного органа работников.

Следующий вид сопутствующих отношений - материальная ответственность сторон - работодателей и работников - в сфере труда. Это отношения охранительного характера. Могут возникать отношения по материальной ответственности работодателя перед работником либо работника перед работодателем. Следовательно, сторона трудового договора (работодатель или работник), причинившая ущерб другой стороне, возмещает этот ущерб в соответствии с настоящим Кодексом и иными федеральными законами.

Отношения по надзору и контролю (в том числе профсоюзному) за соблюдением трудового законодательства (включая законодательство об охране труда) и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, также являются сопутствующими. Конституция Российской Федерации в ст. 37 закрепляет право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены. В развитие данной конституционной нормы Трудовой кодекс предусматривает комплекс норм, осуществляющих надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства. Эти нормы должны способствовать обеспечению здоровья и безопасных условий труда.

Следующий вид отношений, непосредственно связанных с трудовыми, - по разрешению трудовых споров. Чаще всего эти отношения приходят на смену трудовым, их называют последующими. Однако отношения по разрешению индивидуального трудового спора могут предшествовать (например, об отказе в приеме на работу), сопутствовать трудовым отношениям (например, работнику объявлен выговор, а он не согласен с наложенным взысканием и обращается в Комиссию по трудовым спорам).

Отношения по разрешению коллективного трудового спора всегда будут выступать сопутствующими по отношению к трудовым отношениям.

Законодатель включил в число иных отношений, непосредственно связанных с трудовыми, новую группу, а именно отношения по обязательному социальному страхованию в случаях, предусмотренных федеральными законами. Эти отношения могут быть как сопутствующими, так и приходить на смену трудовым, т.е. последующими.

Статья 2. Основные принципы правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений

Комментарий к статье 2

§ 1. Все правовые принципы классифицируются по сфере их действия на: общеправовые, т.е. которые свойственны всем отраслям права; отраслевые, отражающие суть и специфику норм данной отрасли права; внутриотраслевые, отражающие суть норм конкретного института данной отрасли права.

Основные принципы правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений - это главные положения, кратко отражающие суть действующего трудового законодательства и политику государства в его развитии по установлению и применению условий труда, защите трудовых прав и законных интересов работников, работодателей и других субъектов трудового права.

Они предопределены требованиями экономических законов организации труда в нашем обществе, служат основой для направления дальнейшего развития трудового законодательства и являются сущностной категорией трудового права, поскольку кратко отражают суть норм данной статьи.

Принципы трудового права впервые легально сформулированы в ст. 2 ТК.

Конституция Российской Федерации провозглашает приоритет общепризнанных международных принципов и норм по правам человека над национальным законодательством. Руководствуясь Всеобщей декларацией прав человека, принятой ООН в 1948 г., другими основополагающими, признанными Российской Федерацией международными актами о труде, они в первую очередь должны отражаться в основных принципах трудового права. Эти принципы являются каркасом и фундаментом всего строения правовой организации труда, отражая одновременно суть норм национального трудового законодательства.

Таким образом, основные принципы трудового права по сравнению с нормами данной отрасли - более устойчивая категория, и она на каждом этапе развития государства имеет свои особенности, отражая суть изменившихся норм трудового законодательства, оставаясь в то же время основополагающими началами для дальнейшего развития трудового законодательства.

§ 2. Одним из важнейших принципов трудового права признается свобода труда, включая право на труд, который каждый свободно выбирает или на который свободно соглашается, право распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род деятельности.

Свобода труда может проявляться в различных формах. Гражданин может вступать в трудовое отношение с тем или иным работодателем, заниматься предпринимательской деятельностью, вступать в те или иные гражданско-правовые договоры либо вообще не трудиться. Это его исключительное право. Реализовав свободу труда путем трудового договора, гражданин по соглашению с работодателем определяет конкретную трудовую функцию (профессию, специальность, квалификацию).

Свобода трудового договора существует не только на стадии заключения, но и на стадии расторжения договора по инициативе работника.

§ 3. Запрещение принудительного труда и дискриминации в сфере труда - один из основных принципов трудового права. Этот принцип является важной юридической гарантией. Комментируемый Кодекс создает специальные нормы, предусматривающие запрещение дискриминации и принудительного труда (подробнее см. ст. 3 и 4 ТК и комментарии к ним).

Защита от безработицы и содействие в трудоустройстве - следующий принцип трудового права. На сегодняшний день в нашем законодательстве имеются правовые нормы, которые направлены на обеспечение трудовой занятости населения. Право на защиту от безработицы, сформулированное в ст. 37 Конституции РФ, реализуется в нормах Закона РФ "О занятости населения в Российской Федерации" от 19 апреля 1991 г. с последующими изменениями и дополнениями, а также иных нормативных правовых актах. Государство в лице соответствующих государственных органов оказывает бесплатное содействие в выборе подходящей работы и трудоустройстве в соответствии с призванием, способностями, профессиональной подготовкой и образованием. Если гражданин признан в установленном порядке безработным, ему выплачивается пособие, гражданам также выплачиваются стипендии в период профессиональной переподготовки, повышения квалификации или переквалификации.

§ 4. В число принципов трудового права Трудовой кодекс включает обеспечение права каждого работника на справедливые условия труда, в том числе на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, права на отдых, а также ограничение рабочего времени, предоставление ежедневного отдыха, выходных и нерабочих праздничных дней, оплачиваемого отпуска.

Обязанность по обеспечению права каждого работника на справедливые условия труда и создание безопасных условий труда всегда возлагается на самого работодателя. Эту обязанность должны нести все организации независимо от их организационно-правовой формы и формы собственности. Принцип обеспечения безопасных условий труда основан на системе государственных и общественных органов, которые должны осуществлять функции надзора и

контроля за соблюдением трудового законодательства и охраны труда (см. ст. 353 - 378 ТК и комментарии к ним).

В п. 5 ст. 37 Конституции Российской Федерации закреплено право каждого на отдых. Оно является одним из основных трудовых прав, так как работающему по трудовому договору гарантируются установленные Трудовым кодексом РФ продолжительность рабочего времени, выходные и нерабочие праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск. Следует иметь в виду, что право на отдых как один из принципов трудового права находит свое проявление в нормах Трудового кодекса РФ (см. подробнее ст. 91 - 128 Кодекса и комментарии к ним).

§ 5. Самостоятельным принципом трудового права является обеспечение права каждого работника на своевременную и в полном размере выплату справедливой заработной платы, обеспечивающей достойное человека существование для него самого и его семьи, и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда.

Данный принцип устанавливает критерии определения условий оплаты труда работника, т.е. размер заработной платы. Она должна обеспечивать достойное человека существование как для него самого, так и его семьи. Заработная плата должна выплачиваться в полном размере и не реже двух раз в месяц. Она не может быть ниже минимального размера оплаты труда, который устанавливается федеральным законом с учетом прожиточного минимума. Однако данное положение пока не действует (см. комментарий к ст. 133 ТК).

§ 6. Следующий принцип - обеспечение равенства возможностей работников без всякой дискриминации на продвижение по работе с учетом производительности труда, квалификации и опыта работы по специальности, а также на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации. Этот принцип находит свое развитие в нескольких институтах трудового права.

§ 7. В качестве принципа трудового права следует назвать обеспечение права работников и работодателей на объединение для защиты своих прав и интересов, включая право работников создавать профессиональные союзы и вступать в них.

Данный принцип базируется на положениях ст. 30 Конституции РФ, где говорится о праве граждан на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов. Конституция РФ гарантирует свободу деятельности общественных объединений.

Работники объединяются, как правило, в профессиональные союзы, которые представляют интересы работников во взаимоотношениях с работодателем, органами государственной власти, местного самоуправления. Что касается работодателей, то их интересы представляют объединения, а именно соответствующие некоммерческие организации.

Таким образом, организации работников и работодателей создаются с целью представительства, а также защиты прав и интересов своих членов при соответствующем взаимодействии в системе социального партнерства.

§ 8. Одним из важных принципов в сфере трудового права является право работников на участие в управлении организацией. Оно играет свою роль в защите интересов работников при принятии управленческих решений, согласовывается с интересами развития самого производства. Это выражается в наделении работников правом принимать самое непосредственное участие, например, в общем собрании организации либо действовать через свои представительные органы. Такими представительными органами могут выступать профсоюзы в регулировании трудовых отношений, в применении локальных нормативных актов.

Необходимо знать, что принцип участия работников в управлении организацией может реализоваться в отдельных статьях, связанных с социальным партнерством (см. ст. 29 - 31 ТК и комментарии к ним), принятием решений работодателем с учетом мнения профсоюзного органа.

Трудовой кодекс защищает право работников на участие в управлении организацией и основные формы такого участия (см. подробнее гл. 8 Кодекса).

§ 9. Такой принцип, как сочетание государственного и договорного регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений, подчеркивает и одну из характерных особенностей метода трудового права как отрасли права.

На государственном уровне законодатель закрепляет минимальный уровень стандартов в сфере трудового права. Существует определенный уровень гарантий их реализации.

На договорном уровне (он может быть как коллективно-договорный, так и индивидуально-договорный) стороны устанавливают более высокий уровень социальных гарантий. Так, коллективные договоры и соглашения конкретизируют законодательные нормы, повышают уровень гарантий трудовых прав, могут восполнять пробелы в праве. Индивидуально-договорное регулирование трудовых отношений носит вспомогательный характер.

В настоящее время все большую роль играет в условиях перехода к рыночным отношениям договорное регулирование трудовых отношений с целью согласования интересов работников и работодателей.

§ 10. В современных условиях важное место отводится принципу социального партнерства, включающему право на участие работников, работодателей, их объединений в договорном

регулировании трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений. В настоящее время социальное партнерство затрагивает все отношения, входящие в предмет трудового права как отрасли права. Социальное партнерство основывается на принципе трипартизма, т.е. трехсторонности. Стороны социального партнерства свободны в выборе вопросов для обсуждения и принятия согласованного решения.

§ 11. Существует принцип обязательности возмещения вреда, причиненного работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей. Возмещение вреда, причиненного здоровью работника, осуществляется на основании Федерального закона от 24 июля 1998 г. "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" (СЗ РФ. 1998. N 31. Ст. 3803). Что касается порядка возмещения вреда жизни и здоровью работника, причиненного ему в связи с исполнением им должностных обязанностей, то он предусмотрен ст. 184.

§ 12. Установление государственных гарантий по обеспечению прав работников и работодателей, осуществление государственного надзора и контроля за их соблюдением - это следующий принцип трудового права. Данный принцип проявляется прежде всего в законодательном закреплении права работников на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку, кроме того, включая право на судебную защиту трудовых прав.

Обеспечение прав работников осуществляется путем системы государственных органов надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и норм по охране труда. Кроме того, защиту трудовых прав работников осуществляют профсоюзы. И наконец, предусмотрена самозащита работниками трудовых прав.

§ 13. Комментируемая статья предусматривает такой принцип, как обязанность сторон трудового договора соблюдать условия заключенного договора, включая право работодателя требовать от работников исполнения ими трудовых обязанностей и бережного отношения к имуществу работодателя и право работников требовать от работодателя соблюдения его обязанностей по отношению к работникам, трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права.

Работники, состоящие в трудовых отношениях, обязаны подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка, добросовестно выполнять свои трудовые обязанности, которые были добровольно ими приняты путем заключения трудового договора.

Работник должен бережно относиться к имуществу организации, выполнять установленные нормы труда (см. ст. 21 и комментарий к ней).

Работодатель вправе требовать от работников надлежащего исполнения указанных выше обязанностей. В случае неисполнения работником своих обязанностей работодатель вправе привлекать его к дисциплинарной или материальной ответственности.

Работодатель имеет право отстранять от должности работника в установленном порядке (см. ст. 76 и комментарий к ней).

§ 14. Следующий принцип - обеспечение права представителей профессиональных союзов осуществлять общественный контроль за соблюдением трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права. Такой контроль осуществляется во всех организациях.

Работодатели обязаны в недельный срок с момента получения требования об устранении выявленных нарушений сообщить соответствующему органу профсоюзной организации о результатах рассмотрения данного требования и принятых мерах. Такой контроль осуществляют правовые и технические инспекции труда профсоюзов, которые наделяются соответствующими полномочиями, предусмотренными положениями, утвержденными общероссийскими профессиональными союзами и их объединениями.

Законодатель подробно рассматривает и закрепляет права профсоюзных инспекций труда (см. ст. 370 ТК и комментарий к ней).

§ 15. К основным принципам трудового права следует отнести обеспечение права работников на защиту своего достоинства в период трудовой деятельности. Следует отметить, что защита достоинства работника в период его трудовой деятельности обеспечивается путем возмещения материального ущерба. Такой ущерб работодатель возмещает в случаях, установленных Трудовым кодексом РФ (см. ст. 234 - 236 ТК и комментарии к ним).

В соответствии со ст. 237 ТК работодатель несет ответственность за любые неправомерные действия или бездействие, причинившие работнику моральный вред, и обязан его возместить.

§ 16. Последний принцип, сформулированный в ст. 2 Кодекса, - обеспечение права на обязательное социальное страхование работников. Данный принцип находит свою реализацию в различных нормативных правовых актах, обеспечивающих за счет средств государственного социального страхования пособиями по беременности и родам; пособиями при рождении ребенка; пособиями по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора лет; пособиями по временной нетрудоспособности, а также пенсиями по старости, по инвалидности, по случаю потери кормильца и др.

В настоящее время действует Федеральный закон от 16 июля 1999 г. "Об основах обязательного социального страхования" (СЗ РФ. 1999. N 29. Ст. 3686).

Трудовой кодекс РФ предусматривает ряд гарантий работнику в случае наступления временной нетрудоспособности, при несчастном случае на производстве и профессиональном заболевании (см. ст. 183, 184 и комментарии к ним).

Статья 3. Запрещение дискриминации в сфере труда

Комментарий к статье 3

§ 1. Комментируемая статья закрепляет, что каждый имеет равные возможности для реализации своих трудовых прав. Это соответствует Конституции РФ (ст. 19), где сказано, что государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, а также других обстоятельств.

Запрещение дискриминации в сфере труда и принудительного труда, а также равенство прав и возможностей работников являются одними из основных принципов трудового права (ст. 2 ТК).

Декларация МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда (1998 г.) закрепляет недопущение дискриминации в сфере труда и занятости. Выполнение указанной Декларации обязательно для государств - членов МОТ независимо от ратификации.

Свобода труда предполагает обеспечение каждому возможности на равных с другими гражданами условиях и без какой-либо дискриминации вступать в трудовые отношения, реализуя таким образом свои способности к труду.

§ 2. Положения ст. 3 Кодекса в полной мере соответствуют Конвенции МОТ (1958 г.) N 111 "О дискриминации в области труда и занятости". Эта Конвенция была ратифицирована нашей страной, в ней дается понятие дискриминации. Термин "дискриминация" включает:

а) всякое различие, недопущение или предпочтение, проводимые по признаку расы, цвета кожи, пола, религии, политических убеждений, иностранного или социального происхождения, приводящие к уничтожению или нарушению равенства возможностей или обращения в области труда и занятий;

б) всякое другое различие, недопущение или предпочтение, приводящие к уничтожению или нарушению равенства возможностей или обращения в области труда и занятий, определяемые соответствующим Членом по консультации с представительными организациями предпринимателей и трудящихся, где таковые существуют, и с другими соответствующими органами.

Таким образом, все важные положения данной Конвенции нашли отражение в российском национальном законодательстве.

Законодательное запрещение дискриминации в сфере труда состоит в том, чтобы все граждане имели равные возможности в осуществлении своих способностей к труду. Так, при заключении трудового договора, при выплате заработной платы должны учитываться только деловые качества работника.

На практике очень часто отказывают в приеме на работу гражданину в связи с отсутствием у него регистрации в местности, где он желает заключить трудовой договор, реализуя свою свободу труда. Однако отсутствие такой регистрации по месту жительства не является основанием для отказа в приеме на работу. Это гарантировано прежде всего ст. 19 Конституции РФ и комментируемой статьей.

§ 3. В ч. 3 ст. 3 ТК говорится о том, что не является дискриминацией. В предусмотренных законом случаях работодатель обязан отказаться от заключения трудового договора с лицами, не достигшими определенного возраста. Так, в соответствии со ст. 265 ТК граждане моложе восемнадцати лет не могут быть использованы на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на подземных работах и работах, выполнение которых может причинить вред их здоровью и нравственному развитию (игорный бизнес, работа в ночных кабаре и клубах и др.). Кроме того, все лица в возрасте до восемнадцати лет принимаются на работу только после предварительного обязательного медицинского осмотра и в дальнейшем до достижения возраста восемнадцати лет ежегодно подлежат обязательному медицинскому осмотру (см. ст. 266 и комментарий к ней).

Также запрещается применение труда женщин на работах с вредными и (или) опасными условиями труда.

Отказ в приеме на работу лицам перечисленных категорий преследует цель законодательно обеспечить охрану здоровья и труда лицам, нуждающимся в повышенной социальной и правовой защите.

Право гражданина на заключение трудового договора может быть ограничено в соответствии со вступившим в законную силу приговором суда, устанавливающим в качестве меры наказания

лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (см. ст. 47 УК РФ). В некоторых случаях не допускается прием на работу лиц, которым по медицинским показаниям такая работа запрещена (например, педагогическая деятельность).

В качестве примера дополнительных требований, свойственных данному виду труда, является отказ в приеме на работу в качестве государственного гражданского служащего лица, у которого нет российского гражданства либо не достигшего установленного Федеральным законом возраста, т.е. моложе восемнадцати лет (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

Правомерным будет отказ работодателя в приеме на работу инвалида в связи с тем, что численность инвалидов в данной организации превышает установленную квоту - от 2 до 4% среднесписочной численности работников.

§ 4. Дискриминация в сфере труда в соответствии с ч. 4 комментируемой статьи может быть обжалована в органы Федеральной инспекции труда (см. ст. 356 ТК и комментарий к ней) и (или) в суд (см. ст. 391 ТК и комментарий к ней). Следовательно, лица, считающие, что они подверглись дискриминации, вправе обратиться в суд с заявлением о восстановлении нарушенных прав, возмещении морального вреда и компенсации морального вреда.

Если факт дискриминации привел к утрате заработка или лишению работника возможности трудиться, работодатель обязан возместить утраченный заработок, а кроме того, компенсировать причинение морального вреда (см. ст. 237 ТК и комментарий к ней).

Статья 4. Запрещение принудительного труда

Комментарий к статье 4

§ 1. Конституция РФ в п. 2 ст. 37 закрепляет, что принудительный труд запрещен.

Запрещение принудительного труда основано прежде всего на международно-правовых нормах. Это Международный пакт о гражданских и политических правах (1966 г.), который вступил в силу 23 марта 1976 г. Его ст. 8 говорит о том, что никто не должен принуждаться к принудительному или обязательному труду. Принудительному труду большое внимание уделяет Международная организация труда (МОТ).

§ 2. В Трудовом кодексе указывается, что принудительный труд - это выполнение работы под угрозой какого-либо наказания (насильственного воздействия), в том числе:

в целях поддержания трудовой дисциплины;

в качестве меры ответственности за участие в забастовке;

в качестве средства мобилизации и использования рабочей силы для нужд экономического развития;

в качестве меры наказания за наличие или выражение политических взглядов или идеологических убеждений, противоположных установленной политической, социальной или экономической системе;

в качестве меры дискриминации по признакам расовой, социальной, национальной или религиозной принадлежности.

§ 3. Трудовой кодекс несколько расширяет понятие принудительного труда по сравнению с международно-правовыми актами. Так, в соответствии с ч. 3 ст. 4 Кодекса к принудительному труду также относится работа, которую работник вынужден выполнять под угрозой применения какого-либо наказания (насильственного воздействия), в то время как в соответствии с Трудовым кодексом или иными федеральными законами он имеет право отказаться от ее выполнения в том числе в связи с нарушением установленных сроков выплаты заработной платы или выплатой ее не в полном объеме. В тех случаях, когда работник не обеспечен средствами коллективной или индивидуальной защиты либо работа угрожает его жизни или здоровью, это также будет считаться принуждением к труду.

Данное определение прежде всего основывается на положениях Конвенции МОТ N 105 "Об упразднении принудительного труда", принятой в 1957 г. Российская Федерация ратифицировала и ввела в действие данную Конвенцию лишь в 1999 г.

Комментируемый Кодекс не только прямо запрещает применение принудительного труда, но и дает его легальное определение.

§ 4. МОТ в Конвенции N 29 (1930 г.) "О принудительном труде", которая действует на территории России, для целей Кодекса установлено, что принудительный труд не включает в себя:

работу, выполнение которой обусловлено законодательством о воинской обязанности и военной службе или заменяющей ее альтернативной гражданской службе;

работу, выполняемую в условиях чрезвычайных обстоятельств, т.е. в случаях бедствия или угрозы бедствия (пожары, наводнения, голод, землетрясения, эпидемии или эпизоотии) и в иных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части;

работу, выполняемую вследствие вступившего в законную силу приговора суда под надзором государственных органов, ответственных за соблюдение законодательства при исполнении судебных приговоров.

Следовательно, ст. 4 Кодекса, запрещая принудительный труд, тем не менее перечисляет виды работ, которые не считаются принудительным трудом.

Декларация МОТ от 18 июня 1998 г. "Об основополагающих принципах и правах в сфере труда" ввела новый механизм международного контроля за соблюдением международных норм. Данная Декларация предусматривает упразднение всех форм принудительного и обязательного труда.

Таким образом, установленные в ст. 4 Кодекса положения являются важной гарантией для работников в случае их принуждения к труду.

Статья 5. Трудовое законодательство и иные акты, содержащие нормы трудового права

Комментарий к статье 5

§ 1. Данная статья посвящена источникам российского трудового права. Источники трудового права - это различные нормативные правовые акты, регулирующие трудовые и иные непосредственно связанные с ними отношения.

В комментируемой статье определяется круг нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права. Регулирование трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений в соответствии с Конституцией РФ, федеральными конституционными законами осуществляется трудовым законодательством (включая законодательство об охране труда) и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права.

§ 2. Предусмотренные в данной статье источники трудового права можно классифицировать по степени важности и субординации на федеральные законы и подзаконные нормативные правовые акты.

Среди федеральных законов в сфере труда основополагающее место отводится Трудовому кодексу Российской Федерации, который введен в действие с 1 февраля 2002 г. Он является кодифицированным источником трудового права. Его принятие закрепило сложившуюся в нашей стране многоуровневую систему правового регулирования сферы труда и существенно повысило роль федерального кодифицированного акта в этой системе. Трудовой кодекс РФ имеет бесспорный приоритет перед иными федеральными законами, содержащими нормы трудового права.

§ 3. Необходимо отметить, что в связи с принятием Трудового кодекса РФ действующие в России федеральные законы, регулирующие трудовые и иные непосредственно связанные с ними отношения, должны быть приведены в соответствие с настоящим Кодексом. Однако до их приведения они могут применяться лишь в той части, в которой они не противоречат ему. К таким законам можно отнести Федеральный закон от 12 января 1996 г. "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" (СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 148) или Федеральный закон от 27 ноября 2002 г. "Об объединениях работодателей" (СЗ РФ. 2002. N 48. Ст. 4741) и др.

§ 4. Самостоятельную группу иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, составляют указы Президента Российской Федерации. Они не должны противоречить Трудовому кодексу, а также иным федеральным законам. В случае противоречия они не могут иметь юридической силы. Указы Президента РФ дают возможность оперативно решать вопросы правового регулирования трудовых отношений. В качестве примера можно назвать Указ Президента РФ от 16 декабря 1993 г. "О привлечении и использовании в Российской Федерации иностранной рабочей силы".

§ 5. Среди нормативных актов, регулирующих трудовые отношения, важное место занимают постановления Правительства РФ. Главное правило таково, что постановления Правительства РФ не могут противоречить положениям Трудового кодекса РФ, федеральным законам и указам Президента РФ.

Постановления Правительства РФ, в которых содержатся нормы трудового законодательства, принимаются для решения вопросов, отнесенных к компетенции органов исполнительной власти Российской Федерации.

Чаще всего они принимаются для реализации положений Трудового кодекса и иных федеральных законов. Так, в развитие ст. 340 ТК РФ принято Постановление Правительства РФ от 20 декабря 2002 г. N 911 "О гарантиях и компенсациях работникам, направленным на работу в представительства Российской Федерации за границей" (СЗ РФ. 2002. N 52. Ст. 5220).

Постановлением Правительства РФ от 16 марта 2000 г. утверждены Положение о проведении конкурса на замещение должности руководителя федерального государственного унитарного предприятия и Положение о проведении аттестации руководителей федеральных государственных унитарных предприятий (СЗ РФ. 2000. N 13. Ст. 1373).

§ 6. Регулирование трудовых отношений осуществляется подзаконными нормативными правовыми актами федеральных министерств и ведомств. Они не должны противоречить прежде всего Трудовому кодексу, федеральным законам, а также указам Президента РФ и постановлениям Правительства РФ.

Особое место среди федеральных органов исполнительной власти в сфере труда занимает Министерство здравоохранения и социального развития РФ (Минздравсоцразвития России). Оно издает постановления и разъяснения о применении действующего трудового законодательства. Эти акты Минздравсоцразвития России обязательны для исполнения всеми министерствами, государственными комитетами и ведомствами исполнительной власти, органами местного самоуправления и организациями. Основная цель постановлений - обеспечивать единообразие решения вопросов, не имеющих каких-либо региональных особенностей.

§ 7. В системе источников следует отметить законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации, в основе которых лежат нормы трудового права. Они действуют при условии, что не противоречат федеральному законодательству. В настоящее время расширяется сфера регионального законодательства вообще, и в частности в сфере трудового права. Эти региональные акты должны устанавливать более высокий уровень социальных гарантий в области трудового права.

§ 8. К источникам трудового права относятся акты органов местного самоуправления. Органы местного самоуправления осуществляют свою деятельность в соответствии с Федеральным законом от 28 августа 1995 г. "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации", с изменениями на 8 декабря 2003 г. (СЗ РФ. 1995. N 35. Ст. 3506; 2003. N 50. Ст. 4855). Однако данный Закон не устанавливает прямых полномочий самих органов местного самоуправления по принятию нормативных актов, регулирующих трудовые и иные непосредственно связанные с ними отношения.

Вместе с тем указанный выше Закон относит к предметам ведения местного самоуправления такие важные вопросы, как обеспечение социальной поддержки и содействие занятости населения.

§ 9. Трудовой кодекс РФ устанавливает положение общего характера, на основе которого органы местного самоуправления вправе применять акты, содержащие нормы трудового права, в пределах своей компетенции.

Так, органы местного самоуправления могут применять нормативные акты в области трудового права, которые определяют социальную защиту инвалидов, многодетных семей, режим работы тех организаций, которые расположены на территории соответствующего органа местного самоуправления. Кроме того, органы местного самоуправления занимаются трудоустройством граждан на вновь создаваемые и существующие рабочие места, предусматривают дополнительные меры по улучшению условий труда, разрабатывают меры по предупреждению травматизма и профессиональных заболеваний. Следовательно, органы местного самоуправления применяют в пределах предоставленных им прав акты, содержащие повышенный уровень юридических гарантий.

К числу источников трудового права следует отнести и локальные нормативные акты (см. ст. 8 и комментарий к ней).

Статья 6. Разграничение полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений

Комментарий к статье 6

§ 1. В соответствии со ст. 72 Конституции РФ (подп. "к" п. 1) трудовое законодательство относится к совместному ведению Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Однако сама Конституция (ст. 72) не раскрывает содержание понятия "совместное ведение". Оно раскрывается в Федеральном законе от 24 июня 1999 г. N 119-ФЗ "О принципах и порядке разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации".

Трудовой кодекс РФ вслед за Конституцией РФ предусматривает регулирование полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ в сфере трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений.

§ 2. Законодатель устанавливает четкий перечень полномочий федеральных органов государственной власти в сфере трудовых отношений и непосредственно связанных с ними отношений, предусмотренных ТК РФ. Этот перечень носит исчерпывающий характер. Он отражен в ч. 1 ст. 6 ТК. Это, прежде всего, закрепление основных направлений государственной политики в сфере трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений.

Следует назвать в качестве примера Программу социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу (2006 - 2008 годы). Она была утверждена распоряжением Правительства РФ от 19 января 2006 г. Основная задача - это обеспечение занятости, резкое снижение уровня безработных путем предоставления временных и сезонных работ, создание рабочих мест, развитие трудовых ресурсов. Под эту Программу выделяются средства за счет федерального бюджета.

Гарантированный государством уровень трудовых прав, свобод работников - это тоже область действия федеральных органов. Существуют федеральные законы, в которых закреплены трудовые права и свободы работников. Например, минимальный размер оплаты труда, гарантированная минимальная продолжительность ежегодного основного оплачиваемого отпуска и др.

Комментируемая статья к полномочиям федеральных органов государственной власти относит нормы, связанные с порядком заключения, изменения и прекращения трудового договора.

В настоящее время резко повышается роль социального партнерства в сфере труда. Социальное партнерство является предметом полномочий федеральных органов государственной власти.

Сюда также относятся порядок разрешения индивидуальных и коллективных трудовых споров, порядок расследования несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, условия и порядок материальной ответственности сторон трудового договора, принципы и порядок осуществления государственного надзора и контроля за соблюдением законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права. К ведению федеральных органов государственной власти относятся виды дисциплинарных взысканий и порядок их применения, система и порядок проведения аттестации рабочих мест по условиям труда (см. ст. 147 и 212 настоящего Кодекса и комментарии к ним), государственной экспертизы условий труда, подтверждение соответствия организации работ по охране труда государственным нормативным требованиям охраны труда, особенности правового регулирования труда отдельных категорий работников (см. часть четвертую настоящего Кодекса).

§ 3. В соответствии с ч. 2 комментируемой статьи на региональном уровне органы государственной власти субъектов Российской Федерации вправе принимать законы и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, по вопросам, не отнесенным к полномочиям федеральных органов государственной власти. Законодатель при этом устанавливает, что более высокий уровень трудовых прав и гарантий работникам по сравнению с установленным федеральными законами и иными нормативными актами Российской Федерации, приводящий к увеличению или уменьшению бюджетных расходов, должен обеспечиваться за счет бюджета соответствующего субъекта Российской Федерации.

§ 4. Органы государственной власти субъектов Российской Федерации вправе принимать законы и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, по вопросам, отнесенным к ведению федеральных органов государственной власти. Это право предоставляется субъектам РФ, если они не урегулированы федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. Необходимо помнить, что в случае принятия федерального закона или иного нормативного правового акта на федеральном уровне по этим вопросам закон или иной нормативный правовой акт субъекта Российской Федерации должен быть приведен в соответствие с федеральным законом или иным нормативным правовым актом Российской Федерации.

§ 5. В тех случаях, когда закон или нормативный правовой акт субъекта Российской Федерации, содержащий нормы трудового права, противоречит Трудовому кодексу или иным федеральным законам либо снижает уровень трудовых прав и гарантий работникам, установленный Кодексом или иными федеральными законами, применяется Кодекс или иной федеральный закон.

§ 6. О порядке возмещения вреда жизни и здоровью работника, причиненного ему в связи с исполнением им трудовых обязанностей, см. ст. 184 и комментарий к ней.

Статья 7. Утратила силу. - Федеральный закон от 30.06.2006 N 90-ФЗ.

Статья 8. Локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права, принимаемые работодателем

Комментарий к статье 8

§ 1. Трудовой кодекс РФ существенно повысил роль, которую призваны играть локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права, применяемые работодателем.

В комментируемом Кодексе значительно расширена правовая основа для принятия локальных актов. Увеличен круг вопросов, по которым локальные нормативные акты должны

приниматься работодателем, существенно конкретизированы сами процедуры такого локального нормотворчества, предусмотрен новый минимум обеспечения законности этих актов в рамках конкретной организации.

Применение локальных нормативных актов связано прежде всего с управленческими функциями работодателя, его руководством процессом подбора работников, с которыми был заключен индивидуальный трудовой договор.

Работодатель (за исключением работодателей - физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями) принимает локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права, в пределах своей компетенции, предусмотренной законом, иным нормативным правовым актом, а также коллективным договором, соглашением.

§ 2. В случаях, предусмотренных Кодексом, законами и иными нормативными правовыми актами, коллективным договором, работодатель при применении нормативных актов, содержащих нормы трудового права, обязан учитывать мнение представительного органа работников.

Трудовой кодекс расширил и конкретизировал формы участия работников в принятии локальных нормативных актов, содержащих нормы трудового права.

Кодекс четко предусматривает случаи, когда локальные нормативные правовые акты принимаются с учетом мнения представительного органа работников. Например, в ст. 190 настоящего Кодекса правила внутреннего трудового распорядка организации утверждаются работодателем с учетом мнения представительного органа работников организации. Часть 2 ст. 135 ТК предусматривает, что система оплаты и стимулирования труда, в том числе повышение оплаты за работу в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни, сверхурочную работу и в других случаях, устанавливается работодателем с учетом мнения выборного профсоюзного органа данной организации. А что касается порядка учета мнения выборного профсоюзного органа, представляющего интересы работников при принятии локальных нормативных актов, то он предусмотрен в ст. 372 Кодекса (подробнее см. данную статью и комментарий к ней).

Таким образом, с учетом мнения представительного органа работников, прежде всего мнения выборного профсоюзного органа, должны приниматься локальные нормативные акты по определенным вопросам, касающимся рабочего времени, времени отдыха, оплаты труда, гарантий и компенсаций, трудового распорядка и трудовой дисциплины, профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников, охраны труда.

§ 3. Особенность локальных нормативных актов состоит в том, что все они имеют юридическую силу только в рамках конкретной организации.

Если локальный нормативный акт ухудшает положение работников по сравнению с трудовым законодательством, коллективным договором, соглашением либо принят без соблюдения предусмотренного Трудовым кодексом порядка учета мнения представительного органа работников, то он является недействительным и не подлежит применению с момента их принятия. В таких случаях применяются трудовое законодательство или иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, коллективный договор, соглашения.

Статья 9. Регулирование трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений в договорном порядке

Комментарий к статье 9

§ 1. Комментируемая статья ориентирует на осуществление и развитие регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений в договорном порядке, а именно путем заключения, изменения, дополнения работниками и работодателями коллективных договоров, соглашений и трудовых договоров.

ТК предусматривает дальнейшее расширение договорного регулирования в трудовом праве. Так, конкретный перечень работников, которым предоставляется преимущественное право на оставление на работе при расторжении трудового договора по сокращению численности или штата работников, может быть предусмотрен коллективным договором. До принятия ТК РФ круг таких лиц определялся только в законодательном порядке.

§ 2. Данная статья подчеркивает, что договорное регулирование трудовых отношений должно осуществляться в соответствии с действующим законодательством. Минимальный уровень трудовых прав и юридических гарантий работников устанавливается федеральным законодательством. Однако на региональном, отраслевом (межотраслевом), территориальном уровнях, на уровне конкретной организации, в отношении конкретных работников этот уровень определяется в договорном порядке.

Необходимо иметь в виду, что, когда законодательные акты содержат диспозитивные нормы, окончательное решение вопроса будет осуществляться договорным путем. В качестве примера можно сослаться на ч. 4 ст. 41 ТК. В коллективный договор включаются нормативные положения,

если в законах и иных нормативных правовых актах содержится прямое предписание об обязательном закреплении этих положений в коллективном договоре.

§ 3. Трудовой договор не является источником трудового права, поскольку он не содержит норм права. Он заключается в каждом конкретном случае между работником и соответствующим работодателем. В содержание трудового договора включаются условия труда конкретного работника. Условия труда, установленные в трудовом договоре, не могут ухудшать положение работников по сравнению со всеми нормативными правовыми актами о труде, актами органов местного самоуправления, коллективным договором, локальными нормативными актами.

§ 4. В соответствии с ч. 2 ст. 9 Кодекса права и гарантии, установленные в договорном порядке, не могут быть снижены по сравнению с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права.

Само понятие "трудовое законодательство" в комментируемой статье применяется в широком смысле, включающем как законы, так и иные нормативные правовые акты.

Статья 10. Трудовое законодательство, иные акты, содержащие нормы трудового права, и нормы международного права

Комментарий к статье 10

§ 1. Впервые в Трудовом кодексе содержится самостоятельная статья, которая посвящена соотношению между нормами международного права, международными договорами и национальным трудовым законодательством. Данная норма основана на положениях п. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации, где сказано, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные трудовым законодательством и иными актами, содержащими нормы трудового права, то применяются правила международного договора. Следовательно, нормы международного права следует рассматривать как нормы прямого действия, которые должны применяться всеми государственными органами, включая судебные.

§ 2. Положение, содержащееся в ч. 2 комментируемой статьи, подчеркивает приоритет норм международного права и международных договоров при условии, что ими установлены более льготные для граждан нормы и правила по сравнению с трудовым законодательством Российской Федерации.

Международные договоры приобретают юридическую силу с момента их ратификации. Они могут затрагивать вопросы об установлении определенных условий труда иностранных работников. Например, Соглашение между Правительством РФ и Правительством Литовской Республики о временной трудовой деятельности граждан от 29 июня 1999 г.

§ 3. При рассмотрении трудовых дел суду следует учитывать, что в силу ч. 1 и 4 ст. 15, ч. 1 и 2 ст. 120 Конституции РФ, ст. 5 ТК, ч. 1 ст. 11 ГПК РФ суд обязан разрешать дела на основании Конституции РФ, Трудового кодекса РФ, других федеральных законов, иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, а также на основании общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации, являющихся составной частью ее правовой системы.

Если суд при разрешении трудового спора установит, что нормативный правовой акт, подлежащий применению, не соответствует нормативному правовому акту, имеющему большую юридическую силу, суд принимает решение в соответствии с нормативным правовым актом, имеющим большую юридическую силу (ч. 2 ст. 120 Конституции РФ, ч. 2 ст. 12 ГПК РФ, ст. 5 ТК). При этом необходимо иметь в виду, что если международным договором Российской Федерации, регулирующим трудовые отношения, установлены иные правила, чем предусмотренные законами или другими нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, то суд применяет правила международного договора (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, ч. 2 ст. 10 ТК, ч. 4 ст. 11 ГПК РФ).

При разрешении трудовых споров судам необходимо учитывать разъяснения Пленума Верховного Суда РФ, данные в Постановлениях от 31 октября 1995 г. N 8 "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия" и от 10 октября 2003 г. N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации" (см. п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 // БВС РФ. 2004. N 6).

§ 4. В сфере труда к основным актам, принятым Международной организацией труда, относятся конвенции МОТ, которые определяют содержание всех правовых институтов трудового законодательства.

Важное значение в регулировании трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений приобретает Декларация МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда, принятая 18 июня 1998 г.

За период с 1919 по 2005 г. были приняты 185 конвенций и 194 рекомендации. Они затрагивают широкий круг проблем в сфере труда, в частности: право на свободу объединения, на коллективные переговоры и договоры, право на отдых, упразднение принудительного труда, ликвидацию дискриминации в области найма, кроме того ими охвачены вопросы, связанные с трудовыми отношениями, политикой в области занятости, условиями труда, охраной труда, трудом женщин, несовершеннолетних и т.д.

Совокупность конвенций и рекомендаций, принятых МОТ, характеризуется в зарубежной литературе и официальных изданиях Международного бюро труда, таких, как Международный трудовой кодекс. По мере появления нового нормативного материала он дополняется и пересматривается. Международный трудовой кодекс является тематическим систематизированным сводом трудовых норм по вопросам, входящим в компетенцию МОТ, и содержит даты их ратификации.

Ниже приводится перечень Конвенций МОТ, действующих на территории Российской Федерации, а также текст Декларации МОТ "Об основополагающих принципах и правах в сфере труда".

Конвенции Международной организации труда,
ратифицированные СССР и Российской Федерацией

Наименование Конвенции	Дата регистрации ратификации
1. Конвенция N 10 "О минимальном возрасте (сельское хозяйство)" (1921 г.)	10.08.1956
2. Конвенция N 11 "О праве на организацию и объединение трудящихся в сельском хозяйстве" (1921 г.)	10.08.1956
3. Конвенция N 13 "Об использовании свинцовых белил в малярном деле" (1921 г.)	10.10.1991
4. Конвенция N 14 "О еженедельном отдыхе на промышленных предприятиях" (1921 г.)	22.09.1967
5. Конвенция N 15 "О минимальном возрасте для грузчиков угля и кочегаров во флоте" (1921 г.)	10.08.1956
6. Конвенция N 16 "Об обязательном медицинском освидетельствовании детей и подростков, занятых на борту судов" (1921 г.)	10.08.1956
7. Конвенция N 23 "О репатриации моряков" (1926 г.)	04.11.1969
8. Конвенция N 27 "Об указании веса тяжелых грузов, перевозимых на судах" (1929 г.)	04.11.1969
9. Конвенция N 29 "О принудительном или обязательном труде" (1930 г.)	23.06.1956
10. Конвенция N 32 "О защите от несчастных случаев трудящихся, занятых на погрузке или разгрузке судов" (пересмотрена в 1932 г.)	04.11.1969
11. Конвенция N 45 "О применении труда женщин на подземных работах в шахтах любого рода" (1935 г.)	04.05.1961
12. Конвенция N 47 "О сокращении рабочего времени до сорока часов в неделю" (1935 г.)	23.06.1956
13. Конвенция N 52 "О ежегодных оплачиваемых отпусках" (1936 г.)	10.08.1956
14. Конвенция N 58 "О минимальном возрасте для работы в море" (пересмотрена в 1936 г.)	10.08.1956
15. Конвенция N 59 "О минимальном возрасте для работы в промышленности" (пересмотрена в 1937 г.)	10.08.1956
16. Конвенция N 60 "О минимальном возрасте на непромышленных работах" (пересмотрена в 1937 г.)	10.08.1956
17. Конвенция N 69 "О выдаче судовым поварам свидетельств о квалификации" (1946 г.)	04.11.1969

18. Конвенция N 73 "О медицинском освидетельствовании моряков" (1946 г.)	04.11.1969
19. Конвенция N 77 "О медицинском освидетельствовании детей и подростков с целью выяснения их пригодности к труду в промышленности" (1946 г.)	10.08.1956
20. Конвенция N 78 "О медицинском освидетельствовании детей и подростков с целью выяснения их пригодности к труду на непромышленных работах" (1946 г.)	10.08.1956
21. Конвенция N 79 "Об ограничении ночного труда детей и подростков на непромышленных работах" (1946 г.)	10.08.1956
22. Конвенция N 81 "Об инспекции труда в промышленности и торговле" (1947 г.) и протокол 1995 г. к Конвенции N 81	02.07.1998
23. Конвенция N 87 "О свободе ассоциации и защите права на организацию" (1948 г.)	10.08.1956
24. Конвенция N 90 "О ночном труде подростков в промышленности" (пересмотрена в 1948 г.)	10.08.1956
25. Конвенция N 92 "О помещениях для экипажа на борту судов" (пересмотрена в 1949 г.)	04.11.1969
26. Конвенция N 95 "Об охране заработной платы" (1949 г.)	04.05.1961
27. Конвенция N 98 "О применении принципов права на организацию и на ведение коллективных переговоров" (1949 г.)	10.08.1956
28. Конвенция N 100 "О равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности" (1951 г.)	30.04.1956
29. Конвенция N 103 "Об охране материнства" (пересмотрена в 1952 г.)	10.08.1956
30. Конвенция N 105 "Об упразднении принудительного труда" (1957 г.)	02.07.1998
31. Конвенция N 106 "О еженедельном отдыхе в торговле и в учреждениях" (1957 г.)	22.09.1967
32. Конвенция N 108 "О национальном удостоверении личности моряков" (1958 г.)	04.11.1969
33. Конвенция N 111 "О дискриминации в области труда и занятий" (1958 г.)	04.05.1961
34. Конвенция N 112 "О минимальном возрасте рыбаков" (1959 г.)	04.05.1961
35. Конвенция N 113 "О медицинском осмотре моряков" (1959 г.)	04.11.1969
36. Конвенция N 115 "О защите трудящихся от ионизирующей радиации" (1960 г.)	22.09.1967
37. Конвенция N 116 "О частичном пересмотре конвенций, принятых Генеральной Конференцией Международной организации труда на своих первых 32 сессиях, с целью унификации положений о подготовке Административным советом Международного бюро труда докладов о применении конвенций" (1961 г.)	04.11.1969
38. Конвенция N 119 "О снабжении машин защитными приспособлениями" (1963 г.)	04.11.1969
39. Конвенция N 120 "О гигиене в торговле и в учреждениях" (1964 г.)	22.09.1967
40. Конвенция N 122 "О политике в области занятости" (1964 г.)	22.09.1967
41. Конвенция N 123 "О минимальном возрасте допуска на подземные работы" (1964 г.)	04.11.1969
42. Конвенция N 124 "О медицинском освидетельствовании молодых людей с целью определения их пригодности к труду на подземных работах в шахтах и рудниках" (1965 г.)	04.11.1969

43. Конвенция N 126 "О помещениях для экипажа на борту рыболовных судов" (1966 г.)	04.11.1969
44. Конвенция N 133 "О помещениях для экипажа на борту судов". Дополнительные положения (1970 г.)	27.08.1990
45. Конвенция N 134 "О предупреждении производственных несчастных случаев среди моряков" (1970 г.)	05.10.1987
46. Конвенция N 137 "О портовых работах" (1973 г.)	14.07.2004
47. Конвенция N 138 "О минимальном возрасте для приема на работу" (1973 г.)	03.05.1979
48. Конвенция N 142 "О профессиональной ориентации и профессиональной подготовке в области развития людских ресурсов" (1975 г.)	03.05.1979
49. Конвенция N 147 "О минимальных нормах на торговых судах" (1976 г.)	07.05.1991
50. Конвенция N 148 "О защите трудящихся от профессионального риска, вызываемого загрязнением воздуха, шумом и вибрацией на рабочих местах" (1977 г.)	03.06.1988
51. Конвенция N 149 "О занятости и условиях труда и жизни сестринского персонала" (1977 г.)	03.05.1979
52. Конвенция N 150 "О регулировании вопросов труда: роль, функции и организация" (1978 г.)	02.07.1998
53. Конвенция N 152 "О технике безопасности и гигиене труда" (портовые работы) (1979 г.)	14.07.2004
54. Конвенция N 155 "О безопасности и гигиене труда в производственной среде" (1981 г.)	02.07.1998
55. Конвенция N 156 "О равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: трудящиеся с семейными обязанностями" (1981 г.)	11.02.1998
56. Конвенция N 159 "О профессиональной реабилитации и занятости инвалидов" (1983 г.)	03.06.1998
57. Конвенция N 160 "О статистике труда" (1985 г.)	27.08.1990
58. Конвенция N 162 "Об охране труда при использовании асбеста" (1986 г.)	04.09.2000
59. Конвенция N 179 "О найме и трудоустройстве моряков" (1996 г.)	27.08.2001
60. Конвенция N 182 "О запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда" (1999 г.)	25.03.2003

С конкретным содержанием этих и ряда других конвенций, а также рекомендаций можно ознакомиться в сборнике: МОТ. Конвенции и рекомендации. Том I (1919 - 1956). Том II (1957 - 1990). Женева: МВТ, 1991. См. также: Гусов К.Н., Курилин М.Н. Международно-правовое регулирование труда (в конвенциях и рекомендациях). М., 1992.

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ ТРУДА

ДЕКЛАРАЦИЯ
от 18 июня 1998 года

ОБ ОСНОВОПОЛАГАЮЩИХ ПРИНЦИПАХ И ПРАВАХ В СФЕРЕ ТРУДА <*>

_____

<*> Текст не приводится.

Статья 11. Действие трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права

Комментарий к статье 11

§ 1. В комментируемой статье определена сфера действия трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права по кругу лиц. В данной статье установлено, что трудовое законодательство и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, распространяются на всех работников, заключивших трудовой договор с работодателем. Следовательно, Кодекс, законы и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, являются обязательными для применения на всей территории Российской Федерации для всех работодателей (юридических или физических лиц) независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности.

§ 2. Содержание данной статьи означает, что Трудовой кодекс, иные нормативные правовые акты о труде регулируют трудовые отношения всех работников, например являющихся участниками хозяйственных товариществ, акционерами. Поэтому отношения, основанные на личном труде участника хозяйственного товарищества, есть сфера действия норм трудового законодательства. То же касается и работников акционерных обществ. Гражданин, имеющий акции в акционерном обществе, состоит в гражданских правоотношениях, следовательно, на него распространяются нормы гражданского права. Но он одновременно может состоять в трудовых отношениях с данным акционерным обществом. Например, он выполняет трудовую функцию, работая бухгалтером, юрисконсультом и т.д. Тогда он одновременно состоит в двух видах правоотношений: трудовых и гражданско-правовых. Все это дает основание сделать вывод о широкой сфере действия трудового права.

На широкую сферу действия норм трудового права обратил внимание Пленум Верховного Суда РФ в своем Постановлении от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" (БВС РФ. 2004. N 6) (п. 8).

§ 3. В соответствии с ч. 5 комментируемой статьи иностранные граждане, постоянно проживающие в Российской Федерации, могут реализовать свободу труда путем заключения трудового договора наравне с гражданами Российской Федерации. Временно пребывающие в Российской Федерации иностранцы могут заниматься трудовой деятельностью, если это совместимо с целями их пребывания в нашей стране.

Вместе с тем есть некоторые ограничения для иностранных граждан и лиц без гражданства. Они не могут занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (см. Федеральный закон от 25 июля 2002 г. N 115-ФЗ "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации", с изменениями от 11 ноября 2003 г. // СЗ РФ. 2002. N 30. Ст. 3032; 2003. N 46 (ч. I). Ст. 4437). Кроме того, Федеральным законом от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" предусмотрено, что на гражданскую службу вправе поступать граждане РФ, достигшие возраста 18 лет, владеющие государственным языком РФ и соответствующие квалификационным требованиям и др. (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

Все организации, которые расположены на территории Российской Федерации, независимо от того, принадлежат они полностью или частично иностранным физическим или юридическим лицам, должны применять в отношении своих работников трудовое законодательство Российской Федерации. Однако могут устанавливаться определенные исключения из общего правила федеральным законом или конкретным международным договором.

В настоящее время использование иностранной рабочей силы в России осуществляется в соответствии с двумя Указами Президента РФ: от 16 декабря 1993 г. "О привлечении и использовании в Российской Федерации иностранной рабочей силы" (САПП РФ. 1993. N 51. Ст. 4934) и от 29 апреля 1994 г. "О дополнительных мерах по упорядочению привлечения и использования в Российской Федерации иностранной рабочей силы" (САПП РФ. 1994. N 2. Ст. 77). Этими актами предусмотрена определенная процедура привлечения иностранной рабочей силы.

Она привлекается на работу в Россию после выдачи соответствующего разрешения Федеральной миграционной службой, которая осуществляет свои функции в составе Министерства внутренних дел РФ.

Вместе с тем иностранные граждане из числа высококвалифицированных специалистов привлекаются к трудовой деятельности без всякого оформления разрешения для работы в организациях с иностранными инвестициями, действующих на территории нашей страны, на должностях руководителей организаций, а также их заместителей, руководителей подразделений этих организаций. Такой же порядок действует в отношении иностранных граждан - деятелей науки и культуры, если они работают на территории России в учреждениях, созданных в соответствии с международными соглашениями; работников дипломатических и консульских учреждений, а также организаций, пользующихся дипломатическим статусом; религиозных деятелей; студентов на период прохождения производственной практики во время каникул; корреспондентов и журналистов, аккредитованных в Российской Федерации, и некоторых других граждан.

§ 4. Рассматриваемая статья устанавливает сферу действия общих норм, которые содержатся в трудовом законодательстве и иных нормативных правовых актах в сфере труда. Кодекс предусматривает особенности правового регулирования труда отдельных категорий работников. Это связано с различными факторами дифференциации правового регулирования труда.

Часть четвертая Трудового кодекса РФ полностью посвящена особенностям правового регулирования труда отдельных категорий работников. Она включает 16 глав. Кроме того, особенности правового регулирования труда отдельных категорий работников содержатся и в ряде федеральных законов. Например, Федеральный закон от 22 августа 1996 г. "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" (СЗ РФ. 1996. N 35. Ст. 4135; 2003. N 2. Ст. 163, N 14. Ст. 1254, N 28. Ст. 2888; 2004. N 31. Ст. 3215); Воздушный кодекс РФ (СЗ РФ. 1997. N 12. Ст. 1383); Федеральный закон от 7 августа 2001 г. "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "Об акционерных обществах" (СЗ РФ. 2001. N 33. Ст. 3423). Последний из перечисленных в настоящее время предоставляет право совету директоров (наблюдательному совету) акционерного общества принять решение о приостановлении полномочий единоличного исполнительного органа общества (директора, генерального директора). Это правило применяется, если исполнительные органы образуются в соответствии с общим собранием акционеров. Особенности регулирования труда - это нормы, частично ограничивающие применение общих правил по тем же вопросам либо предусматривающие для отдельных категорий работников дополнительные правила.

§ 5. В последней части комментируемой статьи подчеркивается, что трудовое законодательство и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, не распространяются на следующих лиц, если они одновременно не выступают в качестве работодателей или их представителей: военнослужащих при исполнении ими обязанностей военной службы; лиц, работающих по договорам гражданско-правового характера; членов советов директоров (наблюдательных советов) организаций (за исключением лиц, заключивших с данной организацией трудовой договор); других лиц, если это установлено федеральным законом.

§ 6. Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 (БВС РФ. 2004. N 6) Трудовой кодекс не распространяется на военнослужащих при исполнении ими обязанностей военной службы, членов советов директоров (наблюдательных советов) организаций (за исключением лиц, заключивших с данной организацией трудовой договор), лиц, работающих по договорам гражданско-правового характера, других лиц, если это установлено федеральным законом, кроме случаев, когда вышеуказанные лица в установленном Кодексом порядке одновременно не выступают в качестве работодателей или их представителей (ч. 8 ст. 11 ТК).

Если между сторонами заключен договор гражданско-правового характера, однако в ходе судебного разбирательства будет установлено, что этим договором фактически регулируются трудовые отношения между работником и работодателем, к таким отношениям в силу ч. 4 ст. 11 ТК должны применяться положения трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права.

Статья 12. Действие трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, во времени

Комментарий к статье 12

§ 1. Впервые в кодифицированном акте, каким является Трудовой кодекс РФ, указаны особенности действия законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, во времени.

В п. 3 ст. 15 Конституции Российской Федерации сказано, что законы подлежат официальному опубликованию. Неопубликованные законы не применяются. Любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения.

§ 2. Комментируемая статья основывается на Федеральном законе от 14 июня 1994 г. "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания", с изменениями и дополнениями от 22 октября 1999 г. (СЗ РФ. 1994. N 8. Ст. 801; 1999. N 43. Ст. 5124). Кроме того, надо знать Указ Президента Российской Федерации от 23 мая 1996 г. "О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти" (СЗ РФ. 1996. N 22. Ст. 2663). Они определяют порядок вступления в силу перечисленных нормативных правовых актов.

Датой принятия федерального конституционного закона считается день, когда он одобрен палатами Федерального Собрания в порядке, установленном Конституцией РФ. Датой принятия федерального закона считается день принятия его Государственной Думой в окончательной редакции.

Все федеральные конституционные законы, а также федеральные законы подлежат официальному опубликованию в течение семи дней после дня их подписания Президентом РФ.

Акты палат Федерального Собрания подлежат опубликованию не позднее десяти дней после дня их принятия.

Ратифицированные Федеральным Собранием международные договоры публикуются в печати одновременно с соответствующими федеральными законами об их ратификации.

В настоящее время Собрание законодательства РФ и "Российская газета" являются официальными изданиями, которые публикуют полные тексты федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания.

Однако следует иметь в виду, что законы, акты палат Федерального Собрания и иные документы могут быть опубликованы и в виде отдельного издания.

Перечисленные выше нормативные акты Федерального Собрания вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, но могут вступать в силу и со дня их официального опубликования.

Акты Президента Российской Федерации, имеющие нормативный характер, вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования. Что касается актов Правительства РФ, которые затрагивают права, свободы и обязанности человека и гражданина, то они вступают в силу по аналогии с актами Президента РФ.

Несколько иной порядок вступления в силу нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти. Они вступают в силу одновременно на всей территории России по истечении десяти дней после дня их официального опубликования при условии, что в самих актах не установлен другой порядок вступления их в силу.

Нормативные правовые акты в сфере трудового права применяются только к тем отношениям, которые возникли после введения в действие соответствующих актов. Например, в силу ст. 85 ТК обработка нормативных данных работника может иметь место с 1 февраля 2002 г., т.е. со дня вступления в силу Трудового кодекса РФ, либо заключение единого трудового договора в соответствии со ст. 59 Кодекса возможно только с теми гражданами, которые поступают на работу после 1 февраля 2002 г.

§ 3. Закон или иной нормативный правовой акт, содержащий нормы трудового права, прекращает свое действие в связи с: истечением срока его действия, вступлением в силу другого акта равной или высшей юридической силы, отменой (признанием утратившим силу) данного акта либо отдельных его положений актом равной или высшей юридической силы.

§ 4. В соответствии с ч. 6 ст. 12 ТК действие коллективного договора, соглашения во времени определяется их сторонами в соответствии с Трудовым кодексом.

Локальный нормативный акт вступает в силу со дня его принятия работодателем либо со дня, указанного в самом локальном нормативном акте, и применяется к отношениям, возникшим после введения его в действие. А в отношениях, возникающих до введения в действие локального нормативного акта, указанный акт применяется к правам и обязательствам, возникшим после его введения в действие.

§ 5. Часть 8 ст. 12 ТК предусматривает, что локальный нормативный акт либо отдельные его положения прекращают свое действие в связи:

1) с истечением срока действия;

2) отменой (признанием утратившим силу) данного локального нормативного акта либо его отдельных положений другими локальными нормативными актами;

3) вступлением в силу закона или иного нормативного акта, содержащего нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, в случае если указанные акты устанавливают более высокий уровень гарантий работникам по сравнению с установленным локальным нормативным актом.

Статья 13. Действие трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, в пространстве

Комментарий к статье 13

§ 1. Трудовой кодекс определяет действие законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, в пространстве. Данная статья тесно связана с содержанием предыдущей ст. 12 ТК. Эта связь заключается в том, что всякий нормативный правовой акт всегда действует и в пространстве, и во времени.

В тех случаях, когда правовое регулирование осуществляется на федеральном уровне, такие акты действуют на всей территории Российской Федерации. Исключение из этого правила может иметь место тогда, когда оно предусмотрено в соответствующем законе или ином нормативном правовом акте. Например, Закон РФ от 19 февраля 1993 г. "О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях" (ВВС РФ. 1993. N 16. Ст. 551; СЗ РФ. 2003. N 2. Ст. 160; 2004. N 31. Ст. 3215) распространяется на лиц, работающих и проживающих исключительно на соответствующих территориях.

§ 2. Органы государственной власти субъектов Российской Федерации в пределах своих полномочий могут принимать законы и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права. Однако они действуют в пределах территорий соответствующего субъекта Российской Федерации и при условии, что их содержание не противоречит федеральному законодательству.

§ 3. Акты органов местного самоуправления, содержащие нормы трудового права, могут действовать только в пределах территории соответствующего муниципального образования. Они не должны противоречить федеральному законодательству и законодательству соответствующих субъектов Российской Федерации.

§ 4. Локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права, действуют в организациях. Работодатель принимает локальные нормативные акты в пределах своей компетенции в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами, коллективным договором, соглашениями. Они действуют в отношении работников данного работодателя независимо от места выполнения ими работы.

Статья 14. Исчисление сроков

Комментарий к статье 14

§ 1. Законодатель придает важное значение правовой регламентации сроков. В трудовом праве срок является юридически значимой категорией.

Комментируемая статья устанавливает исчисление сроков. Следует отметить, что в отличие от ранее действующего КЗоТа Трудовой кодекс устанавливает общие правила исчисления сроков.

§ 2. Трудовой кодекс РФ различает порядок исчисления сроков в зависимости от возникновения или прекращения трудовых прав и обязанностей. В соответствии с ч. 1 ст. 14 днем их возникновения является календарная дата, которая будет определять начало течения срока. Например, в ст. 58 ТК говорится о сроках трудового договора либо установлении испытательного срока при приеме на работу (см. ст. 70 ТК и комментарий к ней).

§ 3. Датой прекращения трудовых прав и обязанностей будет день, следующий после календарной даты, которой определено окончание трудового отношения. Например, если работник в силу ст. 80 Кодекса подает заявление о расторжении трудового договора по инициативе работника (по собственному желанию) за две недели и данный срок оканчивается 15 мая, то с 16 мая с таким работником трудовое отношение считается прекращенным.

§ 4. В соответствии с ч. 3 ст. 14 ТК сроки, исчисляемые годами, месяцами, неделями, истекают в соответствующее число последнего года, месяца или недели срока. В срок, исчисляемый в календарных неделях или днях, включаются и нерабочие дни. Так, по ст. 392 ТК работодатель имеет право обратиться в суд по спорам о возмещении работником вреда, причиненного организации, в течение одного года со дня обнаружения причиненного вреда. Если этот срок начинался 10 сентября 2001 г., то истекает 10 сентября 2002 г. Аналогично правило при исчислении срока месяцами. В случае исчисления срока неделями он истекает в соответствующее число последней недели.

§ 5. Последняя часть комментируемой статьи касается случаев, когда последний день срока приходится на нерабочий день. В этом случае днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день. В соответствии с Трудовым кодексом нерабочими днями являются выходные дни. Кодекс предусматривает общий выходной день - воскресенье. Законодатель устанавливает и нерабочие праздничные дни (см. ст. 112 ТК и комментарий к ней). Следует знать правило, что при совпадении выходного и нерабочего праздничного дней выходной переносится на следующий после праздничного рабочий день. Например, если окончание срока приходится на 1 мая, а 3 и 4 мая являются выходными днями, то днем окончания срока необходимо считать 5 мая.

Глава 2. ТРУДОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ, СТОРОНЫ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ, ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

Статья 15. Трудовые отношения

Комментарий к статье 15

§ 1. В данной статье дается понятие трудового отношения. Оно всегда двустороннее, носит волевой характер, основано на добровольном согласии. Трудовое отношение возникает между работником и работодателем. О сторонах трудового отношения см. ст. 20 Кодекса и комментарий к ней.

Трудовое отношение обладает рядом характерных признаков, которые позволяют показать его отличие от гражданско-правовых отношений.

§ 2. Одним из основных признаков трудового отношения, вытекающего из содержания комментируемой статьи, является личное выполнение за плату конкретной трудовой функции. Под трудовой функцией законодатель подразумевает работы по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации, конкретного вида поручаемой работнику работы.

§ 3. Важным признаком является и то, что работник лично выполняет возложенную на него трудовую функцию, чего может не быть в гражданско-правовом отношении.

§ 4. Вступив в трудовое соглашение, работник выполняет свою трудовую функцию, подчиняясь внутреннему трудовому распорядку данной организации. В отношениях гражданско-правового характера такого подчинения нет.

§ 5. Трудовое отношение всегда носит возмездный характер. Выполняя работу, работник имеет право на выплату заработной платы. Оплата производится за непосредственный труд, затраченный работником. Заработная плата выплачивается по трудовому отношению ежемесячно, не ниже установленного государством минимального размера, а по гражданско-правовому договору - за конечный результат труда.

§ 6. Из содержания комментируемой статьи следует, что работодатель должен обеспечить работнику условия труда, которые предусмотрены трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, индивидуальным трудовым договором.

Статья 16. Основания возникновения трудовых отношений

Комментарий к статье 16

§ 1. Рассматривая основания возникновения трудовых отношений, необходимо знать юридические факты, которые порождают трудовые отношения. Главным, ведущим основанием является трудовой договор между работником и работодателем. Путем заключения трудового договора граждане реализуют принцип свободы труда в соответствии со ст. 37 Конституции РФ. Он является простым составом как основание возникновения трудового отношения. С заключением трудового договора связаны важные юридические гарантии, предусмотренные трудовым законодательством.

Комментируемый Кодекс трудовому договору отвел самостоятельный разд. III, состоящий из 5 глав (см. комментарии к ст. 56 - 90).

§ 2. В некоторых случаях в силу ч. 2 ст. 16 Кодекса трудовые отношения могут возникать в результате сложного юридического состава, когда кроме трудового договора необходимы другие юридические факты.

При избрании (выборах) на должность, избрании по конкурсу на замещение соответствующей должности, назначении на должность или утверждении в должности необходимы два юридических факта (подробнее см. ст. 17 - 19 Кодекса и комментарии к ним).

§ 3. При возникновении трудового отношения кроме трудового договора может быть и такой юридический факт, как направление на работу уполномоченными на то органами в счет установленной квоты.

Трудовое отношение возникает из сложного состава в случаях, когда в соответствии с законодательством на работодателя возлагается также обязанность принять гражданина на работу в счет установленной квоты. Такая квота установлена для инвалидов, лиц, не достигших 18 лет, детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. Так, в соответствии с Федеральным законом от 24 ноября 1995 г. с последующими изменениями и дополнениями устанавливается от 2 до 4% квота к среднестатистической численности работников для всех организаций независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, численность работников в которых составляет более 30 человек.

В г. Москве действует Закон от 12 ноября 1997 г. "О квотировании рабочих мест в городе Москве". Он был принят в развитие Федерального закона от 21 декабря 1996 г. "О дополнительных гарантиях по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей" (СЗ РФ. 1996. N 52. Ст. 5880; 1998. N 7. Ст. 788; 2000. N 33. Ст. 3348; 2002. N 15. Ст. 1975; 2003. N 2. Ст. 160; 2004. N 31. Ст. 3215). Следовательно, работодатели обязаны принимать несовершеннолетних (сирот, выпускников детских домов, детей, оставшихся без попечения родителей).

Работодатель также обязан заключить трудовой договор с лицами, которые направляются на работу органами местного самоуправления.

§ 4. Сложный состав как основание возникновения трудового отношения необходим при судебном решении о заключении трудового договора. Ибо кроме судебного решения, которое является для работодателя обязательным к исполнению, необходимо заключение трудового договора.

§ 5. Основанием для возникновения трудового отношения Кодекс допускает фактическое допущение к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя независимо от того, был ли трудовой договор надлежащим образом оформлен. Следует иметь в виду, что данный юридический факт будет порождать трудовые отношения, если работник приступил к выполнению трудовой функции без письменного трудового договора. В данном случае работодатель обязан в течение трех дней со дня начала работы оформить договор в письменной форме.

Статья 17. Трудовые отношения, возникающие на основании трудового договора в результате избрания на должность

Комментарий к статье 17

§ 1. Комментируемая статья предусматривает, что трудовые отношения возникают всегда на основании сложного юридического состава, который включает в себя акт избрания на должность и заключение трудового договора.

§ 2. Согласно п. 3 ст. 69 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. "Об акционерных обществах" (СЗ РФ. 1996. N 1. Ст. 1; 2004. N 11. Ст. 913) единоличный (директор, генеральный директор) и (или) коллегиальный орган (правление, дирекция), исполнительные органы избираются общим собранием акционерного общества, если решение данного вопроса не будет отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета). Акт избрания является юридическим фактом, а затем с избранными лицами заключается трудовой договор. От имени общества трудовой договор подписывает председатель совета директоров (наблюдательного совета) или лицо, на то уполномоченное советом.

§ 3. В соответствии со ст. 40 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. "Об обществах с ограниченной ответственностью" единоличный исполнительный орган общества (генеральный директор, президент) избирается общим собранием участников общества на тот срок, который определен его уставом. Затем между обществом и лицом, осуществляющим функции единоличного исполнительного органа общества, заключается трудовой договор. От имени общества он подписывается председательствующим на общем собрании участников общества или тем участником общества, который уполномочен на это решением общего собрания.

§ 4. Федеральным законом от 8 мая 1996 г. "О производственных кооперативах" (СЗ РФ. 1996. N 20. Ст. 2321; 2002. N 12. Ст. 1093) предусмотрено положение о том, что текущее управление производственным кооперативом осуществляет председатель кооператива, который избирается на общем собрании членов кооператива.

§ 5. Трудовые отношения возникают на основании сложного юридического состава, кроме избрания и выборов на должность. Так, в соответствии с Федеральным законом от 22 августа 1996 г. N 125-ФЗ "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" (СЗ РФ. 1996. N 35. Ст. 4135; 2004. N 31. Ст. 3215) заключению трудового договора с деканами факультетов, заведующими кафедрами образовательного учреждения высшего профессионального образования предшествует избрание их на соответствующую вакантную должность.

Уставами высших учебных заведений проводятся выборы ректора на общем собрании (конференции) работников, а затем Министерство образования и науки РФ заключает с ним трудовой договор на указанный срок.

Статья 18. Трудовые отношения, возникающие на основании трудового договора в результате избрания по конкурсу

Комментарий к статье 18

§ 1. Данная статья предусматривает такое основание возникновения трудового отношения, как акт избрания по конкурсу и заключение трудового договора. Трудовые отношения возникают из сложного юридического состава.

Следовательно, трудовые отношения на основании трудового договора в результате избрания по конкурсу на замещение соответствующей должности возникают, если трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, или уставом (положением) организации четко определен перечень должностей, подлежащих замещению по конкурсу, и порядок конкурсного избрания на эти должности.

§ 2. В результате избрания по конкурсу осуществляется прием на работу:

научно-педагогических работников образовательных учреждений высшего профессионального образования. В этой связи следует руководствоваться Федеральным законом от 22 августа 1996 г. "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" и, кроме того, утвержденным Приказом Министерства образования РФ от 6 августа 1999 г. Положением о порядке замещения должностей профессорско-преподавательского состава образовательных учреждений высшего профессионального образования;

руководителей федеральных государственных унитарных предприятий в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 16 марта 2000 г., которым было утверждено Положение о проведении конкурса на замещение должности руководителя федерального государственного унитарного предприятия (СЗ РФ. 2000. N 13. Ст. 1373);

научных работников (главных, ведущих, старших и младших) научно-исследовательских учреждений на основании Постановления Президиума Академии наук СССР от 14 декабря 1962 г. "Об утверждении Инструкции о порядке замещения вакантных должностей научных работников" (Бюллетень Минвуза СССР. 1963. N 3) и др.

§ 3. Следует знать, что замещение по конкурсу также может быть предусмотрено уставом или положением организации. В этом случае работодатель должен утвердить положение о проведении конкурса на замещение должностей, которые предусмотрены уставом или положением организации. Конкурс можно объявлять на вакантные должности. Проведение конкурса возлагается на конкурсную комиссию. Все сведения, необходимые для проведения конкурса, носят гласный характер. Конкурс объявляется в печати не позднее чем за тридцать дней до объявленной в нем даты проведения.

Решение по подведению итогов выносится простым большинством голосов присутствующих на заседании членов комиссии и оформляется протоколом, который подписывают все члены комиссии. С лицом, победившим в конкурсе, работодатель заключает трудовой договор не позднее одного месяца со дня объявления результатов конкурса.

Статья 19. Трудовые отношения, возникающие на основании трудового договора в результате назначения на должность или утверждения в должности

Комментарий к статье 19

§ 1. Комментируя данную статью, необходимо отметить, что трудовые отношения возникают на основании сложного юридического состава, а именно из двух юридических актов: назначения на должность или утверждения в должности и заключения трудового договора. Такой сложный состав применяется при возникновении трудовых отношений тех категорий работников, которые прямо указаны в самом Законе или ином нормативном правовом акте и уставе (положении) организации.

§ 2. Такой порядок возникновения трудового отношения существует для тех категорий работников, которые указаны в законе или ином нормативном правовом акте.

1. В соответствии с Федеральным законом от 27 июля 2004 г. "О государственной гражданской службе Российской Федерации" должности федеральной государственной гражданской службы учреждаются федеральным законом или указом Президента РФ. Что касается должности государственной гражданской службы субъектов РФ - законами или иными нормативными правовыми актами субъектов РФ. Должности гражданской службы подразделяются на категории и группы. В соответствии с Конституцией РФ (ст. 128) судьи Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ назначаются Советом Федерации по представлению Президента РФ. А судьи других федеральных судов назначаются Президентом РФ в порядке, установленном федеральным законом.

2. В Постановлении Правительства РФ от 12 апреля 1994 г. "Об утверждении устава акционерного общества "Аэрофлот - российские международные авиалинии" (СЗ РФ. 1994. N 2. Ст. 111) сказано, что работники данного акционерного общества назначаются на должность генеральным директором общества.

3. Аналогичный порядок существует в отношении работников администрации акционерного общества "Газпром". Они назначаются на должность председателем правления общества (см. Постановление Правительства РФ от 17 февраля 1993 г. "Об учреждении российского акционерного общества "Газпром" // САПП РФ. 1993. N 9. Ст. 738).

§ 3. Согласно ст. 55 ГК РФ руководители филиалов и представительств назначаются на должности самим юридическим лицом и действуют в дальнейшем на основе его доверенности. Однако и здесь необходимо заключение трудового договора.

§ 4. Статья 19 ТК предоставляет право организации устанавливать в своем уставе (положении) возникновение трудовых отношений на основе акта назначения или утверждения в должности, а затем заключать трудовой договор.

Статья 20. Стороны трудовых отношений

Комментарий к статье 20

§ 1. В соответствии со ст. 20 ТК сторонами трудового отношения являются работники и работодатель. Таким образом, первой стороной трудового отношения выступает работник - физическое лицо. Для вступления в трудовые отношения гражданин должен обладать трудовой праводееспособностью. По общему правилу вступление в трудовые отношения допускается с лицами, достигшими возраста 16 лет. В случаях получения основного общего образования либо оставления в соответствии с федеральным законом общеобразовательного учреждения в трудовые отношения могут вступать лица, достигшие возраста 15 лет. С согласия одного из родителей (опекуна, попечителя) и органа опеки и попечительства в трудовые отношения могут вступать лица, достигшие возраста 14 лет, для выполнения легкого труда в свободное от учебы время, не причиняющего вреда их здоровью и не нарушающего процесса обучения. Законодатель в организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках допускает с согласия одного из родителей (опекуна, попечителя) и органа опеки и попечительства вступление в трудовые отношения с лицами, не достигшими возраста 14 лет (см. ст. 63 и комментарий к ней).

В некоторых случаях гражданин может вступать в трудовые отношения только по достижении 18-летнего возраста (государственные служащие, для работы с вредными и (или) опасными условиями труда, в игорном бизнесе, ночных клубах и кабаре и др.).

Трудовым законодательством не установлен предельный возраст для вступления в трудовые отношения. Однако для некоторых категорий работников все же установлен такой возраст. Для государственных гражданских служащих предельный возраст занятия государственной должности - 60 лет. Он может быть продлен до 65 лет. По общему правилу ректор вуза, декан факультета могут занимать указанные должности до 65 лет (см. Федеральный закон от 26 августа 1996 г. "О высшем и послевузовском профессиональном образовании").

§ 2. Второй стороной трудового отношения выступает работодатель - физическое или юридическое лицо.

В качестве работодателя может выступать любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы и формы собственности. Организация может быть работодателем, если она отвечает признакам юридического лица. Статья 48 ГК РФ дает понятие юридического лица. Юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении 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.

В соответствии со ст. 50 ГК РФ юридическими лицами могут быть организации, как коммерческие, так и некоммерческие. С момента государственной регистрации юридическое лицо

считается созданным, т.е. обладает трудовой правосубъектностью юридического лица. Государственная регистрация юридического лица в соответствии со ст. 51 ГК РФ осуществляется в порядке, установленном Федеральным законом "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей" от 8 августа 2001 г. Он вступил в силу с 1 июля 2002 г. (СЗ РФ. 2001. N 33. Ст. 3431; 2003. N 26. Ст. 2565).

§ 3. В качестве работодателя может выступать физическое лицо. Согласно ч. 5 комментируемой статьи физическими лицами признаются: физические лица, зарегистрированные в установленном порядке в качестве индивидуальных предпринимателей и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, а также частные нотариусы, адвокаты, учредившие адвокатские кабинеты, и иные лица, чья профессиональная деятельность в соответствии с федеральными законами подлежит государственной регистрации и (или) лицензированию, вступившие в трудовые отношения с работниками в целях осуществления указанной деятельности (далее - работодатели - индивидуальные предприниматели). Физические лица, осуществляющие в нарушение требований федеральных законов указанную деятельность без государственной регистрации и (или) лицензирования, вступившие в трудовые отношения с работниками в целях осуществления этой деятельности, не освобождаются от исполнения обязанностей, возложенных настоящим Кодексом на работодателей - индивидуальных предпринимателей.

В качестве работодателя могут выступать физические лица, вступившие в трудовые отношения с работниками (например, личным водителем, домашней работницей, садовником и т.д.) в целях личного обслуживания и помощи по ведению домашнего хозяйства, т.е. использующие чужой труд в личных целях, но не являющиеся индивидуальными предпринимателями.

Гражданин может выступать в качестве работодателя с 18 лет, так как именно с этого возраста по нормам Гражданского кодекса наступает полная дееспособность. В Трудовом кодексе об этом упоминается впервые в ч. 7 ст. 20.

Кроме того, законодатель четко фиксирует, что физические лица, имеющие самостоятельный доход, достигшие возраста 18 лет, но ограниченные судом в дееспособности, имеют право с письменного согласия попечителей заключать трудовые договоры с работниками в целях личного обслуживания и помощи по ведению домашнего хозяйства.

От имени физических лиц, имеющих самостоятельный доход, достигших возраста 18 лет, но признанных судом недееспособными, их опекунами могут заключаться трудовые договоры с работниками в целях личного обслуживания этих физических лиц и помощи им по ведению домашнего хозяйства.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет, за исключением несовершеннолетних, приобретших гражданскую дееспособность в полном объеме, могут заключать трудовые договоры с работниками при наличии собственных заработка, стипендии, иных доходов и с письменного согласия своих законных представителей (родителей, опекунов, попечителей).

Что касается особенностей правового положения работодателя - физического лица, то они предусмотрены ст. 303 - 309 ТК (см. комментарии к ним).

§ 4. В соответствии с ч. 4 ст. 20 Кодекса права и обязанности работодателя в трудовых отношениях осуществляет только тот работодатель, который является физическим лицом. Что касается иных работодателей, то они реализуют свои права и обязанности через специальные органы управления. Таким органом в государственных и муниципальных предприятиях является их руководитель. Он назначается собственником (либо уполномоченным собственником органом) и только ему подотчетен. Что касается прав и обязанностей руководителя как органа управления, то они определены как трудовым, так и гражданским законодательством. В нашем национальном трудовом законодательстве четко говорится о том, что труд руководителя организации непосредственно регулируется Трудовым кодексом РФ.

§ 5. Права и обязанности работодателя в негосударственных организациях осуществляют его исполнительные органы управления. В акционерных обществах руководство всей текущей деятельностью общества осуществляется исполнительным органом общества. Это может быть директор, генеральный директор или коллегиальный исполнительный орган, например правление или дирекция. В силу ст. 69 Федерального закона "Об акционерных обществах" от 26 декабря 1995 г. единоличный исполнительный орган общества может издавать приказы о назначении на должности работников общества, о переводах на другую работу и увольнении.

§ 6. В соответствии с ч. 8 и 9 комментируемой статьи законные представители (родители, опекуны, попечители) физических лиц, выступающих в качестве работодателей, несут дополнительную ответственность по обязательствам, вытекающим из трудовых отношений, включая обязательства по выплате заработной платы.

§ 7. Часть 5 ст. 20 ТК устанавливает, что учреждения отвечают по своим обязательствам находящимися в их распоряжении денежными средствами, а при их недостаточности субсидиарную ответственность по их обязательствам несут собственники соответствующего

имущества. Трудовым кодексом РФ такая дополнительная ответственность предусмотрена впервые.

Необходимо знать, что такая ответственность предусмотрена только для учреждений, финансирование которых полностью или частично осуществляется собственником (учредителем). Она должна регламентироваться законом, однако он еще не принят.

Статья 21. Основные права и обязанности работника

Комментарий к статье 21

§ 1. Комментируя данную статью, необходимо отметить, что в ней законодательно закреплены основные права и обязанности работников в сфере трудового права.

Права и обязанности работников неразрывно взаимосвязаны между собой, так как правам работника корреспондируют обязанности работодателя. В ч. 1 ст. 21 сформулированы основные права работника.

В числе основных прав работников данная статья закрепляет право на заключение, изменение и расторжение трудового договора в порядке и на условиях, которые установлены Кодексом, иными федеральными законами.

Трудовой договор является одним из оснований возникновения трудового отношения. Он является одной из форм реализации свободы труда. Сама свобода труда предполагает право работника не только заключать, но и изменять, а также расторгать договор. Трудовому договору в настоящем Кодексе посвящен разд. III (см. комментарии к нему).

Работник имеет право на предоставление ему работы, обусловленной трудовым договором, т.е. по конкретной трудовой функции (специальность, квалификация, должность). Это является важной гарантией, трудовая функция может быть изменена лишь по согласию сторон.

§ 2. Работник имеет право на рабочее место, соответствующее условиям, предусмотренным государственными нормативными требованиями охраны труда и коллективным договором, а также право на здоровые и безопасные условия труда. Кодекс предоставляет работнику ряд гарантий, которые закреплены в самостоятельной гл. 36 (см. ст. 219 - 224 и комментарии к ним).

§ 3. К основным правам работника относится и право на своевременную и в полном объеме выплату заработной платы в соответствии с его квалификацией, сложностью труда, количеством и качеством выполненной работы. Государство гарантирует минимальный размер оплаты труда федеральным законом. В настоящее время он не может быть менее 720 рублей в месяц. В бюджетной сфере установлена тарифная ставка 1-го разряда в размере 720 рублей в месяц.

§ 4. К числу основных прав работника относится право на отпуск, закрепленное в ст. 37 Конституции РФ. В трудовом законодательстве РФ имеется большая группа норм, регулирующих право граждан на отдых после заключения трудового договора. См. подробнее разд. V Трудового кодекса РФ (ст. 106 - 128 и комментарии к ним).

§ 5. В современный период важное значение имеет право работника на повышение квалификации, профессиональную подготовку и переподготовку работников. Основные положения, раскрывающие данное право, содержатся в разд. IX ТК (см. ст. 196 - 208 и комментарии к ним).

§ 6. В числе основных прав работника - право на объединение, включая право на создание профессиональных союзов и вступление в них для защиты своих трудовых прав, свобод и законных интересов. Данное право находит свое развитие в Федеральном законе от 8 декабря 1995 г. "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности". Каждый достигший возраста 14 лет и осуществляющий трудовую (профессиональную) деятельность имеет право вступить в профсоюз.

§ 7. Необходимо отметить, что комментируемая статья говорит о праве на участие в управлении организацией. Участие в управлении организацией является одной из форм социального партнерства, оно осуществляется, как правило, представительными органами работников. Трудовой кодекс устанавливает различные формы участия работников в управлении организацией (см. ст. 53 и соответствующий к ней комментарий).

§ 8. К числу основных прав работников относятся: право ведения коллективных переговоров и заключения коллективных договоров и соглашений через своих представителей, а также на информацию о выполнении коллективного договора, соглашений; право защиты своих трудовых прав, свобод и законных интересов всеми способами, не запрещенными законом; право на разрешение индивидуальных и коллективных трудовых споров.

§ 9. В ст. 21 указывается наряду с другими правами право на возмещение вреда, причиненного ему в связи с исполнением им трудовых обязанностей, и компенсацию морального вреда в порядке, установленном Трудовым кодексом, иными федеральными законами. Вместе с этим в ст. 22 предусматривается обязанность работодателя возместить вред, причиненный работникам в связи с исполнением ими трудовых обязанностей, а также компенсировать

моральный вред в порядке и на условиях, которые установлены Трудовым кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными актами Российской Федерации. Таким образом, праву работника соответствует аналогичная обязанность работодателя, хотя сформулированы они по-разному. Однако смысл ясен - вред во всех случаях обязан возместить работодатель. В данном случае допущена неточность. Работодатель не должен возмещать вред, причиненный работнику при повреждении здоровья или в случае смерти работника вследствие несчастного случая на производстве или профессионального заболевания. В связи с введением обязательного социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний обязанность работодателя заключается в другом: он обязан в установленном порядке и в определенные страховщиком сроки начислять и перечислять страховые взносы, исполнять решение страховщика о страховых выплатах, выполнять иные обязанности, установленные соответствующим законом о данном виде обязательного социального страхования. Что касается обязанности по возмещению указанного вреда, то она возлагается не на работодателя, а на страховщика, каковым является Фонд социального страхования Российской Федерации (см. ст. 17, 18 Федерального закона "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваниях", ст. 184 ТК и комментарий к ней).

Ответственность (гражданско-правовая) работодателя перед застрахованным существовала ранее, до введения обязательного социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. С 2000 г. гражданско-правовая ответственность работодателя по указанным несчастным случаям не применяется в связи с введением обязательного социального страхования.

Что касается возмещения морального вреда, в том числе в случаях повреждения здоровья работника или его смерти вследствие несчастного случая на производстве или профессионального заболевания, то он возмещается работодателем за счет его собственных средств (см. ст. 237 Кодекса и комментарий к ней).

§ 10. Работник имеет право на обязательное социальное страхование в случаях, предусмотренных федеральными законами. Обязательное социальное страхование - это принудительное социальное страхование. Такому страхованию подлежит каждый работник, выполняющий работу по трудовому договору, независимо от его желания.

Его страхует работодатель, это его обязанность, установленная волей государства. Конкретно обязательное социальное страхование выражается в уплате соответствующих страховых взносов и получении в соответствии с установленными правилами соответствующих видов обеспечения или в обслуживании за счет средств обязательного социального страхования.

Если уплата страховых взносов носит обязательный, принудительный характер, то получение обеспечения или обслуживание за счет обязательного социального страхования зависят от усмотрения работника. Он может, например, обратиться за назначением полагающейся ему пенсии, а может и воздержаться от этого.

Обязательному социальному страхованию подлежат все граждане, работающие по трудовому договору, без какого-либо исключения, в частности внештатные работники, работники, выполняющие временные и даже кратковременные работы. Не имеют значения ни место, ни характер работы, ни система, ни порядок оплаты труда.

§ 11. В настоящее время в России существует три вида обязательного социального страхования, которым соответствуют три фонда, где аккумулируются средства социального страхования. Это Фонд социального страхования (фонд пособий и некоторых других видов обеспечения и обслуживания главным образом работающих), Пенсионный фонд и Фонд обязательного медицинского страхования. Все эти фонды организационно обособлены и предоставляют гражданам различные виды обеспечения и обслуживания. Объединяет их общий метод образования средств - взимание страховых взносов в обязательном порядке в размерах, установленных законом (размеры страховых взносов различны, не всегда совпадают и правила формирования фондов). Все эти фонды централизованные, их средства являются федеральной собственностью.

Понятие "обязательное социальное страхование" охватывает все три вида и фонда социального страхования.

Ранее, до 2001 г., помимо трех названных видов обязательного социального страхования действовала система обязательного социального страхования по безработице. Средства данного вида обязательного социального страхования сосредоточивались в Государственном фонде занятости населения. С 1 января 2001 г. этот фонд упразднен (ст. 2 Федерального закона от 5 августа 2000 г. // СЗ РФ. 2000. N 32. Ст. 3341).

Основы обязательного социального страхования установлены Федеральным законом от 16 июля 1999 г. N 165-ФЗ (СЗ РФ. 1999. N 29. Ст. 3686; 2003. N 1. Ст. 5). Этот Закон в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права регулирует отношения в системе обязательного социального страхования, определяет правовое положение субъектов

обязательного социального страхования, основания возникновения и порядок осуществления их прав и обязанностей, ответственность субъектов обязательного социального страхования, а также устанавливает основы государственного регулирования обязательного социального страхования.

§ 12. В новом Трудовом кодексе указываются лишь некоторые виды обеспечения за счет средств обязательного социального страхования. Это пособие по временной нетрудоспособности, пособие по беременности и родам, пособие при усыновлении ребенка, пособие по уходу за ребенком (см. ст. 183, 255, 256, 257 ТК и комментарии к ним), а также обеспечение при повреждении здоровья или в случае смерти работника вследствие несчастного случая на производстве и профессионального заболевания (см. ст. 184 ТК и комментарий к ней).

За счет средств обязательного социального страхования предоставляются и другие виды пособий (пособия при рождении ребенка, единовременное пособие женщинам, вставшим на учет в медицинских учреждениях в ранние сроки беременности), а также трудовые пенсии (по старости, по инвалидности и по случаю потери кормильца) и некоторые иные виды обеспечения и обслуживания.

Об обязанности работодателя осуществлять обязательное социальное страхование работника см. ст. 22 ТК и комментарий к ней.

§ 13. В комментируемой статье кроме основных прав законодатель закрепил и основные обязанности работника.

К числу основных обязанностей работника относятся: добросовестное выполнение своих трудовых обязанностей, возложенных на него трудовым договором; соблюдение правил внутреннего трудового распорядка организации; соблюдение трудовой дисциплины и др.

Сформулированные трудовые обязанности работников в ст. 21 Кодекса конкретизированы в правилах внутреннего трудового распорядка, в трудовом договоре. См. подробнее гл. 22, 29, 30, 34 ТК и комментарии к ним.

Невыполнение обязанностей, возложенных на работника трудовым законодательством, локальными нормативными актами и трудовым договором, может повлечь за собой применение как дисциплинарной, так и материальной ответственности по действующему Кодексу.

Одна из основных обязанностей работника - это обеспечение сохранности имущества работодателя. В ст. 238 ТК установлена материальная ответственность работника за ущерб, причиненный непосредственно самому работодателю, а также возникший у него в результате возмещения ущерба иным лицам (см. ст. 238 Кодекса и комментарий к ней).

Статья 22. Основные права и обязанности работодателя

Комментарий к статье 22

§ 1. Поскольку трудовой договор является двусторонним соглашением, то законодатель закрепляет основные права и обязанности не только работника, но и работодателя.

В комментируемой статье сформулированы семь групп прав работодателя.

Одним из основных прав работодателя является право заключать, изменять и расторгать трудовые договоры с работниками в соответствии с настоящим Кодексом и иными федеральными законами.

В Кодексе предусмотрен общий порядок заключения (см. ст. 65 - 71), изменения (см. ст. 72 - 74) и расторжения (см. ст. 81 - 82) трудового договора по инициативе работодателя (см. перечисленные статьи Кодекса и комментарии к ним).

Законодатель предусматривает особенности заключения трудового контракта при поступлении на государственную гражданскую службу.

§ 2. К числу основных прав работодателя относится право вести коллективные переговоры и заключать коллективные договоры. Так, работодатель имеет право выступать инициатором коллективных переговоров. В этом случае представитель работников обязан вступить в переговоры в семидневный срок. Широкие права у работодателя и на стадии заключения коллективного договора, ибо он подписывается сторонами (подробнее см. ст. 43 и комментарий к ней).

§ 3. Работодатель имеет право требовать от работников добросовестного исполнения ими своих трудовых обязанностей, соблюдения правил внутреннего трудового распорядка организации, бережного отношения к имуществу работодателя, в том числе к имуществу третьих лиц, находящемуся у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества, и других работников, соблюдения правил внутреннего трудового распорядка.

Работодатель имеет право поощрять работников, добросовестно исполняющих трудовые обязанности, а нарушителей трудовой дисциплины привлекать к дисциплинарной и материальной ответственности.

§ 4. Одно из важных прав работодателя - принимать локальные нормативные акты в пределах своей компетенции. Они являются обязательными для работников организации.

Например, правила внутреннего трудового распорядка, положение о премировании и др. Этим правом не обладают работодатели - физические лица, не являющиеся индивидуальными предпринимателями.

§ 5. К основным правам относится право создавать объединения работодателей в целях представительства и защиты своих интересов и вступать в них. Здесь широкий спектр прав работодателя. Например, ведение коллективных переговоров по поводу подготовки и реализации законов и иных нормативных правовых актов, осуществление контроля за ходом выполнения коллективных договоров и соглашений, осуществление содействия разрешению коллективных трудовых споров и др.

§ 6. Помимо прав, комментируемая статья закрепляет за работодателем комплекс определенных обязанностей.

В соответствии с ч. 2 ст. 22 Кодекса работодатель обязан соблюдать трудовое законодательство, иные нормативные правовые акты, соглашения, коллективные договоры, соглашения, трудовые договоры, предоставлять всем работникам работу, обусловленную трудовым договором, своевременно выполнять все предписания государственных надзорных и контрольных органов, уплачивать штрафы, наложенные за нарушения законов, иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права.

Работодатель обязан рассматривать представления соответствующих профсоюзных органов, иных избранных работниками представителей о выявленных нарушениях законов и иных актов, содержащих нормы трудового законодательства, принимать меры по их устранению и обязательно сообщать о принятых мерах соответствующим органам и представителям.

Работодатель обязан знакомить работника под роспись с принимаемыми локальными нормативными актами, непосредственно связанными с его трудовой деятельностью.

Важно указать и на то, что работодатель обязан создавать условия, обеспечивающие участие работников в управлении организацией.

Кроме того, для исполнения работниками своих трудовых обязанностей работодатель обязан обеспечивать их необходимыми бытовыми предметами.

§ 7. Следует отметить, что работодатель обязан обеспечивать работникам равную оплату за труд равной ценности. Закрепление такой обязанности обеспечивает создание прежде всего справедливой системы оплаты труда. Этот принцип соответствует международным стандартам в области заработной платы.

Работодатель обязан выплачивать работникам заработную плату в установленные настоящим Кодексом, коллективными договорами, правилами внутреннего распорядка и трудовым договором сроки.

§ 8. Работодатель обязан возместить ущерб, причиненный работнику в связи с исполнением им своих трудовых обязанностей, а также компенсировать моральный вред, причиненный работнику неправомерным действием или бездействием работодателя (см. комментарии к ст. 234 - 237 Кодекса).

§ 9. В ст. 22 указывается, что работодатель обязан осуществлять обязательное социальное страхование работника в порядке, установленном федеральным законом. Работодатель является страхователем, а страхователь - это организация любой организационно-правовой формы, а также граждане, обязанные в соответствии с федеральными законами о конкретных видах обязательного социального страхования уплачивать страховые взносы (обязательные платежи).

Обязанности страхователя определены Федеральным законом "Об основах обязательного социального страхования" (СЗ РФ. 1999. N 29. Ст. 3686; 2003. N 1. Ст. 5), другими указанными федеральными законами. Главная обязанность страхователя - встать на соответствующий учет и уплачивать в установленные сроки и в надлежащем размере страховые взносы.

Какие же обязательные платежи были установлены на 2002, 2003 и 2004 гг.? Они определены в ст. 241 гл. 24 "Единый социальный налог (взнос)" Налогового кодекса РФ. В ней указаны обязательные платежи в федеральный бюджет (они предназначены для выплаты трудовых пенсий), в Фонд социального страхования и фонды обязательного медицинского страхования. В этой главе содержится нормативный материал, касающийся налогоплательщиков; объекта налогообложения; налоговой базы; сумм, не подлежащих налогообложению; налоговых льгот; налогового и отчетного периодов; определения даты осуществления выплат и иных вознаграждений; порядка отчисления и уплаты налога и некоторых других вопросов.

С 1 января 2005 г. Федеральным законом от 20 июля 2004 г. N 70-ФЗ налоговые ставки существенно снижены (СЗ РФ. 2004. N 30. Ст. 3088). Для основных налогоплательщиков они составляют, например, в федеральный бюджет для обеспечения выплаты трудовых пенсий 20,0%, в Фонд социального страхования 3,2%, в фонды обязательного медицинского страхования 2,8%. Всего, таким образом, 26,0% вместо 35,2% в 2004 г. На пенсионное обеспечение указанные ставки понижены с 28,0 до 20,0% (на 28,6%), в другие фонды соответственно с 4,0 до 3,2 (на 20%), с 3,2 до 2,8% (на 12,5%). При столь резком снижении единого социального налога рассчитывать на улучшение обеспечения за счет средств обязательного социального страхования не следует.

В Федеральном законе от 15 декабря 2001 г. "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации" (СЗ РФ. 2001. N 51. Ст. 4832; 2004. N 30. Ст. 3088) указываются тарифы страховых взносов, составляющих часть единого социального налога, зачисляемых в Пенсионный фонд и предназначенных для финансирования страховой части трудовой пенсии и накопительной части трудовой пенсии (они различаются в зависимости от возраста застрахованных, при этом на финансирование накопительной части трудовой пенсии взимаются взносы как с мужчин, так и с женщин 1967 г. рождения и моложе (см. гл. V и ст. 33 указанного Федерального закона)).

Об обеспечении работника за счет средств обязательного социального страхования см. ст. 21, 183, 184, 255 - 257 и комментарии к ним.

§ 10. Анализируя данную статью, необходимо знать, что перечень основных прав и обязанностей работодателя не является исчерпывающим. В ст. 22 говорится, что работодатель обязан исполнять также иные обязанности, предусмотренные настоящим Кодексом, федеральными законами, нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями и трудовыми договорами.

ЧАСТЬ ВТОРАЯ

Раздел II. СОЦИАЛЬНОЕ ПАРТНЕРСТВО В СФЕРЕ ТРУДА

Глава 3. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 23. Понятие социального партнерства в сфере труда

Комментарий к статье 23

§ 1. В раздел II Трудового кодекса "Социальное партнерство в сфере труда" внесены изменения редакционного и содержательного характера.

Так, существенные изменения внесены в статьи о представительстве работников (ст. 30, 31), порядок ведения коллективных переговоров (ст. 37). Данный раздел дополнен статьями об участии органов социального партнерства в формировании и реализации государственной политики в сфере труда (ст. 35.1), о действии соглашения (ст. 48), более полно указано на вопросы, включаемые в коллективный договор (ст. 41) и соглашения (ст. 46).

Отмеченные и другие изменения, внесенные в раздел "Социальное партнерство в сфере труда", комментируются применительно к его конкретным статьям.

§ 2. Новая редакция ст. 23 дополняет ее наименование и содержание указанием на сферу труда. Таким образом определена и уточнена сфера социального партнерства, регулируемых трудовым правом социально-партнерских отношений. Трудовой кодекс регулирует отношения социального партнерства именно в сфере труда.

Известно, что социальное партнерство понимается достаточно широко. Им обозначают отношения между государством и гражданским обществом, между государством (его органами), профсоюзами (их объединениями) и предпринимателями (их объединениями) по всему кругу социальных и экономических вопросов.

Выделение социального партнерства в сфере труда в качестве объекта регулирования трудовым правом, и прежде всего нормами Трудового кодекса, вполне естественно, поскольку отношения социального партнерства в этой сфере неразрывно связаны с трудовыми отношениями. На это прямо указывает ст. 1 ТК.

Часть 2 из ст. 23 перенесена в ст. 25 и стала ее ч. 2 в уточненной редакции.

§ 3. Социальное партнерство, его правовое регулирование в кодификационном акте впервые нашло отражение в ТК, его разделе II "Социальное партнерство в сфере труда". Он содержит наиболее существенные положения регулирования общественных отношений по социальному партнерству, которые, как и ряд других общественных отношений, непосредственно связанных с трудовыми отношениями, входят в предмет трудового права. О том, что отношения по социальному партнерству в сфере труда, ведению коллективных переговоров, заключению коллективных договоров и соглашений регулируются трудовым законодательством, прямо сказано в ст. 1 ТК.

Среди принципов правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений также названо социальное партнерство, включающее право на участие работников, работодателей, их объединений в договорном регулировании трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений (см. ст. 2 ТК).

§ 4. Усиление роли социального партнерства, соглашений и коллективных договоров в регулировании трудовых и непосредственно связанных с ними отношений отражено не только в предмете трудового права и его принципах, но и в разграничении полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов

РФ. Основы социального партнерства, порядок ведения коллективных переговоров, заключения и изменения коллективных договоров и соглашений отнесены к ведению федеральных органов государственной власти в сфере трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений (см. ст. 6 ТК). Это означает, что законодательством субъектов РФ федеральные нормы по названным вопросам не могут быть изменены и вместе с тем могут быть дополнены и развиты, поскольку как часть трудового законодательства они входят в предмет совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов (см. п. "к" ст. 72 Конституции РФ).

§ 5. Раздел II ТК сформирован на основе ранее принятых законодательных актов федерального и регионального уровней: Закона РФ от 11 марта 1992 г. "О коллективных договорах и соглашениях", с изменениями и дополнениями, внесенными в него в 1995 г. (Ведомости РФ. 1992. N 17. Ст. 890; СЗ РФ. 1995. N 48. Ст. 4558), Федерального закона от 12 января 1996 г. "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" (СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 148), законов о социальном партнерстве, о коллективных договорах и соглашениях, принятых во многих субъектах РФ (см., например, Закон города Москвы от 22 октября 1997 г. "О социальном партнерстве" // Солидарность. 1997. N 23; Закон Томской области от 3 июня 1999 г. "О социальном партнерстве в Томской области" // Красное знамя. 1999. 13 авг.; Закон Республики Татарстан от 18 февраля 1999 г. "О социальном партнерстве" и др.).

После введения в действие ТК (1 февраля 2002 г.) названные выше Законы (как и все другие нормативные правовые акты) могут применяться постольку, поскольку они не противоречат Кодексу (см. ст. 423 ТК). К отношениям по социальному партнерству, возникшим после 1 февраля 2002 г., применяются нормы ТК. Если такие отношения возникли до 1 февраля 2002 г. и продолжаются после указанной даты, то нормы ТК применяются к ним после 1 февраля 2002 г. (см. ст. 424 ТК).

§ 6. Социальное партнерство - многоплановое явление, которое может быть охарактеризовано с политической, экономической, правовой точек зрения. По этой причине встречается различное понимание социального партнерства, его роли, целей и задач.

Статья 23 ТК содержит правовое понятие социального партнерства, позволяет определить участников этих отношений, их цель.

Государство оставляет за собой решение вопросов, наиболее значимых для работников и работодателей, - установление минимальных социально-трудовых стандартов, предоставляя все больший простор для коллективно-договорного и индивидуально-договорного регулирования трудовых отношений.

В связи с этим существенно повышается роль установления условий труда на основе договоренностей между работниками и работодателями, обеспечение согласования их интересов в сфере труда. Согласование интересов сторон социального партнерства поставлено Кодексом в качестве цели, к которой стороны должны стремиться в своих взаимоотношениях.

§ 7. В социальном партнерстве участвуют работники, работодатели, а также при определенных обстоятельствах органы государственной власти (точнее - органы исполнительной власти) федерального, регионального уровней и органы местного самоуправления. В отношения социального партнерства они вступают через своих представителей, о которых сказано в ст. 29 - 34 ТК. Следовательно, необходимо различать стороны социального партнерства и участников соответствующих отношений.

Государство как таковое не является субъектом (участником) отношений по социальному партнерству. Оно как властная структура устанавливает правила поведения сторон и участников социального партнерства путем принятия соответствующих законов. С целью проведения государственной политики в социальном партнерстве выделяются представители от органов исполнительной власти.

§ 8. Сторонами социального партнерства являются работники и работодатели в лице уполномоченных в установленном порядке представителей (ст. 25 ТК).

Органы государственной власти и органы местного самоуправления выступают сторонами социального партнерства в тех случаях, когда они являются работодателями, а также в других случаях, предусмотренных трудовым законодательством (см. ч. 2 ст. 25 ТК).

С нашей точки зрения, поскольку представитель действует от имени представляемого и в его интересах, он самостоятельной стороной социального партнерства, по сути, не является. Представители участвуют в отношениях социального партнерства не самостоятельно, а как уполномоченные надлежащим образом выразители интересов соответствующей стороны.

Статья 24. Основные принципы социального партнерства

Комментарий к статье 24

§ 1. Указанный в ст. 24 круг актов, которые обязаны соблюдать стороны социального партнерства и их представители, уточнен. В него включено трудовое законодательство и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права.

§ 2. Статья 24 ТК закрепляет основные принципы социального партнерства, т.е. наиболее существенные основополагающие идеи и положения, на которых базируется социальное партнерство.

§ 3. На первом месте среди принципов социального партнерства названо равноправие сторон, т.е. работников и работодателей. Они пользуются равными правами: быть инициаторами коллективных переговоров, вносить предложения по содержанию соглашений и коллективных договоров и т.д.

§ 4. Уважение и учет интересов сторон социального партнерства - основа успеха в достижении согласия по обсуждаемым вопросам, в обеспечении полной реализации достигнутых договоренностей, зафиксированных в результате консультаций, переговоров.

§ 5. Далеко не всегда и не везде договаривающиеся стороны в полной мере заинтересованы принимать участие в договорных отношениях. Чаще всего от переговоров, заключения коллективных договоров и соглашений отказывается работодатель, полагая, что его власти достаточно для того, чтобы урегулировать трудовые отношения в организации.

Между тем взаимная заинтересованность работодателя и работников в выработке на основе переговоров и соглашения наиболее оптимальных путей совершенствования деятельности организации, повышения производительности труда, качества продукции, ее конкурентоспособности на рынке товаров и услуг позволяет обеспечить рост доходов организации и заработной платы работников. Такая ситуация выгодна обеим сторонам социального партнерства.

§ 6. Содействие государства в укреплении и развитии социального партнерства на демократической основе - принцип и вместе с тем условие более широкого использования социально-партнерских отношений для решения двуединой задачи - подъема производства и улучшения благосостояния трудящихся.

Демократизм в социальном партнерстве позволяет каждой стороне наиболее полно проявить инициативу, обосновать свою позицию.

§ 7. Соблюдение сторонами и их представителями законов и иных нормативных правовых актов - залог законности в отношениях социального партнерства. При этом должны быть соблюдены нормы и правила ведения переговоров, консультаций, определения содержания коллективных договоров и соглашений, оформления всех относящихся к социальному партнерству документов (в том числе протоколов собраний, конференций, заседаний комиссии по подготовке проекта коллективного договора, надлежащее оформление представительства сторон и т.д.).

§ 8. Полномочность представителей сторон обеспечивается соблюдением порядка, установленного для выделения (определения) представителей и для наделения их соответствующими правами и обязанностями (полномочиями) (см. ст. 29 - 34 ТК).

§ 9. Свобода выбора при обсуждении вопросов, входящих в сферу труда, как принцип социального партнерства означает возможность для каждой стороны ставить свои вопросы, предлагать решения, которые они хотели бы обсудить путем консультаций, переговоров и которые они стремятся отразить в соглашении, коллективном договоре.

Рассмотрение всего набора вопросов, предлагаемых сторонами, согласованный отбор вопросов, достойных, с их точки зрения, дальнейшего обсуждения, обеспечивают свободу действий сторон в определении круга проблем, которыми они станут заниматься, подготавливая проект соглашения, коллективного договора.

§ 10. Добровольность принятия сторонами на себя обязательств выражает суть социального партнерства, состоящего в согласии каждой стороны принять на себя такие обязательства, которые она в состоянии выполнить с учетом всех обстоятельств и условий, сложившихся в организации. Коллективный договор, соглашение фиксируют добровольно принятые сторонами обязательства.

Реальность обязательств, принимаемых на себя сторонами, неразрывно связана с добровольностью их принятия. Только реально выполнимые обязательства следует включать в соглашения, коллективные договоры. Реальность тех или иных обязательств может быть поставлена в зависимость от выполнения определенных условий (наличия дополнительных заказов, установки нового оборудования и т.д.).

§ 11. Обязательность выполнения коллективных договоров, соглашений - принцип социального партнерства, несоблюдение которого лишает смысла положения, включаемые в коллективный договор, соглашение.

Соглашения, коллективные договоры представляют собой правовые акты (см. ст. 40 и 45 ТК), входят в систему актов, регулирующих трудовые и непосредственно связанные с ними отношения, и уже в этом качестве обладают юридической силой, обязывающей к их исполнению. Выполнению

коллективных договоров, соглашений способствует контроль, осуществляемый полномочными на то органами (см. ст. 51 ТК).

За неисполнение коллективного договора, соглашения предусмотрена юридическая ответственность (см. ст. 55 ТК; ст. 5.31 КоАП).

§ 12. Контроль за выполнением принятых коллективных договоров, соглашений необходим для своевременного выявления и устранения причин, по которым обязательства, включенные в коллективный договор, соглашение, не выполняются.

Каждая сторона проверяет выполнение обязательств другой стороной. Органы контроля (ст. 51 ТК) вправе принимать необходимые меры к обеспечению выполнения коллективного договора, соглашения.

§ 13. Законодательством предусмотрена ответственность сторон и их представителей за неисполнение по их вине коллективных договоров, соглашений, а также нарушение нормативных правовых актов, регламентирующих коллективно-договорную работу (см. ст. 54, 55 ТК, ст. 5.28 - 5.31 КоАП).

Статья 25. Стороны социального партнерства

Комментарий к статье 25

§ 1. Статья 25 дополнена ч. 2, перенесенной из ст. 23 в несколько уточненной редакции. Это вполне обоснованно, поскольку она предусматривает возможность выступать сторонами социального партнерства, кроме работников и работодателей, еще и органам государственной власти и органам местного самоуправления в определенных случаях: а) когда они выступают в качестве работодателей и б) в других случаях, предусмотренных трудовым законодательством.

§ 2. Сторонами социального партнерства являются две крупнейшие группы, связанные между собой трудовыми отношениями, постоянно соприкасающиеся в процессе организации труда, его охраны и оплаты.

Это, с одной стороны, работодатели, вступившие в трудовые отношения с работниками, а с другой - работники - физические лица, вступившие в трудовые отношения с работодателем (см. ст. 20 ТК).

§ 3. Необходимо иметь в виду, что глава 48 ТК "Особенности регулирования труда работников, работающих у работодателей - физических лиц" ориентирует на индивидуально-договорное регулирование таких отношений. Однако изменения, внесенные в Трудовой кодекс в части регулирования трудовых отношений с работодателями - физическими лицами, предусматривают распространение многих его норм не только на работодателей - юридических лиц (организации), но и на работодателей - индивидуальных предпринимателей. И ст. 40 ТК теперь предусматривает заключение коллективных договоров в организации или у индивидуального предпринимателя.

Распространение на индивидуальных предпринимателей норм о социальном партнерстве, о коллективно-договорном регулировании трудовых отношений с ними имеет принципиальное значение.

§ 4. Подробнее о представителях работников и представителях работодателей см. ст. 29 - 34 ТК.

Статья 26. Уровни социального партнерства

Комментарий к статье 26

§ 1. Наименование и содержание ст. 26 изменены. Вместо системы социального партнерства она теперь определяет его уровни.

При этом перечень уровней социального партнерства дополнен межрегиональным уровнем. Это связано с созданием федеральных округов и заключением в них соглашений соответствующего уровня.

Упоминание организации заменено указанием на локальный уровень социального партнерства, т.е. на уровень не только организации, но и индивидуального предпринимателя.

§ 2. Перечисленные в ст. 26 уровни социального партнерства складываются в определенную систему. Любая система состоит из взаимосвязанных определенным образом элементов. Состав элементов и их взаимосвязи определяют структуру системы.

В зависимости от уровня определяется содержание социально-партнерских актов:

на федеральном уровне устанавливаются основы регулирования отношений в сфере труда в Российской Федерации;

на межрегиональном уровне устанавливаются основы регулирования отношений в сфере труда в двух и более субъектах РФ;

на региональном уровне устанавливаются основы регулирования отношений в сфере труда в субъекте РФ;

на отраслевом уровне устанавливаются основы регулирования отношений в сфере труда в отрасли (отраслях);

на территориальном уровне устанавливаются основы регулирования отношений в сфере труда в муниципальном образовании;

на локальном уровне устанавливаются обязательства работников и работодателей в сфере труда.

§ 3. Практика идет несколько по иному пути. Помимо основ регулирования отношений в сфере труда на федеральном, межрегиональном, региональном, отраслевом и территориальном уровнях акты социального партнерства (соглашения) содержат конкретные обязательства сторон и конкретные условия труда работников, трудовые отношения которых регулируются соглашениями соответствующего уровня.

Необходимо иметь в виду и ст. 45 ТК, в соответствии с которой соглашения решают и другие вопросы.

Кроме того, отраслевые (межотраслевые) соглашения заключаются на разных уровнях - федеральном, региональном, территориальном.

На локальном уровне социальное партнерство выражается прежде всего в форме коллективных договоров, содержащих не только обязательства сторон, но и нормативные положения, направленные на регулирование трудовых и непосредственно связанных с ними отношений, а также информационные положения - наиболее важные нормы, воспроизведенные из ТК, других актов трудового законодательства.

§ 4. Существенные изменения в структуре хозяйствующих субъектов и органах их управления (создание крупных объединений, холдингов, корпораций, комплексов, в которые входят несколько самостоятельных организаций - юридических лиц, а также транснациональных компаний и др.) поставили новые вопросы в социальном партнерстве - на уровне соответствующих объединений, корпораций (см., например, Отраслевое тарифное соглашение по угледобывающему комплексу Российской Федерации на 2004 - 2006 годы, соглашения, заключенные в таких корпорациях, как "Газпром", "Лукойл" и др.). В связи с этим следует признать наличие корпоративных соглашений.

Особенности структуры органов местного самоуправления привели к необходимости заключения соглашений на уровне таких органов (так, в г. Москве заключаются окружные трехсторонние соглашения между территориальными органами исполнительной власти округов, окружными советами Московской федерации профсоюзов и окружными объединениями промышленников и предпринимателей).

Статья 27. Формы социального партнерства

Комментарий к статье 27

§ 1. Абзац 1 ст. 27 дополнен уточнением, касающимся заключения коллективных договоров и соглашений как формы социального партнерства.

Абзац 2 этой статьи дополнен указанием на иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, о совершенствовании которых могут проводиться консультации (переговоры) в качестве формы социального партнерства.

§ 2. Социальное партнерство как система взаимоотношений между работодателем (работодателями) и работниками осуществляется в различных формах, основные из которых перечислены в ст. 27 ТК.

§ 3. Помимо коллективных переговоров, взаимных консультаций, совместных заседаний и совещаний представителей сторон, социальное партнерство на практике осуществляется и в других формах, которые не ограничиваются переговорным процессом.

Формами выражения социального партнерства и его результатом являются соглашения и коллективные договоры.

§ 4. Обеспечение права работников на участие в управлении организацией в предусмотренных законом формах - один из основных принципов правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений (см. ст. 2 ТК). Вместе с тем участие работников в управлении организацией в предусмотренных Кодексом, иными федеральными законами и коллективным договором формах - одно из основных прав работников (см. ст. 21), а также форма социального партнерства (см. ст. 27 ТК).

Право работников участвовать в управлении предприятиями, учреждениями, организациями было закреплено и в КЗоТе 1971 г. (см. ст. 227). В нем были предусмотрены и обязанности администрации по созданию условий, обеспечивающих участие работников в управлении предприятиями, учреждениями, организациями (ст. 228 КЗоТа 1971 г.). В КЗоТ была включена

глава XV-A "Трудовой коллектив" (ст. 235.1 - 235.8), в которой достаточно подробно решались вопросы о формах и порядке участия работников в лице трудового коллектива в управлении предприятиями, учреждениями, организациями. Затем ст. 235.2 - 235.8 из КЗоТа были исключены. Однако в определенной мере сохранил свое значение Закон СССР от 17 июня 1983 г. "О трудовых коллективах и повышении их роли в управлении предприятиями, учреждениями, организациями" (Ведомости СССР. 1983. N 25. Ст. 382). Даже сейчас, после вступления в силу Трудового кодекса РФ, часть норм этого Закона имеет практическое значение. В частности, нормы о порядке созыва и проведения собраний (конференций) работников для обсуждения и принятия коллективного договора и в других случаях (кроме решения о забастовке).

Подробнее об участии работников в управлении организацией см. ст. 52, 53 и комментарии к ним.

§ 5. К формам социального партнерства Кодекс относит также участие представителей работников и работодателей в досудебном разрешении трудовых споров.

Досудебное разрешение трудовых споров Кодекс допускает в случаях, когда речь идет об индивидуальных трудовых спорах и работник из возможных вариантов порядка их разрешения выбирает обращение в комиссию по трудовым спорам (КТС), создаваемую в организации. КТС образуются по инициативе работников и (или) работодателя из равного числа представителей работников и работодателей. Представители работников в КТС избираются общим собранием (конференцией) работников или делегируются представительным органом работников с последующим утверждением на общем собрании (конференции) работников. Представители работодателя назначаются в комиссию руководителем организации, работодателем - индивидуальным предпринимателем (см. ст. 384).

В формировании КТС на паритетных началах проявляются принципы социального партнерства.

Вместе с тем представляется, что принципы паритетности и социального партнерства нарушаются правилом о принятии решения КТС большинством голосов присутствующих на заседании членов комиссии, и притом тайным голосованием (см. ст. 388 ТК).

Особый порядок досудебного рассмотрения индивидуальных трудовых споров предусмотрен для некоторых категорий работников. Например, государственные и муниципальные служащие вправе обратиться в вышестоящий орган для разрешения возникшего спора. Здесь социальное партнерство отсутствует.

Помимо КТС к досудебному процессу рассмотрения жалоб и заявлений работников (но не к процедуре рассмотрения трудовых споров) о нарушении норм трудового законодательства (в том числе на приказы работодателей об увольнении работников) относится деятельность государственной инспекции труда (см. ст. 353, 356, 357, 373 ТК). Но она не основана на принципах социального партнерства.

Для рассмотрения коллективных трудовых споров предусмотрен внесудебный порядок (см. гл. 61 ТК). Здесь также присутствуют социально-партнерские начала и принципы. Они свойственны примирительным процедурам.

Статья 28. Особенности применения норм настоящего раздела

Комментарий к статье 28

§ 1. Наименование упоминающихся в ст. 28 государственных служащих приведено в соответствие с Федеральным законом от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

Кроме того, эта статья дополнена указанием на муниципальных служащих.

§ 2. Социальное партнерство и его принципы в том полном виде, в каком они закреплены Кодексом, относятся к подавляющему большинству организаций.

Однако специфика характера и содержания деятельности определенных организаций, особенности характера труда отдельных категорий работников не позволяют реализовать все положения Кодекса о социальном партнерстве в таких организациях и в отношении таких работников.

§ 3. В ст. 28 перечислены категории работников и организаций, применение к которым норм разд. II "Социальное партнерство" должно иметь особенности. Это государственные гражданские служащие; муниципальные служащие; работники:

военных и военизированных органов и организаций;

органов внутренних дел;

Государственной противопожарной службы;

учреждений и органов безопасности;

органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ;

органов уголовно-исполнительной системы;

таможенных органов;

дипломатических представительств Российской Федерации.

Особенности применения норм о социальном партнерстве к этим категориям работников устанавливаются федеральными законами.

Глава 4. ПРЕДСТАВИТЕЛИ РАБОТНИКОВ И РАБОТОДАТЕЛЕЙ В СОЦИАЛЬНОМ ПАРТНЕРСТВЕ

Статья 29. Представители работников

Комментарий к статье 29

§ 1. В связи с формированием федеральных округов, в которые входит несколько регионов (субъектов РФ), система профсоюзных органов пополнилась межрегиональными профсоюзами, имеющими свои уставы. Поэтому ч. 1 ст. 29 дополнена упоминанием об этих профсоюзах и их уставах. Редакционные коррективы ч. 2 и 3 незначительны.

§ 2. Стороны социального партнерства - работники и работодатели - вступают в соответствующие отношения через своих представителей.

Легитимность представителей зависит от соблюдения процедур их определения, объема и содержания полномочий, которыми их наделяют стороны социального партнерства.

§ 3. Закон РФ "О коллективных договорах и соглашениях" относил к представителям работников органы профессиональных союзов и их объединений, уполномоченные на представительство в соответствии с их уставами, органы общественной самодеятельности, образованные на общем собрании (конференции) работников организации и уполномоченные им (см. ч. 3 ст. 2).

Федеральный закон "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности" разделил их представительские полномочия в зависимости от того, индивидуальные или коллективные интересы работников уполномочены представлять профсоюзы. Пункт 1 ст. 11 этого Закона предусматривает, что профсоюзы, их объединения (ассоциации), первичные профсоюзные организации и их органы представляют и защищают права и интересы членов профсоюзов по вопросам индивидуальных трудовых и связанных с трудом отношений, а в области коллективных прав и интересов - указанные права и интересы работников независимо от членства в профсоюзах в случае наделения их полномочиями на представительство в установленном порядке.

В случае нарушения законодательства о труде профсоюзам было предоставлено право по просьбе членов профсоюза, других работников, а также по собственной инициативе обращаться с заявлениями в защиту их трудовых прав в органы, рассматривающие трудовые споры (см. ч. 1 ст. 23 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

Представительство в суде при разрешении индивидуальных трудовых споров регулируется ст. 48, 49, 53, 54 ГПК РФ, вступившего в силу с 1 февраля 2003 г.

§ 4. Статья 29 ТК устанавливает, что представителями работников в социальном партнерстве являются:

профессиональные союзы и их объединения, иные профсоюзные организации, предусмотренные уставами общероссийских, межрегиональных профсоюзов,

или иные представители, избираемые работниками в случаях, предусмотренных Кодексом.

Органы общественной самодеятельности в качестве представителей работников не упоминаются (см. ст. 31).

§ 5. Профсоюз - добровольное общественное объединение граждан, связанных общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности, создаваемое в целях представительства и защиты их социально-трудовых прав и интересов (п. 1 ст. 2 Федерального закона от 12 января 1996 г. "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" // СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 48).

Основываясь на этом понимании, ряд предпринимателей создали профсоюз "Лига свободы". Двойственное положение предпринимателей, состоящих в трудовых отношениях, позволяет им состоять в профсоюзе как работникам и в объединении работодателей, когда они выступают именно в этом качестве.

Конституция РФ (ч. 1 ст. 30) закрепляет право каждого на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов. Свобода деятельности общественных объединений гарантируется.

Право работников на объединение, включая право на создание профессиональных союзов и вступление в них для защиты своих трудовых прав, свобод и законных интересов, включено в число основных прав работников Трудовым кодексом (см. ст. 21).

Каждый достигший возраста 14 лет и осуществляющий трудовую (профессиональную) деятельность имеет право по своему выбору создавать профсоюзы для защиты своих интересов,

вступать в них, заниматься профсоюзной деятельностью и выходить из профсоюзов (ч. 1 п. 2 ст. 2 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

Это право реализуется свободно, без предварительного разрешения (ч. 2 того же пункта).

Профсоюзы имеют право создавать свои объединения (ассоциации) по отраслевому, территориальному или иному учитывающему профессиональную специфику признаку - общероссийские объединения (ассоциации) профсоюзов, межрегиональные объединения (ассоциации) профсоюзов, территориальные объединения (ассоциации) организаций профсоюзов (см. п. 5 ст. 2 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

§ 6. Все профсоюзы пользуются равными правами (ч. 2 п. 1 ст. 2 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

§ 7. Профсоюзы независимы в своей деятельности от органов исполнительной власти, органов местного самоуправления, работодателей, их объединений (союзов, ассоциаций), политических партий и других общественных объединений, им не подотчетны и не подконтрольны (п. 1 ст. 5 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

Запрещается вмешательство органов государственной власти, органов местного самоуправления и их должностных лиц в деятельность профсоюзов, которое может повлечь за собой ограничение прав профсоюзов или воспрепятствовать осуществлению их уставной деятельности (п. 2 ст. 5 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

§ 8. Права профсоюзов как юридических лиц возникают с момента их государственной (уведомительной) регистрации в органах Министерства юстиции РФ (см. п. 1 ст. 8 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

Права профсоюзов по представительству и защите интересов работников не зависят от наличия или отсутствия у них прав юридического лица.

§ 9. Права профсоюзов в отношениях с органами государственной власти, органами местного самоуправления, работодателями, их объединениями (союзами, ассоциациями), другими общественными объединениями и гарантии их деятельности определяются Конституцией РФ, Федеральным законом о профсоюзах, другими федеральными законами, а также законами субъектов РФ (п. 1 ст. 6 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

Законы о профсоюзах приняты во многих субъектах РФ.

Законодательство субъектов РФ не может ограничить права профсоюзов и гарантии их деятельности, предусмотренные федеральными законами (п. 2 ст. 6 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

§ 10. В своей деятельности профсоюзы руководствуются законодательством и принятыми ими самими уставами.

Помимо Конституции РФ, Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности" (с учетом введения в действие Кодекса), профсоюзы используют Федеральный закон "Об общественных объединениях" (СЗ РФ. 1995. N 21. Ст. 1930; 1997. N 20. Ст. 2231; 1998. N 30. Ст. 3608; 2002. N 11. Ст. 1018), имея в виду установленные для профсоюзов особенности (см. ст. 4 Федерального закона "Об общественных объединениях").

Существенные изменения в объеме, содержании прав профсоюзов, формах их реализации, внесенные Кодексом, требуют приведения в соответствие с ним ранее принятых актов, а до тех пор - применения только тех норм, которые не противоречат Кодексу.

§ 11. Профсоюзы, их объединения (ассоциации) самостоятельно утверждают свои уставы, положения о первичных профсоюзных организациях, свою структуру, образуют профсоюзные органы, организуют свою деятельность, проводят собрания, конференции, съезды и другие мероприятия (п. 1 ст. 7 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

§ 12. Если международными договорами РФ, конвенциями МОТ, ратифицированными Российской Федерацией, установлены иные правила, чем предусмотренные законодательством РФ, то применяются правила международных договоров и конвенций (см. п. 3 ст. 6 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

Свободе ассоциации и защите права на организацию и ведение коллективных переговоров представителями трудящихся посвящены Конвенции МОТ N 87, 98, 135.

МОТ напомнила, что все государства-члены, даже те из них, которые не ратифицировали ее Конвенции, признанные в качестве основополагающих как в самой Организации, так и за ее пределами, свободно вступая в МОТ, взяли на себя обязательство добиться реализации всех ее целей, соблюдать, укреплять и реализовать принципы, касающиеся основополагающих прав, среди которых свобода ассоциации и реальное признание права на ведение коллективных переговоров (см. Декларацию МОТ об основополагающих принципах и правах в мире труда 1998 г. // РГ. 1998. 16 дек.).

Следует обратить внимание на то, что судебные органы в обоснование своих решений все чаще ссылаются на конвенции МОТ, в том числе и не ратифицированные Россией, но обязательные для нее в силу Декларации 1998 г. Примером служит Определение Конституционного Суда РФ от 4 декабря 2003 г. по запросу Первомайского районного суда г. Перми о проверке конституционности части первой ст. 374 ТК РФ, которым он, сославшись на Конвенции МОТ N 87, 98 и 135 (нератифицированную), отказал в рассмотрении вопроса, не усмотрев нарушения прав работодателя нормой этой статьи, предусматривающей дополнительную защиту выборных профсоюзных работников организации.

§ 13. Правильное представление о структуре профсоюзов и их органах, верное понимание используемых в профсоюзной системе терминов имеет существенное практическое значение. Поэтому Федеральный закон "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности" поясняет значение основных профсоюзных терминов:

первичная профсоюзная организация - добровольное объединение членов профсоюза, работающих, как правило, на одном предприятии, в одном учреждении, одной организации независимо от форм собственности и подчиненности, действующее на основании положения, принятого им в соответствии с уставом или на основании положения о первичной профсоюзной организации соответствующего профсоюза;

общероссийский профсоюз - добровольное объединение членов профсоюза - работников одной или нескольких отраслей деятельности, связанных общими социально-трудовыми и профессиональными интересами, действующее на всей территории РФ или на территориях более половины субъектов РФ либо объединяющее не менее половины общего числа работников одной или нескольких отраслей деятельности;

общероссийское объединение (ассоциация) профсоюзов - добровольное объединение общероссийских профсоюзов, территориальных объединений (ассоциаций) организаций профсоюзов, действующее на всей территории РФ или на территориях более половины субъектов РФ;

межрегиональный профсоюз - добровольное объединение членов профсоюза - работников одной или нескольких отраслей деятельности, действующее на территориях менее половины субъектов РФ;

межрегиональное объединение (ассоциация) организаций профсоюзов - добровольное объединение межрегиональных профсоюзов и (или) территориальных объединений (ассоциаций) организаций профсоюзов, действующее на территориях менее половины субъектов РФ;

территориальное объединение (ассоциация) организаций профсоюзов - добровольное объединение организаций профсоюзов, действующее, как правило, на территории одного субъекта РФ либо на территории города или района;

территориальная организация профсоюза - добровольное объединение членов первичных профсоюзных организаций одного профсоюза, действующее на территории одного субъекта РФ, либо на территориях нескольких субъектов РФ, либо на территории города или района;

профсоюзный орган - орган, образованный в соответствии с уставом профсоюза, объединения (ассоциации) профсоюзов или положением о первичной профсоюзной организации;

профсоюзный представитель (доверенное лицо) - профорганизатор, профгрупорг, руководитель профсоюза, объединения (ассоциации) профсоюзов, профсоюзного органа или другое лицо, уполномоченное на представительство уставом профсоюза, объединения (ассоциации) профсоюзов, положением о первичной профсоюзной организации или решением профсоюзного органа;

член профсоюза - лицо (работник, временно не работающий, пенсионер), состоящее в первичной профсоюзной организации (см. ст. 3 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

§ 14. Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от названных в Конституции РФ обстоятельств, в том числе независимо от принадлежности к общественным объединениям (см. ч. 2 ст. 19).

Федеральный закон "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности" запрещает дискриминацию граждан по признаку принадлежности или непринадлежности к профсоюзам. В соответствии со ст. 9 этого Закона принадлежность или непринадлежность к профсоюзам не влечет за собой какого-либо ограничения социально-трудовых, политических и иных прав и свобод граждан, гарантируемых Конституцией РФ, федеральными законами и законами субъектов РФ. Запрещается обусловливать прием на работу, продвижение по работе, а также увольнение лица принадлежностью или непринадлежностью его к профсоюзу.

§ 15. В последние годы на некоторых предприятиях, в учреждениях, организациях, где ранее не было первичной профсоюзной организации, создаются и действуют профорганизации, не входящие в отраслевые территориальные, региональные и общероссийские профсоюзные структуры. Такие самостоятельные профорганизации пользуются, как правило, правами, которыми

законодательство наделяет первичные профсоюзные организации, входящие в вышестоящие структуры профсоюзов (отраслевой профсоюз, территориальное объединение и др.).

§ 16. В соответствии с ч. 2 ст. 29 ТК интересы работников при проведении коллективных переговоров, заключении и изменении коллективного договора, осуществлении контроля за его выполнением, а также при реализации права на участие в управлении организацией, рассмотрении трудовых споров работников с работодателем представляют первичная профсоюзная организация или иные представители, избираемые работниками.

Помимо этого в Кодексе имеется значительное число статей, в которых предусматривается участие профсоюзов в решении работодателем вопросов, затрагивающих интересы работников (см., например, ст. 82, 84, 99, 101, 103, 105, 113, 116, 123, 135, 147, 154, 159, 162, 180, 219, 221, 228, 229, 230, 230.1, 293, 325, 326, 329, 352, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 391).

§ 17. Интересы работников при проведении коллективных переговоров о заключении и изменении соглашений, решении коллективных трудовых споров по поводу заключения или изменения соглашений, осуществлении контроля за их выполнением, а также при формировании и осуществлении деятельности комиссий по регулированию социально-трудовых отношений представляют соответствующие профсоюзы, их территориальные организации, объединения профессиональных союзов и объединения территориальных организаций профсоюзов (ч. 3 ст. 29 ТК).

§ 18. О представителях интересов работников, не являющихся членами профсоюзов, см. ст. 30 и комментарий к ней.

§ 19. Об иных представителях работников см. ст. 31 и комментарий к ней.

§ 20. В тексте Кодекса используется различная терминология: представители работников (ст. 29, 88), представительные органы работников (ст. 8 и др.). Изменения, внесенные в Кодекс в этой части, имеют целью внести единообразие в обозначение профсоюзных представителей, имеющихся на локальном уровне. Они именуются "орган первичной профсоюзной организации".

Представляется, что, когда в ТК упоминаются выборные или соответствующие профсоюзные органы, работодатель правомочен решать тот или иной вопрос только с их участием.

В случаях, когда упоминаются представители работников, представительные органы работников или представительные органы работников организации, работодатель может решать определенные вопросы с теми представителями, которых работники на это уполномочили в установленном порядке.

Статья 30. Представление интересов работников первичными профсоюзными организациями

Комментарий к статье 30

§ 1. Наименование ст. 30 изменено, а ее содержание изменено и расширено. Эта статья в новой редакции предусматривает представительство интересов работников первичными профсоюзными организациями: работников - членов соответствующих профсоюзов, работников, членами профсоюзов не являющихся, а в случаях и порядке, установленных Кодексом, - интересов всех работников данного работодателя.

Обновленная редакция данной статьи учитывает положения, содержащиеся в п. 1 ст. 11 Федерального закона "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности".

§ 2. Обращает на себя внимание то, что ч. 1 ст. 30 предусматривает право представительства интересов работников - членов профсоюза самими первичными профсоюзными организациями и их органами. Очевидно, что имеются в виду выборные органы первичной профсоюзной организации. Именно они упоминаются во многих статьях Трудового кодекса.

Обращает на себя внимание и то, что упомянутое в ч. 1 ст. 30 представительство работников может иметь место у любого работодателя - юридического или физического лица.

Указание в этой части ст. 30 на представительство в социальном партнерстве не означает, что в других отношениях между работниками - членами профсоюза и работодателем названная профсоюзная организация и ее орган не могут представлять интересы работников. Такое право профсоюзов закреплено их уставами (положениями о первичных профсоюзных организациях) и законодательством в целях защиты их трудовых прав.

§ 3. Представительство интересов всех работников данного работодателя первичной профсоюзной организацией и ее органами распространяется на случаи, установленные Кодексом. Они тут же конкретизированы. Это:

1) проведение коллективных переговоров;

2) заключение или изменение коллективного договора;

3) рассмотрение и разрешение коллективных трудовых споров.

Порядок осуществления профсоюзного представительства также установлен Кодексом.

§ 4. Для работников, не являющихся членами профсоюза, предусмотрено право уполномочить орган первичной профсоюзной организации представлять их интересы во взаимоотношениях с работодателем по вопросам индивидуальных трудовых отношений и непосредственно связанных с ними отношений.

Кодекс не определяет форму, в которой работники, не являющиеся членами профсоюза, могут предоставить полномочия по представительству их интересов профсоюзному органу. Очевидно, что представительские полномочия этого органа должны быть оформлены письменно. По-видимому, это может быть сделано в индивидуальных заявлениях, адресованных профсоюзному органу, или коллективным решением, принятым на собрании (конференции) работников, не являющихся членами профсоюза.

§ 5. В соответствии с ч. 2 ст. 30 условия представительства органом первичной профсоюзной организации интересов работников, не являющихся членами профсоюза, устанавливаются данной первичной организацией.

Думается, что условия представительства должны быть одинаковыми для всех работников, не являющихся членами профсоюза и обратившихся с этим вопросом в профсоюзный орган. Целесообразно принятие этим органом на своем заседании соответствующего решения. В нем может быть предусмотрена уплата первичной профсоюзной организации денежных средств (систематические - при постоянном представительстве, разовая - при необходимости однократного представительства) в разумных пределах. Ориентиром может быть размер профсоюзных взносов.

Следует отметить, что таким образом уже решается вопрос об условиях профсоюзного представительства работников, не являющихся членами профсоюза, во многих коллективных договорах в соответствии с п. 4 ст. 28 Федерального закона о профсоюзах. Если он решается в коллективном договоре, нет необходимости принимать решение об этом профсоюзному органу, поскольку он свою волю уже выразил при подписании коллективного договора.

§ 6. Трудовой кодекс предусматривает возможность представительства профсоюзами не только членов этой организации, но и работников, членами профсоюза не являющихся.

В этой части тексты ст. 30 ТК и ст. 2 Закона РФ "О коллективных договорах и соглашениях" по смыслу совпадают, но различаются редакционно.

В такой ситуации применяется Кодекс (см. ст. 5 ТК).

Приоритет Кодекса означает также, что вместо положений ч. 1 ст. 11 Федерального закона "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" следует руководствоваться ст. 30 Кодекса.

Из названных Законов может применяться только то, что не противоречит Кодексу (см. ст. 423 ТК).

О представительстве профсоюзами работников, не являющихся членами этой организации, во взаимоотношениях с объединениями работодателей в связи с подготовкой и заключением соглашений см. ч. 3 ст. 29 ТК.

Статья 31. Иные представители работников

Комментарий к статье 31

§ 1. Статья 31 изменена весьма существенно. В новой редакции ее ч. 1 близка по содержанию к последнему предложению ч. 4 ст. 37.

В соответствии с ч. 1 ст. 31 для представительства интересов работников в социальном партнерстве на локальном уровне из числа работников может быть избран иной (нежели профсоюзный) представитель (представительный орган).

Избрание должно происходить на общем собрании (конференции) работников тайным голосованием.

Иной представитель (представительный орган) избирается в случаях, когда:

1) работники данного работодателя не объединены в какие-либо первичные профсоюзные организации или

2) ни одна из имеющихся первичных профсоюзных организаций не объединяет более половины работников данного работодателя и не уполномочена представлять интересы работников в социальном партнерстве на локальном уровне.

§ 2. Часть 2 ст. 31 оставлена без изменений. Она служит гарантией неприкосновенности прав профсоюзной организации в осуществлении ее функции представительства интересов работников.

§ 3. Трудовой кодекс закрепляет за профсоюзами положение и права основных представителей работников и лишь при определенных условиях указывает на иных представителей.

§ 4. Положения ТК о представительстве интересов работников в значительной мере опираются на Конвенцию МОТ N 135.

Представителей трудящихся Конвенция N 135 определяет как лиц, которые признаны таковыми в соответствии с национальным законодательством или практикой. К таким лицам Конвенция относит: представителей профессиональных союзов - представителей, назначенных или избранных профсоюзами или членами таких профсоюзов, или выборных представителей - свободно избранных трудящимися предприятия в соответствии с положениями национального законодательства или правил или коллективных договоров, функции которых не включают деятельности, которая признана в качестве исключительной прерогативы профсоюзов в соответствующей стране (см. ст. 3 Конвенции).

Конвенция (ст. 5) предусматривает, что, когда на одном и том же предприятии существуют как представители профессионального союза, так и выборные представители, должны быть приняты соответствующие меры, когда это необходимо, для того, чтобы наличие выборных представителей не использовалось для подрыва позиции заинтересованных профсоюзов или их представителей, а также для того, чтобы поощрять сотрудничество по всем соответствующим вопросам между выборными представителями и заинтересованными профсоюзами и их представителями.

На основе приведенных положений Конвенции МОТ N 135 в Кодексе предусмотрено, что наличие иного представителя не может являться препятствием для осуществления профсоюзной организацией своих полномочий (ч. 2 ст. 31).

Статья 32. Обязанности работодателя по созданию условий, обеспечивающих деятельность представителей работников

Комментарий к статье 32

§ 1. В ст. 32 слова "настоящим Кодексом, законами" заменены словами "трудовым законодательством", что соответствует пониманию трудового законодательства, определенному обновленной редакцией ст. 5 ТК.

§ 2. Обязанности работодателей по содействию деятельности представителей работников (прежде всего профсоюзов) предусматривались в КЗоТе 1971 г. (см. ст. 232 - 234), Федеральном законе "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности" (см. ст. 28).

§ 3. В ТК, помимо ст. 32 общего характера об обязанностях работодателя по созданию условий, обеспечивающих деятельность представителей работников, имеется ст. 377 об обязанностях работодателя по созданию условий для осуществления деятельности выборного профсоюзного органа.

§ 4. Следует обратить внимание на то, что обязанности работодателя по созданию условий, обеспечивающих деятельность представителей работников, предусматриваются не только трудовым законодательством, но и могут включаться в коллективные договоры, соглашения.

§ 5. Конвенция МОТ N 135 (ч. 1 ст. 2) предусматривает, что представителям трудящихся предоставляются на предприятии соответствующие возможности, позволяющие им быстро и эффективно выполнять свои функции.

Предоставление таких возможностей не должно снижать эффективность работы соответствующего предприятия (ч. 3 той же статьи).

Статья 33. Представители работодателей

Комментарий к статье 33

§ 1. Существенные изменения коснулись ч. 1 ст. 33. Последующие части изменения не затронули.

§ 2. В ч. 1 ст. 33 определяются представители работодателя на локальном уровне, сфера представительства.

1. Интересы работодателя представляют:

1) руководитель организации;

2) работодатель - индивидуальный предприниматель (лично) или

3) уполномоченные ими лица.

2. Предусмотренное ч. 1 ст. 33 представительство распространяется:

1) на проведение коллективных переговоров;

2) заключение или изменение коллективного договора;

3) рассмотрение и разрешение коллективных трудовых споров работников с работодателем (о чем ранее в ст. 33 не упоминалось).

3. Правовую основу представительства работодателей составляют:

1) Трудовой кодекс;
2) другие федеральные законы;
3) иные нормативные правовые акты Российской Федерации;
4) законы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ;
5) нормативные правовые акты органов местного самоуправления;
6) учредительные документы юридического лица (организации);
7) локальные нормативные акты.

§ 3. Закон РФ "О коллективных договорах и соглашениях" к представителям работодателей относил руководителей организаций или других полномочных в соответствии с уставом организации, иными правовыми актами лиц, полномочные органы объединений работодателей, иные уполномоченные работодателем органы (см. ч. 4 ст. 2). При этом представительство работодателей, как и работников, не связывалось лишь с соглашениями социального партнерства, а понималось более широко.

§ 4. На уровне выше организации также определены представители работодателей (см. ч. 2 ст. 33 ТК).

Во-первых, определяется сфера представительства (круг вопросов, в которых участвуют представители работодателей). Это коллективные переговоры, заключение или изменение соглашений, разрешение коллективных трудовых споров по поводу их заключения или изменения, а также формирование и осуществление деятельности комиссий по регулированию социально-трудовых отношений;

во-вторых, определены органы, представляющие интересы работодателей при решении названных выше вопросов. Это соответствующие объединения работодателей.

§ 5. Объединения работодателей на практике существуют в ряде отраслей, территорий, субъектов РФ. Имеются и общероссийские объединения работодателей. Правда, они все еще не везде созданы, и это негативно влияет на развитие социально-партнерских отношений, препятствует заключению соглашений там, где они могли бы заключаться.

ТК дает общую характеристику объединений работодателей, которая закреплена и в Федеральном законе "Об объединениях работодателей".

В ч. 3 ст. 33 ТК определены правовая природа объединений работодателей (это некоммерческая организация), принцип ее создания (добровольность объединения), членство в объединении (работодатели), цель данной организации (для представительства и защиты прав своих членов), субъектный состав отношений, в которые вступает объединение работодателей (это взаимоотношения с профсоюзами, органами государственной власти и органами местного самоуправления).

§ 6. 27 ноября 2002 г. Президент РФ подписал Федеральный закон "Об объединениях работодателей" (СЗ РФ. 2002. N 48. Ст. 4741). Ранее в ряде субъектов РФ были приняты свои законы об объединениях работодателей. Теперь их необходимо привести в соответствие с Федеральным законом.

1. Федеральный закон от 27 ноября 2002 г. определяет правовое положение объединений работодателей, порядок их создания, деятельности, реорганизации и ликвидации.

Действие этого Федерального закона распространяется на все объединения работодателей, осуществляющие деятельность на территории РФ (ст. 1).

2. Работодатели имеют право без предварительного разрешения органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов на добровольной основе создавать объединения работодателей в целях представительства законных интересов и защиты прав своих членов в сфере социально-трудовых отношений и связанных с ними экономических отношений с профессиональными союзами и их объединениями, органами государственной власти, органами местного самоуправления (п. 1 ст. 2).

Государство содействует реализации права работодателей на объединение в целях развития социального партнерства, обеспечения участия работодателей в установленном порядке в формировании и проведении согласованной политики в сфере социально-трудовых отношений и связанных с ними экономических отношений (п. 2 той же статьи).

3. Объединение работодателей - форма некоммерческой организации, основанная на членстве работодателей (юридических и (или) физических лиц) (п. 1 ст. 3). (См. Федеральный закон "О некоммерческих организациях" от 12 января 1996 г. N 7-ФЗ с послед. изм. // СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 145; 2003. N 52 (ч. I). Ст. 5031.)

Правовое положение объединений работодателей определяется Конституцией РФ, международными договорами РФ, Федеральным законом от 27 ноября 2002 г. и иными федеральными законами (п. 2 той же статьи).

4. Объединения работодателей могут создаваться по территориальному (региональному, межрегиональному), отраслевому, межотраслевому, территориально-отраслевому признакам (п. 1 ст. 4).

Общероссийское объединение работодателей - объединение, созданное на добровольной основе общероссийскими отраслевыми (межотраслевыми), региональными (межрегиональными) объединениями работодателей и осуществляющее свою деятельность на территориях более половины субъектов РФ.

Уставами общероссийских объединений работодателей может предусматриваться членство в них также работодателей (п. 2 той же статьи).

Общероссийское отраслевое (межотраслевое) объединение работодателей - объединение, созданное на добровольной основе работодателями отрасли (отраслей) или вида (видов) деятельности, которые в совокупности осуществляют свою деятельность на территориях более половины субъектов РФ и (или) с которыми состоит в трудовых отношениях не менее половины работников отрасли (отраслей) или вида (видов) деятельности (п. 3 той же статьи).

Межрегиональное (отраслевое, межотраслевое) объединение работодателей - объединение, созданное на добровольной основе работодателями и (или) их региональными, территориальными объединениями и осуществляющее свою деятельность на территориях не менее двух субъектов РФ (п. 4 той же статьи).

Региональное объединение работодателей - объединение, созданное на добровольной основе работодателями и (или) их региональными отраслевыми, территориальными объединениями и осуществляющее свою деятельность на территории одного субъекта РФ (п. 5 той же статьи).

Региональное отраслевое объединение работодателей - объединение, созданное на добровольной основе работодателями отрасли (вида деятельности) и осуществляющее свою деятельность на территории одного субъекта РФ (п. 6 той же статьи).

Территориальное объединение работодателей - объединение, созданное на добровольной основе работодателями и (или) их территориальными отраслевыми объединениями и осуществляющее свою деятельность на территории одного муниципального образования (п. 7 той же статьи).

Территориальное отраслевое объединение работодателей - объединение, созданное на добровольной основе работодателями отрасли (вида деятельности) и осуществляющее свою деятельность на территории одного муниципального образования (п. 8 той же статьи).

5. Деятельность объединения работодателей осуществляется на основе принципа добровольности вступления в него и выхода из него работодателей и (или) их объединений (п. 1 ст. 5).

Объединение работодателей самостоятельно определяет цели, виды и направления своей деятельности (п. 2 той же статьи).

Взаимодействие объединений работодателей, профессиональных союзов и их объединений, органов государственной власти, органов местного самоуправления в сфере социально-трудовых отношений и связанных с ними экономических отношений осуществляется на основе принципов социального партнерства (п. 3 той же статьи).

6. Объединения работодателей осуществляют свою деятельность независимо от органов государственной власти, органов местного самоуправления, профессиональных союзов и их объединений, политических партий и движений, других общественных организаций (объединений) (п. 1 ст. 6).

Запрещается вмешательство органов государственной власти, органов местного самоуправления и их должностных лиц в деятельность объединений работодателей, которое может повлечь за собой ограничение прав объединений работодателей, установленных международными договорами РФ, Федеральным законом "Об объединениях работодателей", другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ (п. 2 той же статьи).

Порядок взаимодействия объединений работодателей определяется ими в соответствии с их уставами, решениями органов управления объединений работодателей (п. 3 той же статьи).

7. Члены объединения работодателей имеют равные права (п. 1 ст. 7).

Члены объединения работодателей имеют право:

участвовать в формировании органов управления объединения работодателей в порядке, определяемом уставом объединения работодателей;

вносить на рассмотрение органов управления объединения работодателей предложения, касающиеся вопросов деятельности объединения работодателей, участвовать в их рассмотрении, а также в принятии соответствующих решений в порядке, определяемом уставом объединения работодателей;

участвовать в определении содержания и структуры заключаемых объединением работодателей соглашений, регулирующих социально-трудовые отношения и связанные с ними экономические отношения (далее - соглашения);

получать информацию о деятельности объединения работодателей, заключенных им соглашениях, а также тексты этих соглашений;

получать от объединения работодателей помощь в вопросах применения законодательства, регулирующего трудовые отношения и иные непосредственно связанные с ними отношения, разработки локальных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, заключения коллективных договоров, соглашений, а также разрешения индивидуальных и коллективных трудовых споров;

свободно выходить из объединения работодателей;

иные предусмотренные уставом объединения работодателей права (п. 2 той же статьи).

8. Члены объединения работодателей обязаны:

выполнять требования устава объединения работодателей;

соблюдать условия соглашений, заключенных объединением работодателей, выполнять обязательства, предусмотренные этими соглашениями (ст. 8).

9. Нарушение или невыполнение членом объединения работодателей обязательств, предусмотренных соглашениями, заключенными объединением работодателей, влечет за собой ответственность в порядке, установленном законодательством РФ, указанными соглашениями (п. 1 ст. 9).

Прекращение работодателем своего членства в объединении работодателей не освобождает его от ответственности, предусмотренной законодательством РФ, соглашениями за нарушение или невыполнение обязательств, предусмотренных соглашениями, заключенными в период членства работодателя в указанном объединении (п. 2 той же статьи).

Работодатель, вступивший в объединение работодателей в период действия соглашений, заключенных этим объединением, несет ответственность за нарушение или невыполнение обязательств, предусмотренных соглашениями, в порядке, установленном законодательством РФ, указанными соглашениями (п. 3 той же статьи).

10. Объединение работодателей создается на основании решения его учредителей.

Учредителями объединения работодателей могут быть не менее двух работодателей или двух объединений работодателей (п. 1 ст. 10).

Правоспособность объединения работодателей в качестве юридического лица возникает с момента его государственной регистрации в соответствии с Федеральным законом о государственной регистрации юридических лиц (п. 2 той же статьи).

11. Учредительными документами объединений работодателей являются уставы (п. 1 ст. 11).

Устав объединения работодателей должен определять:

наименование объединения работодателей;

цели и задачи объединения работодателей;

место нахождения объединения работодателей;

порядок управления объединением работодателей;

права и обязанности членов объединения работодателей;

условия и порядок приема в члены объединения работодателей и выхода из него;

источники формирования имущества объединения работодателей;

порядок внесения изменений в устав объединения работодателей;

структуру, порядок создания и полномочия органов управления объединения работодателей, порядок принятия ими решений;

порядок наделения представителя и (или) представителей объединения работодателей полномочиями на ведение коллективных переговоров по подготовке, заключению и изменению соглашений, а также на участие в примирительных процедурах при возникновении коллективных трудовых споров;

другие не противоречащие Конституции РФ и законодательству РФ положения (п. 2 той же статьи).

Уставом объединения работодателей может предусматриваться ответственность члена объединения работодателей за несоблюдение положений устава, решений органов управления объединения работодателей (п. 3 той же статьи).

Изменения в устав объединения работодателей вносятся на основании решения его высшего органа управления (п. 4 той же статьи).

12. Структура, порядок формирования и полномочия органов управления объединения работодателей, порядок принятия ими решений устанавливаются уставом объединения работодателей (ст. 12).

13. Объединение работодателей имеет право:

формировать согласованную позицию членов объединения работодателей по вопросам регулирования социально-трудовых отношений и связанных с ними экономических отношений и отстаивать ее во взаимодействиях с профессиональными союзами и их объединениями, органами государственной власти, органами местного самоуправления;

согласовывать с другими объединениями работодателей позицию объединения работодателей по вопросам регулирования социально-трудовых отношений и связанных с ними экономических отношений;

отстаивать законные интересы и защищать права своих членов во взаимоотношениях с профессиональными союзами и их объединениями, органами государственной власти, органами местного самоуправления;

выступать с инициативой проведения коллективных переговоров по подготовке, заключению и изменению соглашений;

наделять своих представителей полномочиями на ведение коллективных переговоров по подготовке, заключению и изменению соглашений, участвовать в формировании и деятельности соответствующих комиссий по регулированию социально-трудовых отношений, примирительных комиссиях, трудовом арбитраже по рассмотрению и разрешению коллективных трудовых споров;

вносить в установленном порядке предложения о принятии законов и иных нормативных правовых актов, регулирующих социально-трудовые отношения и связанные с ними экономические отношения и затрагивающих права и законные интересы работодателей, участвовать в их разработке;

принимать в установленном порядке участие в реализации мер по обеспечению занятости населения;

проводить консультации (переговоры) с профессиональными союзами и их объединениями, органами исполнительной власти, органами местного самоуправления по основным направлениям социально-экономической политики;

получать от профессиональных союзов и их объединений, органов исполнительной власти, органов местного самоуправления имеющуюся у них информацию по социально-трудовым вопросам, необходимую для ведения коллективных переговоров в целях подготовки, заключения и изменения соглашений, контроля за их выполнением.

Объединение работодателей также может иметь предусмотренные уставом объединения работодателей права (п. 1 ст. 13).

Объединения работодателей имеют равные с профессиональными союзами и их объединениями, органами государственной власти права на паритетное представительство в органах управления государственных внебюджетных фондов в соответствии с законодательством РФ (п. 2 той же статьи).

14. Объединение работодателей обязано:

вести в порядке, установленном федеральными законами, коллективные переговоры, заключать на согласованных условиях соглашения с профессиональными союзами и их объединениями;

выполнять заключенные соглашения в части, касающейся обязанностей объединения работодателей;

предоставлять своим членам информацию о заключенных объединением работодателей соглашениях и тексты этих соглашений;

предоставлять профессиональным союзам и их объединениям, органам исполнительной власти, органам местного самоуправления имеющуюся у объединения работодателей информацию по социально-трудовым вопросам, необходимую для ведения коллективных переговоров в целях подготовки, заключения и изменения соглашений, контроля за их выполнением;

осуществлять контроль за выполнением заключенных объединением работодателей соглашений;

содействовать выполнению членами объединения работодателей обязательств, предусмотренных соглашениями, а также коллективных договоров, заключенных работодателями - членами объединения работодателей;

отчитываться перед своими членами о деятельности объединения работодателей в порядке и в сроки, которые предусмотрены уставом объединения работодателей;

оказывать своим членам помощь в вопросах применения законодательства, регулирующего трудовые отношения и иные непосредственно связанные с ними отношения, разработки локальных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, заключения коллективных договоров, соглашений, а также разрешения индивидуальных и коллективных трудовых споров;

исполнять иные предусмотренные уставом объединения работодателей обязанности (ст. 14).

15. Объединение работодателей несет ответственность за нарушение или невыполнение заключенных им соглашений в части, касающейся обязательств этого объединения, в порядке, предусмотренном законодательством РФ, указанными соглашениями (п. 1 ст. 15).

Объединение работодателей не несет ответственности по обязательствам своих членов, в том числе по их обязательствам, предусмотренным соглашениями, заключенными этим объединением работодателей (п. 2 той же статьи).

16. Объединение работодателей может иметь на праве собственности и ином праве земельные участки, здания, строения, сооружения, жилищный фонд, оборудование, инвентарь, денежные средства в рублях и иностранной валюте, ценные бумаги и иное имущество (п. 1 ст. 16).

Члены объединения работодателей при выходе из объединения работодателей не сохраняют прав на переданное ими в собственность объединению работодателей имущество, в том числе на членские и иные взносы, если иное не предусмотрено уставом объединения работодателей (п. 2 той же статьи).

Объединение работодателей не отвечает своим имуществом по обязательствам членов объединения работодателей (п. 3 той же статьи).

17. Реорганизация, ликвидация объединения работодателей осуществляются на основании соответствующего решения высшего органа управления объединения работодателей.

Объединение работодателей может быть реорганизовано, ликвидировано также в случаях, установленных федеральными законами (п. 1 ст. 17).

Реорганизация, ликвидация объединения работодателей осуществляются в порядке, установленном федеральными законами (п. 2 той же статьи).

18. Организации, созданные до вступления в силу Федерального закона "Об объединениях работодателей" и осуществляющие права и обязанности объединений работодателей, обязаны привести свои учредительные документы в соответствие с данным Федеральным законом до 1 ноября 2007 г. До приведения указанными организациями своих учредительных документов в соответствие с Федеральным законом "Об объединениях работодателей" данные документы действуют в части, не противоречащей этому Федеральному закону (п. 1 ст. 18 в редакции Федерального закона от 5 декабря 2005 г. N 152-ФЗ // СЗ РФ. 2005. N 50. Ст. 5243).

Указанные объединения, не приведшие свои учредительные документы в соответствие с Федеральным законом "Об объединениях работодателей" в срок, указанный в ч. 1 ст. 18 этого Закона, не вправе осуществлять права и обязанности объединений работодателей, предусмотренные данным Законом (п. 2 ст. 18 в редакции Федерального закона от 5 декабря 2005 г. N 152-ФЗ).

§ 7. Особенности деятельности и регулирования отношений, в которые вступают (могут вступать) некоторые объединения работодателей, их правового положения устанавливаются федеральным законом (см. ч. 4 ст. 33).

Статья 34. Иные представители работодателей

Комментарий к статье 34

§ 1. Статья 34 изложена в совершенно новой редакции.

К иным представителям отнесены те, которые представляют следующих работодателей:

1) федеральные государственные учреждения;

2) государственные учреждения субъектов РФ;

3) муниципальные учреждения;

4) другие организации, финансируемые из соответствующих бюджетов.

Их представителями являются:

1) соответствующие федеральные органы исполнительной власти;

2) органы исполнительной власти субъектов РФ;

3) иные государственные органы;

4) органы местного самоуправления.

В круг вопросов, при решении которых реализуется это представительство, включаются:

1) проведение коллективных переговоров;

2) заключение или изменение соглашений;

3) разрешение коллективных трудовых споров по поводу заключения или изменения соглашений;

4) контроль за выполнением соглашений;

5) формирование комиссий по регулированию социально-трудовых отношений и осуществление их деятельности.

§ 2. Отношения социального партнерства существуют в организациях разных видов собственности, разных организационно-правовых форм.

§ 3. Принадлежность организации (организаций) к негосударственному сектору экономики дает возможность определять представителей работодателей самостоятельно в соответствии с Кодексом, законами, учредительными документами (см. ч. 1 ст. 33).

§ 4. Социально-партнерские отношения (как и трудовые и иные отношения) в государственных и муниципальных организациях имеют свою специфику, выражающуюся прежде всего в том, что в этом секторе значительную роль играет государственное (централизованное) регулирование. Поэтому право представлять работодателей - государственные и муниципальные учреждения, другие организации, финансируемые из соответствующих бюджетов, могут органы исполнительной власти, иные государственные органы, органы местного самоуправления.

§ 5. Постановлением Правительства РФ от 10 августа 2005 г. N 500 федеральные органы исполнительной власти наделены правом представлять работодателей при проведении коллективных переговоров, заключении и изменении отраслевых (межотраслевых) соглашений на федеральном уровне (СЗ РФ. 2005. N 33. Ст. 3428). Установлено, что федеральные органы исполнительной власти имеют право представлять работодателей, подведомственных указанным органам, при проведении коллективных переговоров, заключении и изменении отраслевых (межотраслевых) соглашений на федеральном уровне (п. 1).

Минздравсоцразвития РФ имеет право давать разъяснения по применению этого Постановления (п. 2).

Глава 5. ОРГАНЫ СОЦИАЛЬНОГО ПАРТНЕРСТВА

Статья 35. Комиссии по регулированию социально-трудовых отношений

Комментарий к статье 35

§ 1. В ч. 1 и последнюю ст. 35 внесены редакционные изменения, не затронувшие их смысл.

Изменения ч. 5 этой статьи состоят в ее дополнении упоминанием о межотраслевом уровне (что корреспондирует со ст. 26 об уровнях социального партнерства) и формулировании наименования отраслевых (межотраслевых) комиссий вместо указания на их цели, как это было ранее. В новой редакции эти комиссии именуются так же, как и комиссии на федеральном, региональном и территориальном уровнях, - комиссиями по регулированию социально-трудовых отношений. Кроме того, с учетом сложившейся практики в этой части ст. 35 указано, что отраслевые комиссии по социально-трудовым вопросам могут образовываться как на федеральном, так и на межрегиональном, региональном, территориальном уровнях социального партнерства.

Часть 6 ст. 35 из нее исключена и перенесена в ст. 45, став там частью 3.

§ 2. Органами социального партнерства являются комиссии, создаваемые в первую очередь для ведения коллективных переговоров, подготовки проектов коллективных договоров и соглашений, контроля за их исполнением.

§ 3. Комиссии создаются на всех уровнях из наделенных необходимыми полномочиями представителей сторон.

Членами комиссий являются конкретные лица, выделенные каждой из сторон социального партнерства. Выделение и уполномочие представителей сторон должно быть надлежаще оформлено - приказом (распоряжением) работодателя, решением профсоюзного органа, объединения работодателей, решением собрания (конференции) работников в случаях, когда их представляет не профсоюз, а иной представитель (см. ст. 31 ТК).

§ 4. Комиссии подразделяются по уровням: федеральные, региональные, территориальные, локальные, а отраслевые (межотраслевые) комиссии также могут быть федеральными, региональными, территориальными.

Комиссии не находятся в отношениях соподчинения. Каждая из них решает свои задачи на своем уровне.

От уровня органа социального партнерства в значительной мере зависит его состав. На федеральном, региональном, территориальном уровнях создаются трехсторонние комиссии из представителей работников и работодателей (профсоюзных объединений и объединений работодателей) и представителей соответствующего органа исполнительной власти или органа местного самоуправления. На отраслевом (межотраслевом) уровне по мере необходимости создаются двух- или трехсторонние комиссии. На локальном уровне создается двухсторонняя комиссия.

§ 5. На федеральном уровне создана постоянно действующая Российская трехсторонняя комиссия по регулированию социально-трудовых отношений (РТК), деятельность которой осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 1 мая 1999 г. (СЗ РФ. 1999. N 18. Ст. 2218).

РТК образована для обеспечения регулирования социально-трудовых отношений, ведения коллективных переговоров и подготовки проекта генерального соглашения. В нее входят представители федеральных органов государственной власти, представители общероссийских объединений профсоюзов, представители общероссийских объединений работодателей, которые составляют соответствующие стороны РТК.

Деятельность РТК строится на основе принципов добровольности участия общероссийских объединений профсоюзов и общероссийских объединений работодателей в ее работе; полномочности сторон, самостоятельности и независимости каждого общероссийского объединения профсоюзов и каждого общероссийского объединения работодателей, Правительства РФ при определении персонального состава своих представителей в Комиссии.

Общероссийские объединения профсоюзов вправе в пределах установленной численности представителей данной стороны увеличить число своих представителей в РТК пропорционально количеству объединяемых ими членов профсоюза.

Утверждение и замена (ротация) представителей общероссийских объединений профсоюзов и общероссийских объединений работодателей в РТК производятся решениями органов этих объединений.

Представители сторон являются членами РТК в количестве от каждой из сторон не более 30 человек.

Разногласия по вопросам представительства в РТК общероссийских объединений профсоюзов и общероссийских объединений работодателей разрешаются на совещаниях представителей сторон или в суде.

Состав представителей Правительства РФ в РТК определен Постановлением Правительства РФ от 18 июня 2004 г. N 297, с изменением, внесенным распоряжением Правительства РФ от 30 июля 2004 г. N 1025-р (СЗ РФ. 2004. N 26. Ст. 2678, N 33. Ст. 3507).

Порядок обеспечения деятельности РТК определен Постановлением Правительства РФ от 5 ноября 1999 г. N 1229 (СЗ РФ. 1999. N 46. Ст. 5572).

Помимо основных задач, состоящих в переговорах и заключении Генерального соглашения, РТК рассматривает и другие вопросы, среди которых важное место занимают направления социально-экономического развития страны, обсуждение проектов федеральных законов и иных федеральных нормативных правовых актов в сфере труда и социальных отношений. Ряд вопросов, которые должны решаться Правительством РФ с учетом мнения или рекомендаций РТК, прямо указаны в Кодексе. Их круг расширен. Это:

минимальная продолжительность ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам, занятым на работе с вредными и (или) опасными условиями труда, и условия его предоставления (ст. 117);

особенности порядка исчисления средней заработной платы (ст. 139);

системы оплаты и стимулирования труда работников государственных и муниципальных учреждений;

минимальные размеры повышения оплаты труда работникам, занятым на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными и иными особыми условиями труда, и условия указанного повышения (ст. 147);

минимальные размеры повышения оплаты труда за работу в ночное время (ст. 154);

порядок разработки, утверждения и изменения подзаконных нормативных правовых актов, содержащих государственные нормативные требования охраны труда (ст. 211);

размеры компенсаций работникам, занятым на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными условиями труда, и условия их предоставления (ст. 219);

нормы и условия бесплатной выдачи молока и других равноценных пищевых продуктов, а также лечебно-профилактического питания (ст. 222);

порядок проверки знаний требований охраны труда всеми работниками, в том числе руководителями организаций, работодателями - индивидуальными предпринимателями (ст. 225);

продолжительность ежедневной работы (смены) творческих работников средств массовой информации, организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иных лиц, участвующих в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений, профессиональных спортсменов (ст. 94);

порядок их работы в ночное время (ст. 96);

возможность оплаты времени, в течение которого они не участвуют в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений или не выступают (ст. 157);

оплата труда в выходные и нерабочие праздничные дни этих работников (ст. 153);

перечни работ, профессий, должностей, на основе которых в отношении таких работников в возрасте до 18 лет определяется возможность их направления в служебные командировки, привлечения к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни (ст. 268);

перечни производств, работ и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых ограничивается применение труда женщин, и предельно допустимые нормы нагрузок для женщин при подъеме и перемещении тяжестей вручную (ст. 253 ТК);

перечни работ, на которых запрещается применение труда работников в возрасте до 18 лет, а также предельные нормы тяжестей (ст. 265 ТК);

порядок определения особенностей работы по совместительству для отдельных категорий работников (педагогических, медицинских, фармацевтических, работников культуры) (ст. 282 ТК);

перечни работ, профессий, должностей, непосредственно связанных с управлением транспортными средствами или управлением движением транспортных средств (ст. 329).

Российская трехсторонняя комиссия по регулированию социально-трудовых отношений ежегодно до внесения в Государственную Думу Федерального Собрания РФ проекта

федерального закона о федеральном бюджете на очередной год разрабатывает единые рекомендации по установлению на федеральном, региональном и местном уровнях систем оплаты и стимулирования труда работников организаций, финансируемых из соответствующих бюджетов. Указанные рекомендации учитываются Правительством РФ, органами исполнительной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления при определении объемов финансирования учреждений здравоохранения, образования, науки, культуры и других учреждений бюджетной сферы (ч. 3 ст. 135 ТК).

С учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере труда, устанавливает порядок опубликования заключения на федеральном уровне отраслевых соглашений и порядок опубликования предложения о присоединении к нему (ч. 10 ст. 48 ТК).

§ 6. Постоянно действующие комиссии созданы в регионах, а также практически на всех территориях.

Так, Положение о Республиканской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений, ее состав и порядок ротации членов комиссии утверждены Постановлением Кабинета министров Республики Татарстан от 12 ноября 1999 г. N 754.

Закон города Москвы "О социальном партнерстве" от 22 октября 1997 г. N 4 с последующими изменениями предусматривает, что Московская трехсторонняя комиссия по регулированию социально-трудовых отношений формируется Правительством Москвы, московскими объединениями профсоюзов, московскими объединениями предпринимателей (работодателей) на принципах согласия (консенсуса) из равного числа представителей каждой из сторон, не превышающего 15 человек, уполномоченных постановлением Правительства Москвы (по правительственной стороне), совещанием заинтересованных объединений профсоюзов, действующих в Москве (от профсоюзной стороны), совещанием заинтересованных объединений предпринимателей (работодателей), действующих в Москве (по стороне предпринимателей) (см. ст. 6; Солидарность. 1997. N 23).

Законом Псковской области от 19 февраля 2003 г. "О комиссиях по регулированию социально-трудовых отношений" определены их задачи. Основной задачей областной комиссии признана разработка законов области и иных нормативных актов в сфере социально-трудовых отношений по вопросам труда и занятости населения. Естественно, что эта комиссия должна заниматься подготовкой проектов областных соглашений, их обсуждением и принятием.

§ 7. Постоянно действующими комиссиями по регулированию социально-трудовых отношений система органов социального партнерства не ограничивается. На практике по мере необходимости создаются и другие постоянные или временные органы - комиссии, комитеты и т.д., занимающиеся определенными вопросами.

В ст. 8 Закона города Москвы "О социальном партнерстве", например, предусмотрено, что стороны соглашений, коллективных договоров на основе взаимной договоренности и согласно определенным правилам могут формировать другие двусторонние, трехсторонние органы, способствующие развитию социального партнерства в регулировании социально-трудовых и связанных с ними экономических отношений в Москве по отдельным направлениям.

§ 8. На локальном уровне комиссия создается совместным решением работодателя и представителя работников. Нередко положение о комиссии утверждается работодателем по согласованию с представителем работников.

Статья 35.1. Участие органов социального партнерства в формировании и реализации государственной политики в сфере труда

Комментарий к статье 35.1

§ 1. Статья 35.1 новая в тексте Трудового кодекса. Она посвящена участию органов социального партнерства в формировании и реализации государственной политики в сфере труда, т.е. по существу определяет их полномочия, которые затем реализуются в разных формах (внесение предложений, рассмотрение проектов документов, разработанных государственными органами и органами местного самоуправления, участие в их обсуждении, включение наиболее существенных положений этих проектов и самих документов в содержание соглашений и др.).

§ 2. В ч. 1 данной статьи названы:

1) цели такого участия - согласование интересов работников (их представителей), работодателей (их представителей) и государства по вопросам регулирования социально-трудовых отношений и связанных с ними экономических отношений;

2) органы, которые призваны обеспечить достижение этих целей, - органы государственной власти (федеральные и субъектов РФ) и органы местного самоуправления;

3) органы социального партнерства, участвующие в этой работе, - комиссии по регулированию социально-трудовых отношений;

4) представители работников и работодателей (в случаях отсутствия соответствующих комиссий) - соответствующего профсоюза (объединения профсоюзов) и объединения работодателей;

5) круг актов, к разработке и обсуждению проектов которых должны быть привлечены органы социального партнерства: а) законодательные акты; б) иные нормативные правовые акты; в) программы социально-экономического развития; г) другие акты органов государственной власти и органов местного самоуправления в сфере труда;

6) порядок участия органов социального партнерства в этой работе, который устанавливается Трудовым кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, соглашениями.

Таким образом законодательно обеспечивается участие органов социального партнерства в формировании и реализации государственной политики в сфере труда на трех уровнях: федеральном, региональном (субъектов РФ) и территориальном (местного самоуправления).

Очевидно, что и на уровне федеральных округов следует обеспечить участие органов социального партнерства в формировании и регулировании государственной политики в сфере труда - по аналогии с тем, что предусмотрено в ч. 1 ст. 35.1 ТК.

§ 3. Часть 2 ст. 35.1 ТК возлагает на государственные органы и органы местного самоуправления определенные обязанности по обеспечению участия органов социального партнерства в формировании и реализации государственной политики в сфере занятости.

Федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления, которые принимают акты, относящиеся к сфере труда, должны направлять соответствующим комиссиям по регулированию социально-трудовых отношений (соответствующим профсоюзам (объединениям профсоюзов), объединениям работодателей): а) проекты законодательных актов, нормативных правовых и иных актов органов исполнительной власти и органов местного самоуправления в сфере труда; б) документы и материалы, необходимые для их обсуждения.

Отсюда можно сделать вывод, что без рассмотрения проектов указанных актов органами социального партнерства на соответствующем уровне выражения ими мнения по ним и доведения его до сведения органа, намеревающегося принять такой акт, данный акт приниматься не может. Иначе будет нарушена ст. 35.1 ТК.

§ 4. Это подтверждает текст ч. 3 ст. 35.1 ТК. В ней предусмотрена обязательность рассмотрения органами государственной власти или органами местного самоуправления, принимающими акты в сфере труда, решений соответствующих комиссий по регулированию социально-трудовых отношений или мнений их сторон (заключений соответствующих профсоюзов (объединений профсоюзов), объединений работодателей) по направленным им проектам. Обязательность учета мнения органов социального партнерства в данном случае не предусмотрена, но это не означает, что их мнение не учитывается. Профсоюзы (их объединения), объединения работодателей выражают интересы сторон трудовых отношений (работников и работодателей), согласование которых с интересами государства необходимо для проведения обоснованной социально ориентированной государственной политики, прежде всего в сфере труда.

Следует обратить внимание на неточность формулировки ч. 3 ст. 35.1 ТК. В ней упоминаются профсоюзы (объединения профсоюзов), объединения работодателей в качестве сторон комиссий по регулированию социально-трудовых отношений. Часть 1 той же статьи указывает на необходимость их участия в формировании и реализации государственной политики в сфере труда, если не создана соответствующая комиссия. Очевидно, что профсоюзы (объединения профсоюзов), объединения работодателей должны быть поставлены в известность о готовящихся проектах актов в сфере труда и тогда, когда они являются сторонами указанных комиссий, и когда комиссия не создана.

§ 5. Статья 35.1 ТК вобрала в себя с некоторыми уточнениями основные идеи и положения, содержащиеся в ст. 11 Федерального закона от 12 января 1996 г. "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности". В ней предусмотрено, что проекты законодательных актов, затрагивающих социально-трудовые права работников, рассматриваются федеральными органами государственной власти с учетом предложений общероссийских профсоюзов и их объединений (ассоциаций).

Проекты нормативных правовых актов, затрагивающих социально-трудовые права работников, рассматриваются и принимаются органами исполнительной власти, органами местного самоуправления с учетом мнения соответствующих профсоюзов.

Профсоюзы вправе выступать с предложениями о принятии соответствующими органами государственной власти законов и иных нормативных правовых актов, касающихся социально-трудовой сферы.

§ 6. Инициатива в принятии того или иного акта в сфере труда может исходить как от государственных органов, органов местного самоуправления, так и от сторон или органов социального партнерства - профсоюзов (их объединений), объединений работодателей, комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

К сожалению, правом законодательной инициативы на федеральном уровне профсоюзы, объединения работодателей не обладают. В ряде субъектов РФ профсоюзы таким правом наделены.

Глава 6. КОЛЛЕКТИВНЫЕ ПЕРЕГОВОРЫ

Статья 36. Ведение коллективных переговоров

Комментарий к статье 36

§ 1. Статья 36 дополнена существенными положениями.

В ее ч. 1 регламентируется не только порядок проявления инициативы одной из сторон о начале коллективных переговоров (что было и ранее), но и ответных действий другой стороны. Определен день, который считается днем начала коллективных переговоров.

В ст. 36 включена новая ч. 3, запрещающая перечисленным в ней лицам и организациям вести коллективные переговоры, заключать коллективные договоры и соглашения от имени работников. Тем самым обеспечивается право профсоюзов представлять работников и право работников самим определить своего представителя, если профсоюзный орган, действующий у работодателя, не является их представителем (см. ст. 29 - 31 ТК).

§ 2. Международная организация труда (МОТ) уделяет серьезное внимание необходимости и порядку ведения коллективных переговоров.

Так, в ст. 4 Конвенции МОТ N 98 предусматривается необходимость принятия мер в целях поощрения и способствования полному развитию и использованию процедуры ведения переговоров на добровольной основе между предпринимателями или организациями предпринимателей, с одной стороны, и организациями трудящихся, с другой стороны, с целью регулирования условий труда путем заключения коллективных договоров.

§ 3. В Конвенции МОТ N 154 (1981 г.) (ст. 5) международным нормам о коллективных переговорах отводится основополагающее значение. Она предусматривает конкретные меры для содействия коллективным переговорам, соответствующие национальным условиям. Эти меры должны быть направлены на то, чтобы:

коллективные переговоры были возможны для всех предпринимателей и всех категорий трудящихся в отраслях деятельности, предусмотренных данной Конвенцией;

коллективные переговоры постепенно распространялись на все вопросы определения условий труда и занятости, и (или) регулирования отношений между предпринимателями и трудящимися, и (или) регулирования отношений между предпринимателями или их организациями и организацией или организациями трудящихся;

поощрялась разработка правил процедуры, согласованных между организациями предпринимателей и трудящихся;

проведению коллективных переговоров не препятствовало отсутствие регулирующих их правил или неполный или несоответствующий характер этих правил;

органы и процедуры разрешения трудовых конфликтов создавались таким образом, чтобы содействовать коллективным переговорам.

Положения Конвенции N 154 не препятствуют функционированию системы трудовых отношений, где коллективные переговоры проходят в рамках примирительного и (или) арбитражного механизма или органов, в которых стороны, ведущие коллективные переговоры, добровольно принимают участие (ст. 6).

Меры, принимаемые государственными органами для поощрения и содействия развитию коллективных переговоров, являются предметом предварительных консультаций и, когда это возможно, соглашений между государственными органами и организациями предпринимателей и трудящихся (ст. 7).

Меры, принимаемые с целью содействия коллективным переговорам, должны разрабатываться или применяться таким образом, чтобы не ограничивать свободу коллективных переговоров (ст. 8).

На содействие коллективным переговорам направлена Рекомендация МОТ N 163 (1981 г.).

О том, что должны приниматься соответствующие национальным условиям меры для содействия в отраслевом и национальном масштабе эффективным консультациям и

сотрудничеству между государственными органами власти и организациями предпринимателей и трудящихся, а также между этими организациями, сказано в Рекомендации МОТ N 113 (1960 г.) (п. 1.1).

Общей целью таких консультаций и сотрудничества должно быть содействие взаимопониманию и хорошим отношениям между государственными органами власти и организациями предпринимателей и трудящихся, а также между этими организациями с целью развития экономики в целом или ее отдельных отраслей, улучшения условий труда и повышения жизненного уровня (ст. 4 Рекомендации МОТ N 113).

Такие консультации и сотрудничество должны быть направлены, в частности:

a) на совместное изучение организациями предпринимателей и трудящихся вопросов, представляющих для них взаимный интерес, с целью достижения в возможно большей степени согласованных решений;

b) обеспечение того, чтобы компетентные государственные органы власти соответствующим образом запрашивали мнение организаций предпринимателей и трудящихся и обращались к ним за ответами и помощью в таких областях, как:

i) подготовка и применение законодательства, затрагивающего их интересы;

ii) создание и деятельность таких общественных органов, как органы, ведающие организацией рынка занятости, профессиональной подготовкой и переподготовкой, охраной труда, гигиеной труда, социальным обеспечением и бытовым обслуживанием;

iii) разработка и осуществление планов экономического и социального развития (ст. 5 Рекомендации МОТ N 113).

На обеспечение организации коллективных переговоров, реализацию при их проведении норм МОТ и российского законодательства о социальном партнерстве направлено создание комиссий по регулированию социально-трудовых отношений (см. ст. 35 ТК и комментарий к ней).

Реальное признание права на ведение коллективных переговоров в качестве основополагающего подтверждено Декларацией МОТ 1998 г. (см. подп. "а" п. 2).

§ 4. В Конвенции МОТ N 154 содержится понятие термина "коллективные переговоры". Он означает все переговоры, которые проводятся между предпринимателем, группой предпринимателей или одной или несколькими организациями предпринимателей, с одной стороны, и одной или несколькими организациями трудящихся - с другой, в целях:

определения условий труда и занятости, и (или)

регулирования отношений между предпринимателями и трудящимися, и (или) регулирования отношений между предпринимателями или их организациями и организацией или организациями трудящихся (ст. 2).

Если в переговоры вступают не организации трудящихся (профсоюзы), а иные их представители, то термин "коллективные переговоры" распространяется также на переговоры с этими представителями. Однако в этих случаях при необходимости должны приниматься соответствующие меры для обеспечения того, чтобы присутствие этих представителей не могло ослабить позиции заинтересованных организаций трудящихся (см. ст. 3).

Понятие коллективных переговоров в ТК не сформулировано, но, поскольку суть их и предназначение ясны, опираясь на Конвенцию МОТ N 154, можно предложить следующее понятие: коллективные переговоры - это основанные на диалоге (обмене мнениями) представителей работников и работодателей взаимоотношения, результатом которых является выработка проекта коллективного договора, соглашения и их заключение, установление коллективных условий труда, решение других вопросов регулирования трудовых отношений и непосредственно связанных с ними отношений.

§ 5. Закон РФ "О коллективных договорах и соглашениях" предусматривал право на ведение коллективных переговоров, определял порядок их ведения и разрешения разногласий, устанавливая гарантии и компенсации за время переговоров (см. ст. 6 - 9).

Эта структура в принципе сохранена в главе 6 ТК.

§ 6. Отношения при ведении коллективных переговоров, заключении коллективных договоров и соглашений как часть отношений по социальному партнерству непосредственно связаны с трудовыми отношениями, входят в предмет трудового права, а потому регулируются трудовым законодательством (см. абз. 4 ч. 2 ст. 1 ТК).

§ 7. Право работников на ведение коллективных переговоров и заключение коллективных договоров и соглашений через своих представителей в числе их основных трудовых прав закреплено ст. 21 ТК.

§ 8. Коллективные переговоры могут вестись по инициативе любой из сторон. Каждая из них в лице своих представителей вправе проявить инициативу по проведению таких переговоров.

Результатом проявленной представителями одной стороны в письменной форме инициативы о проведении коллективных переговоров должно быть вступление другой стороны в переговоры в течение 7 календарных дней со дня получения предложения о начале переговоров.

Сторона, получившая предложение, направляет инициатору проведения коллективных переговоров ответ в течение 7 дней. В нем должны быть указаны представители этой стороны, которые будут участвовать в работе комиссии, и их полномочия.

Сторона, инициирующая проведение переговоров, также должна определить своих представителей для работы в комиссии и их полномочия. Она может сделать это в первоначальном письме к другой стороне или после получения от нее ответа.

Предложение о начале коллективных переговоров по подготовке, заключению или изменению коллективного договора от имени работников может направить работодателю орган, имеющий право их представлять (см. ст. 29 - 31 ТК), или единый представительный орган, образованный в соответствии с Кодексом (см. ч. 2 - 4 ст. 37).

Кодекс не определяет количественный состав комиссий. Он определяется обычно по договоренности сторон.

§ 9. Днем начала коллективных переговоров является день, следующий за днем получения инициатором переговоров положительного ответа от другой стороны.

§ 10. Кодекс (ч. 3 ст. 36) не допускает ведения коллективных переговоров и заключения коллективных договоров и соглашений от имени работников:

1) лицами, представляющими интересы работодателей;

2) организациями или органами, созданными либо финансируемыми: а) работодателями; б) органами исполнительной власти; в) органами местного самоуправления; г) политическими партиями.

Исключение составляют случаи, предусмотренные Кодексом.

§ 11. Запрещение ведения переговоров и заключения соглашений и коллективных договоров от имени работников лицами, представляющими работодателя, содержится в Федеральном законе "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" (ч. 4 п. 1 ст. 13), Законе РФ "О коллективных договорах и соглашениях" (ч. 3 ст. 5).

Не допускается ведение переговоров и заключение коллективных договоров и соглашений от имени работников организациями или органами, созданными или финансируемыми работодателями, органами исполнительной власти и органами местного самоуправления, политическими партиями, за исключением случаев финансирования, предусмотренных законодательством (ч. 2 ст. 5 Закона РФ "О коллективных договорах и соглашениях").

Указанные выше положения вытекают из документов МОТ.

§ 12. Федерацией независимых профсоюзов России (ФНПР) принято решение и даны рекомендации по организации и проведению единой переговорной кампании (см. Постановление исполкома ФНПР от 28 августа 2002 г. N 3-4).

Исполком ФНПР счел объективной необходимостью создание целостной коллективно-договорной кампании, позволяющей выстроить четкую систему, направленную на обеспечение эффективной защиты прав и интересов работников и увязанную по единым срокам заключения соглашений и коллективных договоров, единым требованиям, выдвигаемым профсоюзами в период ее проведения, и единым действиям, предпринимаемым в поддержку выдвигаемых профсоюзами требований.

Единые сроки подразумевают не проведение переговоров на всех уровнях в одно и то же время, а непрерывную последовательность переговоров, поскольку завершение переговоров на одном уровне дает начало им на другом.

При отсутствии законодательно утвержденных социальных стандартов профсоюзам рекомендовано добиваться включения в соглашения всех уровней и коллективные договоры определенного перечня и количественных характеристик социально-трудовых стандартов, гарантирующих определенный уровень жизни.

Статья 37. Порядок ведения коллективных переговоров

Комментарий к статье 37

§ 1. Следует иметь в виду, что части ст. 37, которые определяли порядок формирования единого представительного органа работников для ведения коллективных переговоров, кардинально изменены.

Редакционные изменения, не меняющие сути, внесены в ч. 1 и те, которые регламентируют порядок определения представительства работников для ведения коллективных переговоров, подписания соглашений.

Части 2 - 5 ст. 37 в новой редакции посвящены коллективным переговорам на локальном уровне, ч. 6 - на более высоких уровнях, ч. 1, 7 и 8 устанавливают общие правила для коллективных переговоров на любом уровне.

§ 2. Как и ранее, Кодекс не устанавливает жестких правил ведения коллективных переговоров. Участники переговоров - представители сторон сами определяют круг подлежащих обсуждению вопросов, сроки, место и порядок (регламент) проведения коллективных переговоров.

На практике процедура созыва комиссии по коллективным переговорам, место и порядок проведения, обсуждения вопросов, возникающих при подготовке проекта и оформлении коллективного договора, определяются положением, утверждаемым представителями сторон, как правило, с учетом рекомендаций, разрабатываемых профсоюзными органами в помощь практике.

§ 3. Особое внимание необходимо обратить на определяемую ст. 37 ТК необходимость создания единого представительного органа для ведения коллективных переговоров, разработки проекта единого коллективного договора и его заключения. На практике это комиссия по ведению коллективных переговоров.

Кодекс предусматривает несколько вариантов представительства работников на коллективных переговорах по поводу коллективного договора.

1. Представительствовать имеет право первичная профсоюзная организация, объединяющая более половины работников организации, индивидуального предпринимателя. Она вправе по решению своего выборного органа направить работодателю (его представителю) предложение о начале коллективных переговоров от имени всех работников без создания единого представительного органа (ч. 3 ст. 37).

2. Если две или более профсоюзные организации объединяют в совокупности более половины работников данного работодателя, то по решению их выборных органов они могут создать единый представительный орган для ведения коллективных переговоров, разработки проекта единого коллективного договора и его заключения (ч. 2 этой же статьи).

Кодекс определяет принципы формирования единого представительного органа - его пропорциональность, зависимость от численности членов профсоюза в каждой из профсоюзных организаций. В состав единого представительного органа должен быть включен представитель каждой из первичных профсоюзных организаций, этот орган создавших (см. там же).

Единому представительному органу принадлежит право направить работодателю (его представителю) предложения о начале коллективных переговоров по подготовке заключений или применению коллективного договора от имени всех работников (см. там же).

3. Если же ни одна из первичных организаций или в совокупности первичные профсоюзные организации, которые пожелали создать единый представительный орган, не объединяют более половины работников данного работодателя, то общее собрание (конференция) работников тайным голосованием может определить ту первичную профсоюзную организацию, которой поручается направить работодателю (его представителю) предложение о начале коллективных переговоров от имени всех работников. Для этого кроме решения собрания (конференции) работников требуется согласие выборного органа профсоюзной организации, которой работники поручают вступать в коллективные переговоры (ч. 4 ст. 37).

4. Когда такая профсоюзная организация не определена или работники данного работодателя не объединены в какие-либо профсоюзные организации, общее собрание (конференция) работников тайным голосованием может избрать иного представителя (представительный орган) и наделить его соответствующими полномочиями (см. там же). Ясно, что имеются в виду полномочия по ведению коллективных переговоров, подготовке проекта коллективного договора и его заключению. Право выступать с инициативой проведения коллективных переговоров у иного представителя (представительного органа) работников имеется в силу ст. 37 (см. там же). Представитель (члены представительного органа) должен быть работником данного предприятия (см. там же).

Сравнение приведенных выше положений ст. 37 и ст. 29 - 31 ТК показывает, что между ними прослеживается прямая связь. То, что заложено в ст. 29 - 31, продублировано в ч. 2 - 4 ст. 37 применительно к представителям работников на коллективных переговорах. Это закономерно, поскольку ст. 29 - 31 определяют представителей работников в социальном партнерстве, а коллективные переговоры - одна из форм социального партнерства (см. ст. 27).

5. На указанных в ч. 2 - 4 ст. 37 ТК представителях работников (см. § 3 комментария к данной статье) лежит обязанность одновременно с направлением работодателю (его представителю) предложения о начале коллективных переговоров известить об этом все иные первичные профсоюзные организации, объединяющие работников данного работодателя, и в течение последующих пяти рабочих дней создать с их согласия единый представительный орган либо включить их представителей в состав имеющегося единого представительного органа (см. ч. 5 ст. 37).

Возможно, что эти профсоюзные организации в указанный срок не сообщат о своем решении или откажутся направить своих представителей в единый представительный орган. Тогда коллективные переговоры начинаются без их участия (см. там же).

Однако это не исключает полностью возможности их участия в коллективных переговорах. За ними в течение месяца со дня начала коллективных переговоров (которым считается день,

следующий за днем получения инициатором их проведения ответа другой стороны, - см. ч. 1 ст. 36) сохраняется право направить своих представителей в состав единого представительного органа (см. ч. 5 ст. 37).

Кодекс (ч. 5 ст. 37) признает членов единого представительного органа представителями стороны работников в комиссии по ведению коллективных переговоров.

§ 4. Следует обратить внимание на различие в прежних и новых формулировках относительно степени обязательности создания единого представительного органа. Если прежняя редакции ст. 37 предусматривала, что единый представительный орган "создается" (т.е. по смыслу должен быть создан), то новая редакция этой статьи предусматривает, что его "могут" создать (т.е. предусматривается возможность его создания).

Смягчение указанной формулировки, с нашей точки зрения, не означает, что единый представительный орган при указанных в ст. 37 условиях не создается. Его необходимость очевидна. Без его создания в приведенных в ст. 37 ситуациях практически невозможно вести коллективные переговоры, выработать коллективный договор и заключить его.

§ 5. Статья 37 ТК разграничивает порядок ведения коллективных переговоров в организации и на более высоких уровнях.

На уровне Российской Федерации, одного или нескольких субъектов РФ, отрасли, территории право на ведение коллективных переговоров предоставляется соответствующим профсоюзам (объединениям профсоюзов). Если на том или ином уровне действует несколько профсоюзов, ни один из них не лишается права быть представленным на коллективных переговорах в составе соответствующей комиссии в качестве члена единого представительного органа для ведения коллективных переговоров. Этот орган формируется с учетом количества представляемых каждым профсоюзом членов своей организации (см. ч. 6 ст. 37).

Если единый орган для ведения коллективных переговоров на соответствующем уровне не создан, то право на их ведение предоставляется профсоюзу (объединению профсоюзов), объединяющему наибольшее число членов профсоюза (профсоюзов) (т.е. наиболее представительному профсоюзу, объединению профсоюзов) (см. там же).

§ 6. Ведение коллективных переговоров невозможно без полной и достоверной информации представителей сторон о финансово-экономическом положении организации, отрасли, региона и т.д., о перспективах их развития, положении работников, условиях их труда. Поэтому ст. 37 ТК обязывает стороны предоставлять друг другу имеющуюся у них информацию, необходимую для ведения коллективных переговоров. Каждая сторона запрашивает (в письменном виде) необходимую ей информацию. Другая сторона не позднее 2 недель со дня получения запроса должна эту информацию предоставить.

Предоставление работникам информации для участия в управлении организацией и ведения коллективных переговоров, а также примерный перечень необходимых для этого сведений предусматривает Рекомендация МОТ N 129 "О связях между администрацией и трудящимися на предприятии".

Информация, необходимая для ведения коллективных переговоров, может содержать сведения, не подлежащие разглашению (государственную, коммерческую, служебную и иную охраняемую законом тайну).

В связи с этим ст. 37 ТК обязывает участников коллективных переговоров, других лиц, связанных с их ведением, не разглашать полученные сведения, если они относятся к охраняемой законом тайне. Лица, виновные в разглашении указанных сведений, привлекаются к дисциплинарной, административной, уголовной, гражданско-правовой ответственности в порядке, установленном Кодексом и иными федеральными законами.

Утверждены Перечень сведений, отнесенных к государственной тайне, и Перечень должностных лиц, наделенных полномочиями по отнесению сведений к государственной тайне. См.: Закон РФ от 21 июля 1993 г. N 5485-1 "О государственной тайне", с последующими изменениями (РГ. 1993. 21 сент.; СЗ РФ. 1997. N 41. Ст. 4673; 2003. N 27. Ст. 270, N 46. Ст. 4449; 2004. N 35. Ст. 3607); Правила разработки перечня сведений, отнесенных к государственной тайне, утверждены Постановлением Правительства РФ от 23 июля 2005 г. N 443 (СЗ РФ. 2005. N 31. Ст. 3224). См. также Инструкцию о порядке допуска должностных лиц и граждан к государственной тайне, утвержденную Постановлением Правительства РФ от 28 октября 1995 г. N 1050, с изменениями, внесенными Постановлением Правительства РФ от 15 ноября 2004 г. N 637 (СЗ РФ. 1997. N 43. Ст. 4987; 2003. N 33. Ст. 3269; 2004. N 47. Ст. 4658).

Перечень сведений конфиденциального характера утвержден Указом Президента РФ от 6 марта 1997 г. N 188 (СЗ РФ. 1997. N 10. Ст. 1127). Указом от 23 сентября 2005 г. N 1111 в него внесены изменения (СЗ РФ. 2005. N 39. Ст. 3925).

29 июля 2004 г. принят Федеральный закон N 98-ФЗ "О коммерческой тайне" (СЗ РФ. 2004. N 32. Ст. 3283). В нем сформулированы понятия коммерческой тайны, информации, составляющей коммерческую тайну, режима коммерческой тайны, обладателя информации, составляющей коммерческую тайну, и др.

Право на отнесение информации к информации, составляющей коммерческую тайну, и на определение перечня и состава такой информации принадлежит обладателю данной информации с учетом положений Федерального закона от 29 июля 2004 г. (ст. 4).

Информация, полученная лицом при осуществлении исследований, систематических наблюдений или иной деятельности, считается полученной законным способом, несмотря на то что содержание указанной информации может совпадать с содержанием информации, составляющей коммерческую тайну, обладателем которой является другое лицо (ст. 4).

Федеральным законом от 29 июля 2004 г. (ст. 5) определен круг сведений, которые не могут составлять коммерческую тайну.

Режим коммерческой тайны не может быть установлен лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, в отношении, в частности, следующих сведений:

содержащихся в документах, дающих право на осуществление предпринимательской деятельности;

о составе имущества государственных или муниципальных предприятий, государственных учреждений и об использовании ими средств соответствующих бюджетов;

о численности и составе работников, системе оплаты труда, условиях труда, в том числе об охране труда, показателях производственного травматизма и профессиональной заболеваемости, наличии свободных рабочих мест;

о задолженности работодателей по выплате заработной платы и иным социальным выплатам;

о нарушениях законодательства Российской Федерации и фактах привлечения к ответственности за совершение этих нарушений;

об условиях конкурсов или аукционов по приватизации объектов государственной и муниципальной собственности;

о размерах и структуре доходов некоммерческих организаций, размере и составе их имущества, их расходах, численности и оплате труда их работников, использовании безвозмездного труда граждан в деятельности некоммерческой организации;

о перечне лиц, имеющих право действовать по доверенности от имени юридического лица,

обязательность раскрытия которых или недопустимость ограничения доступа к которым установлена иными федеральными законами.

На основании Федерального закона от 29 июля 2004 г. в ряде организаций руководство начало утверждать локальные положения о коммерческой тайне, не всегда советуясь с представителями работников (профкомами). Между тем среди сведений, относимых к информации, содержащей коммерческую тайну, имеются и такие, которые непосредственно связаны с трудом работников, его условиями. Поэтому работодатель вправе принять такой локальный нормативный акт только с соблюдением ст. 8, 371 и 372 ТК, т.е. выяснив мнение профкома по его содержанию. Кроме того, возложение на работников обязанности сохранять коммерческую тайну существенно дополняет условия их труда, права и обязанности, предусмотренные ранее заключенными с ними трудовыми договорами. Следовательно, работодатель обязан заранее (за два месяца) ознакомить работников с изменениями, вносимыми в их права и обязанности локальным положением о коммерческой тайне (см. ст. 57, 73 ТК).

Перечень сведений, которые не могут составлять коммерческую тайну предприятий, ранее содержался в Постановлении Правительства РСФСР от 5 декабря 1991 г. N 35 (СЗ РСФСР. 1992. N 1-2. Ст. 7).

§ 7. Если сведения относятся к охраняемой законом тайне (государственной, служебной, коммерческой и иной) и они известны участникам коллективных переговоров, другим лицам, связанным с этими переговорами, то они не должны ими разглашаться. Лица, разгласившие указанные сведения, привлекаются к дисциплинарной ответственности в порядке, установленном Кодексом и иными федеральными законами (см. ч. 7 ст. 37 ТК).

Дисциплинарная ответственность наступает в соответствии со ст. 192, 193 ТК. Гражданско-правовая - в соответствии с нормами ГК РФ, если разглашение сведений привело к имущественному ущербу; административная ответственность - в соответствии со ст. 13.14 КоАП РФ; уголовная ответственность - в соответствии со ст. 183, 272 и 283 УК РФ.

§ 8. Организационные вопросы (сроки, место и порядок проведения коллективных переговоров) определяются представителями сторон, являющимися участниками этих переговоров (см. ч. 8 ст. 37 ТК). Ими же решаются вопросы материально-технического обеспечения работы комиссий, процедуры их заседаний. Названные и другие вопросы решаются либо на первом заседании комиссии, либо по предварительной договоренности сторон (в заключаемом ими соглашении), либо в положениях о соответствующих комиссиях.

Статья 38. Урегулирование разногласий

Комментарий к статье 38

§ 1. В процессе коллективных переговоров возможны разногласия, которые не удается преодолеть при непосредственных переговорах их участникам.

В этом случае составляется протокол разногласий. Обычно в него включаются вопросы, по которым не достигнута договоренность, несмотря на аргументацию, приведенную представителями каждой стороны в обоснование своей позиции.

§ 2. Порядок урегулирования возникших в ходе коллективных переговоров разногласий по вопросам заключения, исполнения, а также исполнения коллективных договоров, соглашений установлен ст. 399 - 418 ТК.

В таком же порядке разрешаются разногласия, связанные с изменениями коллективных договоров, соглашений.

Статья 39. Гарантии и компенсации лицам, участвующим в коллективных переговорах

Комментарий к статье 39

§ 1. Изменение, затронувшее ч. 2 ст. 39, состоит в уточнении, приведении в соответствие со ст. 5 ТК наименования актов, лежащих в основе установления порядка компенсации затрат, связанных с участием в коллективных переговорах.

§ 2. Коллективные переговоры - сложное, трудоемкое дело, требующее серьезного морально-психологического напряжения. В рабочее время их вести практически нереально. Поэтому ТК предусматривает определенные гарантии и компенсации лицам, участвующим в коллективных переговорах.

§ 3. Указанным лицам предоставляются следующие гарантии и компенсации:

1) лица, участвующие в коллективных переговорах, подготовке проекта коллективного договора, соглашения, освобождаются от основной работы с сохранением среднего заработка на срок, определяемый соглашением сторон, но не более трех месяцев (ч. 1 ст. 39). Эта льгота предоставляется всем участникам переговоров независимо от того, представителями какой стороны - работников или работодателей - они являются;

2) устанавливается порядок компенсации затрат, связанных с участием в коллективных переговорах (ч. 2 ст. 39);

3) предусматриваются дополнительные трудовые гарантии для представителей работников, участвующих в коллективных переговорах, в период ведения этих переговоров (ч. 3 ст. 39).

§ 4. Когда в коллективных переговорах в качестве представителей работников участвуют лица, выделенные профсоюзным органом (профсоюзный представитель), то на них также распространяется действие ч. 3 ст. 39 и ст. 374, если они входят в состав выборных коллегиальных органов профсоюзных организаций, выборных коллегиальных органов профсоюзных организаций структурных подразделений организаций (не ниже цеховых и приравненных к ним) и не освобождены от основной работы. В связи с тем что ч. 3 ст. 39 предусматривает более широкие гарантии, она и должна применяться к представителям работников, участвующих в коллективных переговорах.

Важно также и то, что ч. 3 ст. 39 ТК распространяется на всех представителей работников, участвующих в коллективных переговорах как на локальном уровне, так и на иных уровнях.

Глава 7. КОЛЛЕКТИВНЫЕ ДОГОВОРЫ И СОГЛАШЕНИЯ

Статья 40. Коллективный договор

Комментарий к статье 40

§ 1. Часть 1 ст. 40, определяющая понятие коллективного договора, дополнена упоминанием индивидуального предпринимателя.

Следовательно, Кодекс включает в сферу коллективно-договорного регулирования не только организации - юридические лица, но и индивидуальных предпринимателей, чем существенно расширяет возможности установления дополнительных гарантий и компенсаций работникам с помощью коллективных договоров, т.е. на началах социального партнерства.

§ 2. Понятие коллективного договора в ТК по сравнению с понятием, включенным в Закон РФ "О коллективных договорах и соглашениях", кроме указанного в § 1 настоящего комментария положения, дополнено положением о том, что он заключается работниками и работодателем в лице их представителей.

В Рекомендации МОТ N 91 о коллективных договорах под коллективным договором подразумевается всякое письменное соглашение относительно условий труда и найма, заключаемое, с одной стороны, между предпринимателем, группой предпринимателей или одной

или несколькими организациями предпринимателей и, с другой стороны, одной или несколькими представительными организациями трудящихся или, при отсутствии таких организаций, представителями самих трудящихся, надлежащим образом избранными и уполномоченными согласно законодательству страны.

Из данного определения видно, что МОТ под коллективным договором понимает два вида актов - соглашения, заключаемые на уровне организации (коллективные договоры по принятой в России терминологии), и соглашения более высокого уровня (соглашения по социально-трудовым вопросам по терминологии, принятой в России).

Кроме того, Рекомендация N 91 затрагивает вопросы процедуры ведения коллективных переговоров; обязательств, вытекающих из коллективных договоров; распространения действия коллективных договоров; их толкования и контроля за их соблюдением.

§ 3. Коллективный договор теперь может быть заключен как в организации в целом, ее филиалах, представительствах (в этой части законодательство не изменилось), так и в иных обособленных структурных подразделениях (см. ч. 4 ст. 40).

Понятия представительств и филиалов содержатся в ст. 55 Гражданского кодекса.

Представительство - это обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения, которое представляет интересы юридического лица и осуществляет их защиту.

Филиалом является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее все его функции или их часть, в том числе функции представительства.

Представительства и филиалы не являются юридическими лицами. Они наделяются имуществом создавшим их юридическим лицом и действуют на основании утвержденных им положений.

Руководители представительств и филиалов назначаются юридическим лицом и действуют на основании его доверенности.

Представительства и филиалы должны быть указаны в учредительных документах создавшего их юридического лица.

Понятия "иные обособленные структурные подразделения" ни ГК, ни ТК не содержат. Признаки, по которым то или иное структурное подразделение можно отнести к обособленному, можно вывести из ст. 11 Налогового кодекса РФ (ч. 1). В ней предусмотрено, что обособленное подразделение организации - это любое территориально обособленное от нее подразделение, по месту нахождения которого оборудованы стационарные рабочие места. Признание обособленного подразделения организации таковым производится независимо от того, отражено или не отражено его создание в учредительных или иных организационно-распорядительных документах организации, и от полномочий, которыми наделяется указанное подразделение. При этом рабочее место считается стационарным, если оно создается на срок более одного месяца.

§ 4. Поскольку филиал, представительство, иное структурное подразделение не являются юридическими лицами, а значит, и самостоятельными работодателями, работодательской стороной коллективных договоров, заключаемых в таких структурных подразделениях, является организация в целом, которая представлена руководителями этих подразделений, имеющими соответствующие полномочия.

§ 5. Устоявшаяся в течение многих лет практика свидетельствует о том, что коллективные договоры заключаются также в крупных цехах, иных подразделениях организации, а не только в обособленных. Представляется, коль скоро такая практика позволяет улучшать положение работников с помощью коллективных договоров, она не должна вызывать возражений.

§ 6. Федеральный закон "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" (см. п. 2 ст. 13) содержит правило, согласно которому работодатели обязаны заключать коллективные договоры на согласованных сторонами условиях.

Содержание этого правила в несколько другой редакции перенесено в ТК (см. ч. 2 ст. 40).

Если стороны не достигли согласия по отдельным положениям проекта коллективного договора в течение трех месяцев со дня начала коллективных переговоров, то они должны подписать коллективный договор на согласованных условиях. Одновременно составляется протокол разногласий, где отражены вопросы, по которым не удалось достичь договоренности. По ним могут быть продолжены переговоры, или же эти разногласия разрешаются в порядке, установленном для коллективных трудовых споров, т.е. в соответствии с нормами главы 61 ТК.

Статья 41. Содержание и структура коллективного договора

Комментарий к статье 41

§ 1. Круг вопросов, которые могут включаться в коллективный договор в соответствии со ст. 41, уточнен и дополнен.

Вместо соблюдения интересов работников при приватизации организации, ведомственного жилья предусмотрено соблюдение их интересов при приватизации государственного и муниципального имущества, поскольку переход именно этого имущества (в том числе организаций и жилья) в частную собственность является приватизацией.

Содержание коллективного договора в соответствии со ст. 41 дополняется вопросами частичной или полной оплаты питания работников, порядком информирования работников о выполнении коллективного договора, отказом от забастовки при выполнении условий коллективного договора.

Последняя часть ст. 41 утратила силу. Это не означает, что в коллективные договоры не могут включаться нормативные положения, если в законах и иных нормативных правовых актах содержится прямое предписание об обязательном закреплении этих положений в коллективном договоре. И без этого указания в ст. 41 такие положения должны быть включены в коллективный договор в силу норм, которыми это предписано (см., например, ст. 101, ч. 2 ст. 135). Возможность решения тех или иных вопросов коллективными договорами предусмотрена во многих статьях ТК (ст. 94, 96, 134, 149 и др.).

§ 2. Стороны свободны в определении содержания и структуры коллективного договора. Эти вопросы выносятся на обсуждение комиссии по коллективным переговорам.

Примерный круг вопросов, которые следовало бы включать в коллективные договоры, рекомендован в ч. 2 ст. 41 ТК.

Все условия (положения), включаемые в коллективные договоры, по юридической природе подразделяются на обязательственные, информационные и нормативные.

Обязательственные условия (положения) содержат обязательства сторон выполнить те или иные действия, обычно организационно-технического характера (например, обязательство работодателя установить к определенному сроку приточно-вытяжную вентиляцию в цехе N 1).

Информационные условия (положения) включаются в коллективные договоры с целью доведения до сведения работников основных норм трудового законодательства.

Нормативные условия (положения) характеризуют коллективный договор как правовой акт, содержащий установленные этим договором обязательные к применению нормы о коллективных условиях труда работников (формах и системах оплаты труда, гарантиях, компенсациях и др.).

§ 3. Уровень прав и гарантий, предусматриваемых коллективным договором, как правило, выше минимальных трудовых стандартов, установленных Кодексом, иными актами трудового законодательства. Льготы и преимущества, более благоприятные по сравнению с установленными законами условиями труда, предусматриваются в коллективных договорах исходя из финансово-экономического положения работодателя.

§ 4. Помимо положений, введенных в коллективный договор по воле сторон, в нем могут присутствовать также нормативные положения, в отношении которых в законах и иных нормативных правовых актах прямо предусмотрена возможность или необходимость закрепления в коллективных договорах.

§ 5. Важно помнить, что коллективные договоры не могут содержать условий, снижающих уровень прав и гарантий работников, установленный трудовым законодательством. Если такие условия включены в коллективный договор, то они не могут применяться (см. ч. 2 ст. 9 ТК).

Статья 42. Порядок разработки проекта коллективного договора и заключения коллективного договора

Комментарий к статье 42

§ 1. В наименование и содержание ст. 42 внесена чисто редакционная правка: слова "его заключения" заменены словами "заключения коллективного договора".

§ 2. Порядок разработки проекта коллективного договора в Кодексе прямо не установлен. Право определения порядка разработки и заключения коллективного договора предоставлено сторонам, которые должны разрабатывать и утверждать этот порядок в соответствии с Кодексом и иными федеральными законами.

§ 3. На практике в организациях, как правило, принимаются положения о порядке разработки и принятия коллективного договора. Либо эти вопросы включаются в единое положение о порядке ведения коллективных переговоров, разработки и принятия коллективного договора.

§ 4. Разработкой проекта коллективного договора занимается комиссия по коллективным переговорам на основе материалов (вариантов проекта), представленных профкомом и работодателем, с учетом предложений и замечаний работников. Для выработки предложений и замечаний проект необходимо вынести на обсуждение работников.

Проект должен быть обсужден в подразделениях организации.

§ 5. Во многих организациях после доработки с учетом замечаний проект выносится на обсуждение и одобрение (утверждение) общего собрания (конференции) работников. Одобренный

(утвержденный) коллективный договор подписывается полномочными представителями работодателя и работников.

Такой порядок позволяет работникам непосредственно участвовать в принятии коллективного договора, призванного регулировать социально-трудовые отношения у данного работодателя. Он предпочтительнее принятия коллективного договора только в результате соглашения между представителями работников и работодателя.

С нашей точки зрения, при втором варианте ущемляются права работников на участие в управлении организацией.

Статья 43. Действие коллективного договора

Комментарий к статье 43

§ 1. В ст. 43 внесены редакционные и некоторые существенные изменения.

Часть 3 этой статьи редакционно уточнена. Дополнительно в ней указано на индивидуального предпринимателя, у которого также в соответствии со ст. 40 могут заключаться коллективные договоры.

Реорганизация организации в форме преобразования влияет на действие коллективного договора иначе, нежели слияние, присоединение, разделение, выделение или смена формы собственности организации. И это теперь отражено в ст. 43 ТК.

§ 2. Статья 43 ТК определяет:

срок действия коллективного договора и позволяет продлевать его на определенный срок;

сферу действия коллективного договора;

судьбу коллективного договора в различных ситуациях.

§ 3. Что касается срока, на который заключается коллективный договор, то он, как и прежде, не превышает трех лет, но может быть продлен сторонами на новый срок, который также не превышает трех лет.

§ 4. Дата вступления коллективного договора в силу определяется днем его подписания или указывается в тексте договора.

§ 5. В связи с тем что в организации, филиале, представительстве, ином обособленном структурном подразделении организации заключается единый коллективный договор, а при его заключении участвуют представители всех работников, действие коллективного договора распространяется на всех работников организации, филиала, представительства или иного обособленного структурного подразделения.

§ 6. В случае изменения наименования организации, ее реорганизации в форме преобразования, а также расторжения трудового договора с руководителем организации коллективный договор сохраняет свое действие.

При реорганизации организации в форме слияния, присоединения, разделения, выделения коллективный договор сохраняет свое действие в течение всего срока реорганизации.

При смене формы собственности организации коллективный договор сохраняет свое действие в течение трех месяцев со дня перехода прав собственности.

Реорганизация или смена формы собственности организации могут привести к заключению нового коллективного договора или продлению действия прежнего на срок до трех лет по предложению любой стороны.

При ликвидации организации коллективный договор сохраняет свое действие в течение всего срока проведения ликвидации.

§ 7. Кодекс не отвечает на вопрос о судьбе коллективного договора при смене собственника.

В случае если организация, являющаяся частной собственностью, переходит к другому собственнику (например, по договору купли-продажи), то, представляется, в этих случаях судьба коллективного договора должна быть аналогична судьбе коллективного договора в случае изменения формы собственности организации.

Видимо, также по аналогии надо решать вопрос о действии коллективного договора, заключенного с индивидуальным предпринимателем, если прежний предприниматель передал (продал) свое дело другому предпринимателю или индивидуальный предприниматель стал юридическим лицом.

Статья 44. Изменение и дополнение коллективного договора

Комментарий к статье 44

§ 1. Новая редакция ст. 44 разрешает вносить изменения и дополнения в коллективный договор не только в порядке, установленном Кодексом для его заключения, но и в порядке, установленном в коллективном договоре.

§ 2. О порядке заключения коллективного договора сказано в ст. 42 ТК, что он определяется сторонами в соответствии с Кодексом и иными федеральными законами. Ссылка в ст. 44 на порядок, установленный Кодексом, ясности не вносит, поскольку прямых норм по этому вопросу Кодекс не содержит.

Сопоставление текстов ст. 44 и 42 ТК приводит к выводу, что порядок изменения и дополнения коллективного договора может определяться его сторонами (как и порядок заключения) либо устанавливаться коллективным договором.

На практике встречаются случаи, когда в коллективный договор вносится запись, предоставляющая право представителям работников и работодателей вносить изменения и дополнения в коллективный договор по договоренности между собой. Подобная практика ущемляет права работников на непосредственное участие в управлении организацией в сфере социально-трудовых отношений и, с нашей точки зрения, не соответствует законодательству.

Статья 45. Соглашение. Виды соглашений

Комментарий к статье 45

§ 1. В ст. 45 внесены изменения в основном редакционного характера.

Кроме того, в нее включена ч. 3, заимствованная из прежней редакции ст. 35 ТК, об обязательном участии в заключении соглашений соответствующих органов исполнительной власти или органов местного самоуправления, если соглашения предусматривают полное или частичное финансирование из соответствующих бюджетов. В подобной ситуации названные органы являются стороной соглашения.

Содержащиеся в ст. 45 общие характеристики генерального, межрегионального и регионального соглашений дополнены указанием на установление в них общих принципов регулирования экономических отношений, связанных с трудовыми (что вытекает из понятия соглашения, сформулированного в ч. 1 этой же статьи). Общие характеристики отраслевого (межотраслевого) и территориального соглашения дополнены указанием на установление в них компенсаций.

§ 2. Статья 45 ТК:

формулирует понятие соглашения;

затрагивает вопрос о его содержании (хотя имеется ст. 46, посвященная содержанию и структуре соглашения);

дает классификацию видов соглашений.

§ 3. Понятие соглашения, сформулированное в ч. 1 ст. 45, представляется недостаточно точным. В нем говорится, что соглашение устанавливает общие принципы регулирования социально-трудовых отношений и связанных с ними экономических отношений. Такими, как сказано в этой же статье, являются генеральные, межрегиональные и региональные соглашения. Что же касается отраслевых (межотраслевых) и территориальных соглашений, то в той же статье сказано, что они устанавливают не общие принципы, а общие условия оплаты труда, гарантии, компенсации и льготы работникам отрасли (отраслей) или на территории соответствующего муниципального образования.

§ 4. В качестве видов соглашений Кодекс называет генеральное, региональное, отраслевое (межотраслевое), территориальное, но допускает существование и других видов соглашений.

Закон РФ "О коллективных договорах и соглашениях" предусматривал еще и профессиональное тарифное соглашение (см. ст. 18).

§ 5. Соглашения могут заключаться на двух- и трехсторонней основе по договоренности сторон.

§ 6. Генеральные соглашения между общероссийскими объединениями профсоюзов, общероссийскими объединениями работодателей и Правительством РФ предусматривают широкий круг обязательств сторон, направленных на повышение благосостояния населения, совершенствование регулирования трудовых отношений, содержат обязательства сторон, в том числе обязательства Правительства РФ по подготовке и внесению в Государственную Думу проектов федеральных законов в сфере труда.

Заключенное на 2005 - 2007 гг. Генеральное соглашение предусматривает, что стороны в числе приоритетных его целей ставят проведение в последующий период социально-экономической политики, обеспечивающей право работников на достойный труд, повышение качества жизни работников и их семей, резкое сокращение масштабов бедности на основе повышения эффективности отечественной экономики, увеличения валового внутреннего продукта.

Стороны этого Соглашения приняли обязательства в области экономической политики, заработной платы, доходов и уровня жизни, развития рынка труда и содействия занятости населения; социального страхования, социальной защиты и отраслей социальной сферы; защиты трудовых прав, охраны труда, промышленной и экологической безопасности; социально-

экономических проблем северных регионов России; социального партнерства и координации действий сторон Соглашения. К нему приложен перечень Конвенций МОТ, необходимость первоочередной ратификации которых признана Сторонами.

Московское трехстороннее соглашение на 2006 г. между Правительством Москвы, московскими объединениями профсоюзов и московскими объединениями промышленников и предпринимателей заключено с целью создания на основе принципов социального партнерства необходимых условий для обеспечения жизнедеятельности города, развития промышленности и предпринимательства, социальной и правовой защиты работников и жителей г. Москвы - граждан России.

Его стороны признают необходимым заключение городских отраслевых соглашений, окружных соглашений, коллективных договоров в организациях всех форм собственности и обязуются оказывать коллективам, развивающим принципы социального партнерства, всестороннее содействие. Московское соглашение рассматривается сторонами как основа для переговоров в отраслях, административных округах и организациях, расположенных на территории города Москвы. Обстоятельства и гарантии, включенные в Соглашение, являются минимальными и не могут быть изменены в сторону снижения социальной и экономической защищенности работников.

Московское соглашение на 2006 г. открыто для присоединения всем заинтересованным объединениям работодателей и профсоюзов, действующих в г. Москве, в порядке, определенном Законом города Москвы от 22 октября 1997 г. N 44 "О социальном партнерстве" (в редакции Законов города Москвы от 19 февраля 2001 г. N 72, от 16 января 2002 г. N 3, от 19 мая 2004 г. N 30).

Московское соглашение на 2006 г. содержит обязательства сторон в областях: развития отраслей экономики города, предпринимательства, обеспечения защиты населения города; регулирования оплаты труда и создания благоприятных условий труда в организациях города; создания необходимых социальных условий жизни горожан и поддержания ее уровня; обеспечения конструктивного взаимодействия сторон социального партнерства.

Статья 46. Содержание и структура соглашения

Комментарий к статье 46

§ 1. Статья 46 дополнена ч. 2. В ней названы основные вопросы, по которым в соглашение могут включаться обязательства сторон. Это: оплата труда, условия и охрана труда, режимы труда и отдыха, развитие социального партнерства, иные вопросы, определяемые сторонами.

Перечисленные и иные вопросы, определяемые сторонами, включенные в соглашение с учетом их уровня с разной степенью конкретизации и адресности. Ясно, например, что в отраслевые соглашения включаются положения по этим вопросам, адресованные работникам соответствующей отрасли и предусматривающие условия их труда, его оплаты и охраны с учетом особенностей отрасли.

Не совсем точным представляется упоминание в ч. 2 ст. 46 о взаимности обязательств сторон, включаемых в соглашение. Как правило, каждая сторона принимает на себя свои обязательства, которым не корреспондируют встречные обязательства другой стороны по тем же вопросам. Так, обязательство работодательской стороны своевременно и в полном размере выплачивать заработную плату не имеет встречного обязательства со стороны работников.

§ 2. Так же как и при определении содержания коллективного договора, стороны соглашений вправе самостоятельно выбирать круг вопросов для обсуждения и включения в соглашение.

§ 3. Практика свидетельствует, что содержание соглашений зависит от их уровня (вида). Это определяется то общей характеристикой соглашений, которая содержится в ст. 45 ТК.

С 1 января 2005 г. действует Генеральное соглашение между общероссийскими объединениями профсоюзов, общероссийскими объединениями работодателей и Правительством Российской Федерации на 2005 - 2007 годы (РГ. 2005. 29 янв.).

Соответственно, решающее влияние на содержание соглашений оказывает объем прав, компетенции органов, представители которых ведут коллективные договоры и заключают соглашения.

Так, генеральное соглашение может содержать обязательства по вопросам, которые в первую очередь правомочно решать Правительство РФ.

Региональные соглашения решают вопросы, отнесенные к компетенции субъектов РФ.

Отраслевые (межотраслевые) соглашения наиболее конкретны по содержанию. В них в основном определяются условия труда работников отрасли (отраслей) с учетом имеющихся особенностей и возможностей.

Территориальные соглашения решают вопросы, связанные с регулированием трудовых отношений работников организаций, входящих в муниципальную систему.

Статья 47. Порядок разработки проекта соглашения и заключения соглашения

Комментарий к статье 47

§ 1. Помимо незначительного редакционного изменения наименования ст. 47 и начала ч. 5 в ч. 3 внесено дополнение - упоминание о межотраслевых соглашениях.

Серьезное значение имеет дополнение ч. 5 этой статьи, которым комиссии предоставлено право уведомить работодателей, не являющихся членами объединения работодателей, ведущего коллективные переговоры по разработке проекта соглашения, о начале переговоров, а также предложить им формы возможного участия в коллективных переговорах. На работодателей, получивших такое уведомление, возложена обязанность проинформировать об этом выборный орган первичной профсоюзной организации, объединяющей работников данного работодателя.

§ 2. Порядок и сроки разработки соглашений определяются, как правило, участниками коллективных переговоров, входящими в комиссии по регулированию социально-трудовых отношений. Обычно ими принимается соответствующее положение.

§ 3. Содержание соглашений, уровень прав и гарантий, включаемых в них, зависят во многом от наличия необходимых финансовых ресурсов.

Заблаговременное, до утверждения соответствующего бюджета, определение объема необходимых для реализации соглашения средств имеет решающее значение для успешного выполнения соглашений.

Поэтому Кодекс предусматривает, что заключение и применение соглашений, требующих бюджетного финансирования, по общему правилу осуществляется сторонами до подготовки проекта соответствующего бюджета на финансовый год, относящийся к сроку действия соглашения.

§ 4. Включенные в ч. 5 ст. 47 и упомянутые в § 1 комментария к данной статье положения важны по нескольким причинам.

Во-первых, появляется возможность расширения сферы действия соглашения за счет тех работодателей и работников, которые первоначально не участвуют в коллективных переговорах.

Во-вторых, о такой возможности работодатель, получивший уведомление, обязан известить орган, представляющий работников, очевидно, с тем чтобы мнение об участии (или неучастии) в коллективных переговорах по поводу соглашения вырабатывалось совместно.

§ 5. Юридическую силу соглашению придает его подписание полномочными представителями сторон.

Статья 48. Действие соглашения

Комментарий к статье 48

§ 1. Комментируемая статья подверглась не только редакционным, но и существенным изменениям.

Основные из них состоят в следующем.

1. Возможность продления срока действия соглашения ограничена. Это можно сделать только один раз на срок не более 3 лет (см. ч. 2 ст. 48).

2. Более последовательно, чем ранее, выстроены положения об основаниях распространения соглашений на работодателей (см. ч. 3 той же статьи).

3. Специальная норма предусмотрена для действия соглашений в отношении работодателей - федеральных государственных учреждений, государственных учреждений субъектов РФ, муниципальных учреждений и других организаций, финансируемых из соответствующих бюджетов. То есть в связи с их особым статусом и специальными (бюджетными) источниками финансирования предусмотрена особенность действия соглашений применительно к ним (см. ч. 4 той же статьи).

4. Предусмотрено действие соглашений в отношении работников (чего раньше не было: подразумевалось, что, если соглашение действует в отношении работодателя, оно действует и в отношении его работников).

5. В порядок присоединения к федеральному отраслевому соглашению работодателя, не участвовавшего в его заключении, включено положение о том, что действиям соответствующего федерального органа исполнительной власти предшествует предложение (т.е. инициатива) сторон этого соглашения (см. ч. 7 той же статьи).

К письменному отказу работодателя присоединиться к федеральному отраслевому соглашению должен быть приложен протокол его консультаций с выборным органом первичной профсоюзной организации, объединяющей работников данного работодателя (см. ч. 8 той же статьи).

6. Отказ работодателя окончательно не закрывает путь к возможности распространения на него и его работников действия федерального отраслевого соглашения.

В случае отказа работодателя присоединиться к федеральному отраслевому соглашению соответствующий федеральный орган исполнительной власти имеет право организовать консультации представителей этого работодателя и выборного органа первичной профсоюзной организации с представителями сторон соглашения. По приглашению этого федерального исполнительного органа все названные представители обязаны участвовать в консультациях (см. ч. 9 той же статьи).

7. Определен орган, полномочный устанавливать порядок опубликования заключенных на федеральном уровне отраслевых соглашений и порядок опубликования предложения в присоединении к нему (см. ч. 10 той же статьи).

§ 2. Статья 48 ТК определяет:

срок действия соглашения;

сферу его действия;

порядок присоединения к соглашению.

§ 3. В соответствии с Кодексом срок действия соглашения определяется сторонами, но не может превышать трех лет. Допускается продление этого срока один раз, но не более чем на 3 года.

§ 4. Дата вступления в силу соглашения определяется датой его подписания сторонами (точнее - представителями сторон) либо указывается в самом соглашении.

§ 5. Кодекс устанавливает условия действия соглашения в отношении работников и работодателей.

Соглашение распространяется:

на работников и работодателей, которые уполномочили своих соответствующих представителей на: а) ведение коллективных переговоров, б) разработку и в) заключение соглашения от их имени;

органы государственной власти и органы местного самоуправления в пределах взятых ими на себя обязательств;

работников и работодателей, присоединившихся к соглашению после его заключения.

Распространение соглашения на работодателей обусловлено их членством в объединении работодателей, заключившем соглашение.

Если соглашение заключено в период членства работодателя в объединении, то выход из него не освобождает такого работодателя от выполнения соглашения.

Вступление работодателя в объединение в период действия соглашения налагает на него обязанность выполнять это соглашение.

§ 6. В связи с проведением административной реформы, внесением изменений в принципы организации органов власти изменено наименование федерального органа исполнительной власти, указанного в ч. 7 - 10 комментируемой статьи. Соответственно, федеральное отраслевое соглашение может быть распространено на работодателей, не участвовавших в его заключении, при условии их присоединения к этому соглашению с соблюдением определенной Кодексом процедуры. Руководитель федерального органа исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере труда, вправе предложить таким работодателям присоединиться к соглашению, официально опубликовав соответствующее предложение.

Письма о присоединении к тому или иному отраслевому тарифному соглашению федерального уровня публикуются в Бюллетене трудового и социального законодательства Российской Федерации (БТиСЗ). (См., например, письма о присоединении к федеральным отраслевым соглашениям от 17 января 2005 г. N 13-МЗ; от 13 мая 2005 г. N 116-МЗ и др. // БТиСЗ. 2005. N 1. С. 177, N 4. С. 102, 103.)

§ 7. Статья 48 ТК предусматривает, что порядок опубликования заключенных на федеральном уровне отраслевых соглашений и порядок опубликования соглашений о присоединении к ним устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке политики и нормативно-правовому регулированию в сфере труда с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

Порядок опубликования иных соглашений должен быть установлен их сторонами.

§ 8. В связи с тем что Кодекс определяет порядок присоединения только к федеральным отраслевым соглашениям, законами субъектов РФ необходимо определить порядок присоединения к региональным отраслевым соглашениям, а нормативными правовыми актами представительных органов местного самоуправления - порядок присоединения к территориальным отраслевым соглашениям. Потребность в этом вытекает из того, что отраслевые соглашения заключаются не только на федеральном уровне, но и на региональном и территориальном уровнях.

Необходимо решить и вопрос о порядке присоединения к международным соглашениям, видимо, по аналогии с порядком, предусмотренным для федеральных отраслевых соглашений.

§ 9. На работников, как правило, распространяется несколько соглашений - генеральное, региональное, отраслевое (межотраслевое), территориальное. Они предусматривают различный уровень прав и гарантий работников. В таких случаях соглашения наиболее благоприятны для работников.

При рассмотрении индивидуальных трудовых споров в связи с различиями в положениях соглашений, распространяющихся на работников (в том числе и коллективного договора как акта - соглашения), судебная практика следует норме, содержащейся в комментируемой статье. Если на работника в установленном порядке распространяется действие нескольких соглашений, судьи выносят решение о применении наиболее благоприятных для него условий (см., например, БВС РФ. 2003. N 7. С. 5; 2004. N 1. С. 3).

Статья 49. Изменение и дополнение соглашения

Комментарий к статье 49

§ 1. Статья 49 дополнена указанием на возможность изменения и дополнения соглашения не только в порядке, установленном Кодексом для его заключения, но и в порядке, установленном соглашением.

§ 2. В процессе действия соглашений нередко возникает необходимость во внесении в них изменений и дополнений.

§ 3. На изменения и дополнения соглашений распространяется порядок их заключения, установленный Кодексом, если порядок для этого не установлен в самом соглашении, т.е. его сторонами.

Порядок заключения соглашений установлен ст. 47 Кодекса. Однако она не предусматривает процедуры этого действия. Конкретная процедура определяется сторонами.

Статья 50. Регистрация коллективного договора, соглашения

Комментарий к статье 50

§ 1. Часть 1 ст. 50 дополнена указанием на работодателя, направляющего коллективный договор на уведомительную регистрацию.

В ч. 3 уточнено наименование актов, сравнение с которыми производится соответствующим органом по труду при уведомительной регистрации коллективного договора, соглашения.

§ 2. Юридическая сила коллективных договоров и соглашений зависит от соблюдения порядка их принятия и подписания. Содержащиеся в них положения имеют юридическую силу и должны применяться, если только они не противоречат Кодексу, иным законам, другим нормативным правовым актам, содержащим нормы о труде. Различие в регулировании трудовых и связанных с ними отношений между локальными актами, с одной стороны, и коллективными договорами, соглашениями - с другой, решается в пользу коллективных договоров, соглашений (см. ст. 8 ТК).

Как предусмотрено в ст. 43 и 48 ТК, коллективный договор, соглашение действуют с момента их подписания полномочными представителями или со дня, указанного в тексте коллективного договора, соглашения.

Поэтому регистрация коллективных договоров, соглашений в соответствующих органах по труду не влияет на их юридическую силу и на срок вступления в действие.

§ 3. Регистрация коллективных договоров, соглашений в соответствующих органах по труду носит уведомительный характер. Направляя коллективный договор, соглашение в соответствующий орган по труду, работодатель, представитель работодателя (работодателей) извещает этот орган о заключении коллективного договора, соглашения.

Направление коллективного договора, соглашения на регистрацию осуществляется работодателем, представителями работодателя (работодателей) в течение 7 дней со дня их подписания.

§ 4. Основная задача органов по труду, получивших коллективные договоры, соглашения для регистрации, состоит в ознакомлении с их содержанием с точки зрения соответствия трудовому законодательству. При выявлении условий, ухудшающих положение работников по сравнению с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, орган по труду сообщает об этом представителям сторон, подписавшим коллективный договор, соглашение, а также в соответствующую государственную инспекцию труда.

§ 5. Кодекс устанавливает, что условия коллективного договора, соглашения, ухудшающие положение работников, недействительны и не подлежат применению (см. ч. 3 ст. 50). В этих случаях действуют трудовое законодательство, иные нормативные правовые акты по тем же вопросам.

§ 6. Разработаны и применяются регистрационные карты отраслевых соглашений, в которых указываются: регистрационный номер, срок действия соглашения, номер регистрационного дела, общее число работающих в отрасли (тыс. чел.), число работников, на которых распространяется соглашение (тыс. чел.), стороны, основные положения из особо значимых разделов: об оплате труда, рабочем времени, отпусках, гарантиях и компенсациях, социальной поддержке работников. Ежегодно публикуется Реестр отраслевых (межотраслевых) соглашений федерального уровня.

Положение о Регистре соглашений и коллективных договоров утверждено Постановлением Минтруда РФ от 10 октября 2003 г. N 68 (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 10. С. 10, 11).

Статья 51. Контроль за выполнением коллективного договора, соглашения

Комментарий к статье 51

§ 1. Часть 2 ст. 51 дополнена указанием на представление необходимой информации для контроля за выполнением коллективного договора, соглашения соответствующим органом по труду. Здесь же предусмотрен срок представления этой информации сторонами - не позднее одного месяца со дня получения соответствующего запроса.

Часть 2 ст. 51 в ее соотношении с ч. 1 этой же статьи можно истолковать как предоставление органам по труду права контролировать выполнение коллективных договоров, соглашений.

В связи с тем что органы по труду выявляют условия регистрируемых коллективных договоров, ухудшение положения работников по сравнению с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права (см. ст. 49 ТК) (т.е. проверяют законность содержания коллективных договоров и соглашений), именно с этой целью таким органам должна представляться сторонами необходимая информация.

§ 2. Успешной реализации коллективных договоров, соглашений способствует контроль за исполнением содержащихся в них обязательств и норм.

§ 3. Контроль за выполнением коллективных договоров, соглашений осуществляется по двум направлениям:

на основе принципов социального партнерства;

уполномоченными государственными органами.

§ 4. Принципы социального партнерства проявляются при осуществлении контроля за исполнением коллективных договоров, соглашений сторонами социального партнерства, их представителями.

В соответствии с Федеральным законом "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности" первичные профсоюзные организации, профсоюзы, их объединения (ассоциации) вправе осуществлять профсоюзный контроль за выполнением коллективных договоров, соглашений (п. 3 ст. 13).

§ 5. Контроль за выполнением коллективных договоров, соглашений со стороны уполномоченных на то государственных органов поручен соответствующим органам по труду.

§ 6. На практике проводятся совместные проверки выполнения коллективных договоров, соглашений, в которых участвуют представители сторон, заключивших коллективный договор, соглашение, а также профсоюзов, государственной инспекции труда, прокуратуры.

Выявление противоречий действующему законодательству фиксируется в совместном документе, на основе которого коллективный договор, соглашение приводится в соответствие в установленном порядке: либо путем непосредственного признания в силу закона противоречащих ему положений недействующими (см. ст. 50), либо путем внесения в коллективный договор, соглашение необходимых изменений.

§ 7. Для осуществления контроля стороны (их представители) и проверяющие органы должны иметь всю необходимую информацию.

Глава 8. УЧАСТИЕ РАБОТНИКОВ В УПРАВЛЕНИИ ОРГАНИЗАЦИЕЙ

Статья 52. Право работников на участие в управлении организацией

Комментарий к статье 52

§ 1. Участию работников в управлении предприятиями, учреждениями, организациями и раньше придавалось большое значение. КЗоТ 1971 г. содержал ст. 227 и 228 о праве работников

участвовать в управлении предприятиями, учреждениями, организациями и обязанностях администрации по созданию условий, обеспечивающих это участие.

§ 2. Право работников на участие в управлении организацией в предусмотренных Кодексом, иными федеральными законами и коллективным договором формах закреплено в числе их основных трудовых прав (см. ст. 21 ТК).

Это право конкретизировано в ст. 52 и 53 ТК.

§ 3. Право работников на участие в управлении организацией может быть реализовано двумя основными способами:

непосредственно (на собрании, конференции, путем подачи предложений работодателю, обсуждения и одобрения (утверждения) коллективного договора и т.д.);

через свои представительные органы (первичную профсоюзную организацию, иных избранных на общем собрании, конференции представителей) (см. ст. 29 - 31 ТК).

§ 4. Участие работников в управлении организацией через профсоюзы может выражаться, в частности, в том, что профсоюзы по уполномочию работников вправе иметь своих представителей в коллегиальных органах управления организацией (см. п. 3 ст. 16 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

Это право реализуется обычно с учетом законодательства о предприятиях, организациях различных организационно-правовых форм, их уставных документов.

§ 5. Участие работников как стороны трудовых отношений в управлении организацией следует отличать от участия работников-акционеров в управлении акционерным обществом.

Работники, имеющие акции своего предприятия, в правах по управлению акционированным предприятием не отличаются от других акционеров, не состоящих с АО в трудовых отношениях.

§ 6. Среди отношений, непосредственно связанных с трудовыми отношениями и регулируемых нормами трудового права, указаны отношения по участию работников и профессиональных союзов в установлении условий труда и применении трудового законодательства в предусмотренных законом случаях. Решение названных вопросов - неотъемлемая часть управления организацией.

Статья 53. Основные формы участия работников в управлении организацией

Комментарий к статье 53

§ 1. В часть 1 ст. 53 внесены в основном редакционные изменения. Существенным является включение в нее основных форм участия работников в управлении организацией, обсуждения представительным органом работников планов социально-экономического развития организации.

§ 2. Участие работников в управлении организацией может осуществляться в различных формах. Основные из них названы в ст. 53 ТК.

§ 3. Учет мнения представительного органа работников предусмотрен в ряде статей Кодекса (см. ст. 8, 73, 82, 99, 103, 105, 113, 116, 123, 135, 136, 154, 159, 162, 299, 325, а во многих случаях - с учетом мнения соответствующего профессионального органа, выборного органа первичной профсоюзной организации (см. ст. 350, 371 - 373).

§ 4. Проведение консультаций с работодателем затрагивает главным образом вопросы содержания коллективного договора, принимаемых работодателем локальных нормативных актов об условиях труда, его оплаты и охраны, режиме работы.

Целесообразно проведение консультаций с работниками и их представителями по вопросам совершенствования и развития производства, подготовки и переподготовки кадров и др.

§ 5. Получение необходимой информации работниками как форма их участия в управлении способствует их ознакомлению с возникающими в организации проблемами, затрагивающими интересы работников. Знание их дает работникам представление об истинном положении в организации, ее возможностях в регулировании трудовых отношений, позволяет разработать и внести работодателю предложения по улучшению деятельности организации.

§ 6. Обсуждение с работодателем вопросов о работе организации, внесение в результате этого предложений работников по ее совершенствованию тесно переплетаются с другими формами участия работников в управлении организацией.

§ 7. Коллективный договор - основной правовой акт, регулирующий трудовые и связанные с ними отношения в организации. Поэтому особое значение имеет участие работников в разработке и принятии коллективных договоров.

О порядке разработки проекта и принятия коллективных договоров см. ст. 42 ТК и комментарий к ней.

О порядке ведения коллективных переговоров см. ст. 36, 37 ТК и комментарии к ним.

§ 8. На практике используются и иные формы участия работников в управлении организацией, определяемые коллективным договором, локальными нормативными актами,

учредительными документами организации, а также отдельными законами (см. § 4 комментария к ст. 52 ТК).

§ 9. Право работников и их представителей на получение информации, необходимой для подготовки проекта коллективного договора, оценки содержания проекта локального нормативного акта, разрабатываемого работодателем, в целом для участия в управлении организацией, предусмотрено в ряде статей Кодекса.

Часть 2 ст. 53 ТК конкретизирует вопросы, по которым работникам, их представителям должна быть предоставлена информация. Однако приведенный в этой статье ТК перечень сведений, которые должны быть доступны работникам, их представителям, весьма краток и не исчерпывает все вопросы, по которым работодатель должен предоставить информацию работникам, их представителям. Другие вопросы предусматриваются в иных статьях Кодекса, иных федеральных законах, учредительных документах организации, коллективном договоре. Об информации, предоставляемой работодателем работникам для их участия в управлении, см. также в § 6 комментария к ст. 37 ТК.

§ 10. Представителям работников предоставлено право вносить предложения в органы управления организацией, участвовать в заседаниях указанных органов при их рассмотрении.

Профсоюзы вправе участвовать в рассмотрении работодателями своих предложений (см. п. 4 ст. 11 Федерального закона "О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности").

Глава 9. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СТОРОН СОЦИАЛЬНОГО ПАРТНЕРСТВА

Статья 54. Ответственность за уклонение от участия в коллективных переговорах, непредоставление информации, необходимой для ведения коллективных переговоров и осуществления контроля за соблюдением коллективного договора, соглашения

Комментарий к статье 54

§ 1. За нарушение законодательства о коллективных договорах, соглашениях (уклонение от коллективных переговоров, непредоставление информации, невыполнение коллективных договоров, соглашений и др.) может последовать дисциплинарная, материальная, административная ответственность.

§ 2. К дисциплинарной ответственности привлекаются лица, в трудовые обязанности которых входит соблюдение трудового законодательства, в том числе законодательства о коллективных договорах и соглашениях.

§ 3. К материальной ответственности привлекаются лица, виновные в причинении организации-работодателю материального ущерба неисполнением или ненадлежащим исполнением коллективного договора, соглашения.

§ 4. В действующем УК РФ отсутствуют статьи об уголовной ответственности за нарушение трудового законодательства (в том числе законодательства о коллективных договорах, соглашениях).

В УК РФ имеется ст. 143 об уголовной ответственности за нарушение правил охраны труда. Представляется, что если нарушены нормы об охране труда, включенные в коллективный договор, соглашение, то за это может последовать применение мер уголовной ответственности при наличии в действиях (бездействии) лица признаков преступления, предусмотренных ст. 143 УК РФ.

Федеральным законом от 15 марта 1999 г. УК РФ дополнен ст. 145.1 об уголовной ответственности за невыплату заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат.

Когда сроки выплаты заработной платы предусмотрены коллективным договором, а руководитель организации нарушил эти сроки из корыстной или иной личной заинтересованности, то может последовать уголовное наказание с применением к руководителю мер, предусмотренных в ст. 145.1.

§ 5. К административной ответственности привлекаются указанные в законе лица, нарушения которых признаются административным проступком и наказываются в соответствии с Кодексом РФ об административных правонарушениях.

§ 6. Административная ответственность (штрафы) за нарушения законодательства о коллективных договорах, соглашениях (уклонение от коллективных переговоров, непредоставление информации, невыполнение коллективных договоров, соглашений и др.) предусматривалась в Законе РФ "О коллективных договорах и соглашениях" (см. ст. 25 - 28), а также в прежнем Кодексе РСФСР об административных правонарушениях (см. ст. 41.1 - 41.4 КоАП).

В настоящее время ответственность за те же правонарушения предусмотрена ст. 54 - 55 ТК и ст. 5.28 - 5.31 нового КоАП.

§ 7. Сравнение Трудового кодекса и КоАП показывает, что в них предусматриваются прежде всего различные субъекты ответственности:

1) за уклонение от участия в коллективных переговорах по заключению, изменению коллективного договора, соглашения в соответствии с ТК (ч. 1 ст. 54) несут ответственность представители сторон (т.е. представители как работодателей, так и работников).

В соответствии со ст. 5.28 КоАП за уклонение от участия в переговорах о заключении, изменении или дополнении коллективного договора, соглашения к административной ответственности (штрафу) могут быть привлечены работодатель или лица, его представляющие;

2) за неправомерный отказ от подписания согласованного коллективного договора, соглашения штрафу подвергаются представители сторон (ч. 1 ст. 54 ТК).

В соответствии с КоАП необоснованный отказ от заключения коллективного договора, соглашения может повлечь административное наказание только для работодателя или лица, его представляющего (ст. 5.30);

3) на основе ТК (ч. 2 ст. 54) за непредоставление информации, необходимой для ведения коллективных переговоров и осуществления контроля за соблюдением коллективного договора, соглашения, виновные в этом лица (т.е. представители той и другой стороны) подвергаются штрафу в размере и порядке, которые установлены федеральным законом.

В соответствии с КоАП (ст. 5.29) административному наказанию за подобное правонарушение может быть подвергнут работодатель или лицо, его представляющее. При этом в КоАП содержится указание на нарушение срока, установленного законом для предоставления информации;

4) за нарушение или невыполнение коллективного договора, соглашения ТК (ст. 55) предусматривает штрафные санкции для лиц, представляющих работодателя либо представляющих работников.

По КоАП (ст. 5.31) нарушение или невыполнение обязательств по коллективному договору, соглашению влечет наложение административного штрафа на работодателя или лицо, его представляющее;

5) помимо приведенных выше видов нарушений законодательства о коллективных договорах, соглашениях КоАП (ст. 5.28) предусматривает административную ответственность работодателя или лица, его представляющего, за нарушение установленного законом срока проведения переговоров, а равно необеспечение работы комиссии по заключению коллективного договора, соглашения в определенные сторонами сроки.

§ 8. При определении штрафных мер административного наказания ст. 54 и 55 ТК предусматривают, что размер и порядок наложения штрафов определяется федеральным законом, т.е. КоАП.

КоАП (ст. 23.12) устанавливает, что дела об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 5.28 - 5.31, рассматривают Федеральная инспекция труда и подведомственные ей государственные инспекции труда.

§ 9. Представляется, что вопрос о различиях в субъектах административной ответственности, имеющих место в ТК и КоАП, следует разрешать в пользу норм, установленных КоАП. Приоритет Кодекса РФ об административных правонарушениях перед Трудовым кодексом РФ в этой части вытекает из того, что речь идет об административных отношениях, административных наказаниях, которые являются предметом регулирования административного, а не трудового законодательства.

Статья 55. Ответственность за нарушение или невыполнение коллективного договора, соглашения

Комментарий к статье 55

§ 1. Закон РФ "О коллективных договорах и соглашениях" (ст. 26) за нарушение или невыполнение коллективного договора, соглашения предусматривал административную ответственность только лиц, представляющих работодателя, виновных в подобных правонарушениях.

Статья 55 ТК, кроме того, вводит административную ответственность для лиц, представляющих работников, виновных в нарушении или невыполнении обязательств, предусмотренных коллективным договором, соглашением.

Следует иметь в виду, что КоАП РФ (ст. 5.31), введенный в действие с 1 июля 2002 г., административной ответственности лиц, представляющих работников, не предусматривает.

§ 2. Статьи 25 - 28 Закона РФ "О коллективных договорах и соглашениях", устанавливавшие административную ответственность за отдельные виды нарушений соответствующего законодательства, признаны утратившими силу (см. Федеральный закон "О введении в действие Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30 декабря 2001 г. N 196-ФЗ).

§ 3. На представителей работодателя, не выполняющих по своей вине обязательств по коллективному договору, соглашению, могут быть наложены дисциплинарные взыскания в соответствии с Трудовым кодексом (см. ст. 192, 193), если в их трудовые обязанности входит выполнение соответствующих обязательств.

§ 4. Освобожденные от основной работы выборные члены профсоюзных органов, совершившие подобные правонарушения, также могут быть привлечены к дисциплинарной ответственности, если в их обязанности входит выполнение или обеспечение выполнения обязательств, принятых на себя профсоюзом (профсоюзным органом). Право наложения дисциплинарного взыскания в таких случаях принадлежит руководителю профсоюза (профсоюзной организации), с которым выборный работник состоит в трудовых отношениях, а также руководителям вышестоящих профсоюзных органов.

ЧАСТЬ ТРЕТЬЯ

Раздел III. ТРУДОВОЙ ДОГОВОР

Глава 10. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 56. Понятие трудового договора. Стороны трудового договора

Комментарий к статье 56

§ 1. В ст. 37 Конституции РФ закреплено положение о свободе труда. Каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию. Запрещается принудительный труд, кроме предусмотренных законодательством случаев (см. ст. 4 ТК и комментарий к ней).

Каждый имеет право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда, а также право на защиту от безработицы.

§ 2. В трудовом праве свобода труда трансформируется в свободу трудового договора.

Трудовой договор является одним из главных оснований возникновения трудовых отношений между работодателем и работником. При этом следует иметь в виду, что принцип свободы трудового договора лежит в основе не только его добровольного заключения, но и дальнейших трудовых отношений.

Термин "контракт" появился в нашем законодательстве в 1990 г. и употреблялся до 1 февраля 2002 г. В 1992 г. в ранее действовавший КЗоТ РФ были внесены существенные изменения и дополнения. Контракт рассматривался как синоним трудового договора.

§ 3. Комментируемый Кодекс по всему тексту исключил после слов "трудовой договор" слово "контракт".

Следовательно, законодатель, исключив термин "контракт", прекратил многолетние споры о различиях трудового договора и контракта.

С 1994 г. контракты с отдельными категориями работников были трансформированы из трудовых в гражданско-правовые отношения. Например, отношения с руководителями федеральных государственных предприятий регулируются на основе контрактов, которые заключаются в соответствии с гражданским законодательством РФ (см. Указ Президента РФ "О некоторых мерах по обеспечению государственного управления экономикой" от 10 июня 1994 г. // СЗ РФ. 1994. N 7. Ст. 700), а также для труппы артистов Государственного академического Большого театра России (см. Указ Президента РФ от 2 сентября 1994 г. // СЗ РФ. 1994. N 19. Ст. 2132). На таких же условиях заключаются контракты с труппой артистов Мариинского академического театра. Думается, что изменять КЗоТ указом Президента было нельзя. Эти Указы следовало бы отменить, так как они лишают указанных работников гарантий, предусмотренных трудовым законодательством.

§ 4. Трудовой договор и трудовое правоотношение хотя и тесно связанные категории, но их понятие и содержание различны. Трудовой договор - это соглашение, а трудовое правоотношение - юридическая связь работника и работодателя. Трудовой договор определяет правовое положение гражданина как участника определенной кооперации труда в качестве работника конкретной организации. Только с заключением и подписанием трудового договора с работодателем гражданин становится членом данной организации и подчиняется ее внутреннему трудовому распорядку, режиму труда. Этим трудовой договор отличается от смежных гражданско-правовых договоров, связанных с трудом (подряда, поручения, возмездного оказания услуг на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ). Так, 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 (ст. 702 ГК РФ), либо по договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия (ст. 971 ГК РФ). По этому договору доверитель обязан уплатить поверенному вознаграждение, если это предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором поручения (ст. 972 ГК РФ).

Следовательно, отличительными специфическими признаками трудового договора являются следующие:

во-первых, его предметом является личное выполнение определенной трудовой функции в общем процессе труда данной организации, т.е. предмет трудового договора - сам труд работника. Предметом же смежных гражданско-правовых договоров является овеществленный конечный результат труда, а труд в них лишь способ выполнения взятых на себя обязательств;

во-вторых, работник подчиняется в процессе выполнения трудовой функции правилам внутреннего трудового распорядка с выполнением установленной меры труда. В случае нарушения этой обязанности работник может понести дисциплинарную ответственность, чего нет в гражданско-правовых договорах;

в-третьих, на работодателе лежит обязанность организовать труд работника, создать ему нормальные условия труда, обеспечить охрану труда, вознаграждать его систематически за фактический труд по заранее установленным нормам. По гражданско-правовым договорам гражданин не подчиняется дисциплине, правилам внутреннего трудового распорядка данной организации, а работу организует самостоятельно, выполняет на свой риск, обеспечивая себе охрану труда. Ему оплачивается лишь овеществленный конечный результат труда.

Следует знать, что при трудовом договоре подчинение работника дисциплине, внутреннему трудовому распорядку организации не нарушает принципа свободы договора, так как это подчинение основано на соглашении самих сторон.

§ 5. Трудовой договор - это двустороннее соглашение. Одной стороной трудового договора является работник, другой - работодатель. О сторонах договора см. ст. 20 ТК и комментарий к ней.

Статья 57. Содержание трудового договора

Комментарий к статье 57

§ 1. Под содержанием трудового договора следует понимать совокупность его условий. В зависимости от порядка их установления различают два вида условий трудового договора:

1) производные, установленные законодательством. О производных условиях стороны не договариваются, поскольку с момента заключения договора эти условия уже в силу закона и договора обязательны для выполнения;

2) непосредственные условия (существенные) - это те условия, которые определяются соглашением сторон. Условия, оговариваемые самими сторонами, в свою очередь, делятся на необходимые и дополнительные (факультативные). Трудовое законодательство не связывает волю сторон договора в выработке этих условий.

К необходимым относятся следующие условия трудового договора:

а) о месте работы, а в случае, когда работник принимается для работы в филиале, представительстве или ином обособленном структурном подразделении организации, расположенном в другой местности, - месте работы с указанием обособленного подразделения и его местонахождения;

б) о трудовой функции, которую работник будет выполнять, т.е. специальности, должности, квалификации, совмещении профессий; виде поручаемой работнику работы;

в) об оплате труда;

г) при заключении срочного трудового договора - о сроке его действия;

д) условия, определяющие в необходимом случае характер работы (связанный с разъездами, работа в пути и т.п.);

е) условие об обязательном социальном страховании работника и др.

Трудовая функция имеет важное значение в трудовом договоре наряду с местом работы. Трудовая функция четко очерчивает круг непосредственных трудовых обязанностей, которые работник должен выполнять в течение существования трудового правоотношения.

Следовательно, в ч. 2 ст. 57 ТК перечислены условия, которые являются необходимой частью всякого трудового договора. В данной статье они именуются обязательными условиями трудового договора.

§ 2. В письменном трудовом договоре также указывается дата начала работы. Подробнее об этом см. ст. 61 ТК и комментарий к ней.

§ 3. При заключении трудового договора работник договаривается с работодателем о характере той конкретной работы, которую он будет выполнять. В тексте договора указывается

наименование профессии или должности, а также специальность и квалификация. Они в совокупности характеризуют трудовую функцию работника, которая обусловлена самими сторонами трудового договора.

В нашей стране действует Общероссийский классификатор профессий рабочих, должностей служащих и тарифных разрядов. Он был утвержден Постановлением Госстандарта России от 26 декабря 1994 г. N 367.

Трудовая функция служащего определяется наименованием его должности в штатном расписании и конкретизируется соответствующей должностной инструкцией. 21 августа 1998 г. Постановлением Министерства труда и социального развития утвержден Квалификационный справочник должностей руководителей, специалистов и служащих (см. Бюллетень Минтруда России. 1998. N 12). Он применяется во всех организациях независимо от их форм собственности и организационно-правовых форм.

§ 4. Следует иметь в виду, что если при заключении трудового договора в него не были включены какие-либо сведения или условия из тех, которые предусмотрены в ч. 1 и 2 ст. 57 ТК, то это не может являться основанием для признания трудового договора незаключенным или его расторжения. В этом случае трудовой договор должен быть дополнен недостающими сведениями или условиями.

Что касается недостающих сведений, то они включаются в текст трудового договора, а недостающие условия определяются приложением к трудовому договору либо отдельным соглашением сторон в письменной форме. Они являются неотъемлемой частью трудового договора.

§ 5. Стороны трудового договора помимо необходимых могут устанавливать и дополнительные условия. Они предусмотрены в ч. 4 ст. 57. К дополнительным относятся, например, условия о предоставлении вне очереди места в дошкольном учреждении, о выделении земельного участка, об установлении испытательного срока при приеме на работу, о дополнительных отпусках сверх предусмотренных законодательством и коллективным договором и др. Если стороны включают в содержание конкретного договора дополнительные условия, то они автоматически становятся обязательными для их выполнения.

§ 6. Необходимо помнить, что условия трудового договора не могут снижать уровень прав и гарантий работников, установленный трудовым законодательством (см. ст. 9 Кодекса и комментарий к ней). А если такие условия включены в трудовой договор, то они не могут применяться, так как они являются недействительными.

§ 7. В трудовом договоре могут содержаться условия неразглашения работником сведений, составляющих служебную или коммерческую тайну, ставших известными работнику в связи с исполнением им своих должностных обязанностей.

Правовой основой для включения в трудовой договор условий о неразглашении коммерческой или служебной тайны работником могут быть как федеральные законы, так и другие нормативные правовые акты, но лишь на федеральном уровне. Например, Постановлением Правительства РФ от 19 июня 1994 г. (СЗ РФ. 1994. N 9. Ст. 1007) в ред. от 16 апреля 2001 г. утверждено Положение о государственном ветеринарном надзоре в Российской Федерации, в п. 15 которого сказано, что должностные лица Государственной ветеринарной службы РФ, осуществляющие ветеринарный контроль, обязаны не разглашать коммерческую тайну и другие сведения, ставшие им известными в ходе такого надзора.

В соответствии со ст. 139 ГК РФ информация составляет служебную или коммерческую тайну в случае, когда эта информация имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к ней нет свободного доступа на законном основании и обладатель такой информации принимает меры к охране ее конфиденциальности.

В соответствии с Федеральным законом от 27 июля 2004 г. "О коммерческой тайне" коммерческая тайна - конфиденциальность информации, позволяющая ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получать иную коммерческую выгоду. Указанный выше Закон дает также легальное определение информации, составляющей коммерческую тайну. Это научно-техническая, технологическая, производственная, финансово-экономическая или иная информация, в том числе составляющая секреты производства (ноу-хау), которая имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к которой нет свободного доступа на законном основании и в отношении которой обладателем такой информации введен режим коммерческой тайны (СЗ РФ. 2004. N 32. Ст. 3283).

Работники обязаны возместить работодателю причиненные убытки, если они разгласили информацию, которая составляет служебную или коммерческую тайну, вопреки заключенному трудовому договору.

Такое условие можно включать в трудовой договор лишь в случаях, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ. В конкретном трудовом

договоре должно быть четко указано, какие сведения, содержащие служебную или коммерческую тайну, доверяются данному работнику.

На сегодняшний день право на отнесение информации к информации, составляющей коммерческую тайну, и на определение перечня и состава такой информации принадлежит обладателю такой информации с учетом положений Федерального закона "О коммерческой тайне".

Согласно ст. 5 данного Закона режим коммерческой тайны не может быть установлен лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, в отношении следующих сведений:

1) содержащихся в учредительных документах юридического лица, документах, подтверждающих факт внесения записей о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях в соответствующие государственные реестры;

2) содержащихся в документах, дающих право на осуществление предпринимательской деятельности;

3) о составе имущества государственного или муниципального унитарного предприятия, государственного учреждения и об использовании ими средств соответствующих бюджетов;

4) о загрязнении окружающей среды, состоянии противопожарной безопасности, санитарно-эпидемиологической и радиационной обстановке, безопасности пищевых продуктов и других факторах, оказывающих негативное воздействие на обеспечение безопасного функционирования производственных объектов, безопасности каждого гражданина и безопасности населения в целом;

5) о численности, о составе работников, о системе оплаты труда, об условиях труда, в том числе об охране труда, о показателях производственного травматизма и профессиональной заболеваемости и о наличии свободных рабочих мест;

6) о задолженности работодателей по выплате заработной платы и по иным социальным выплатам;

7) о нарушениях законодательства Российской Федерации и фактах привлечения к ответственности за совершение этих нарушений;

8) об условиях конкурсов или аукционов по приватизации объектов государственной или муниципальной собственности;

9) о размерах и структуре доходов некоммерческих организаций, о размерах и составе их имущества, об их расходах, о численности и об оплате труда их работников, об использовании безвозмездного труда граждан в деятельности некоммерческой организации;

10) о перечне лиц, имеющих право действовать без доверенности от имени юридического лица;

11) обязательность раскрытия которых или недопустимость ограничения доступа к которым установлена иными федеральными законами.

В трудовом договоре могут устанавливаться условия работника по неразглашению государственной тайны. Существует Перечень сведений, отнесенных к государственной тайне. Он утвержден Указом Президента РФ от 30 ноября 1995 г. (СЗ РФ. 1995. N 49. Ст. 4775; 2002. N 22. Ст. 2074; 2005. N 10. Ст. 807; 2006. N 8. Ст. 892). Указом Президента РФ от 11 февраля 2006 г. в указанный выше Перечень внесены изменения.

Необходимо подчеркнуть, что трудовой договор с лицом, допущенным к государственной тайне, заключается только после окончания его проверки соответствующими компетентными органами. Граждане, допущенные к государственной тайне, обязательно принимают на себя обязанность перед государством не распространять доверенные им сведения, составляющие государственную тайну.

Постановлением Правительства РФ от 28 октября 1995 г. в ред. от 8 августа 2003 г. и от 15 ноября 2004 г. утверждена Инструкция о порядке допуска должностных лиц и граждан РФ к государственной тайне (СЗ РФ. 1997. N 43. Ст. 4987; 2003. N 33. Ст. 3269). Существует форма типового договора об оформлении допуска к государственной тайне.

§ 8. Следует знать, что кроме обязанности по сохранению государственной тайны в трудовой договор также могут включаться условия по сохранению конфиденциальной информации, доверенной работнику в связи с выполнением трудовых обязанностей. В настоящее время действует общий Перечень сведений конфиденциального характера, который утвержден Указом Президента РФ от 6 марта 1997 г. (СЗ РФ. 1997. N 10. Ст. 1127). Если в трудовом договоре указаны сведения, которые не относятся к конфиденциальной информации, то работник не будет нести ответственности за разглашение таких сведений.

§ 9. В трудовом договоре по соглашению сторон может иметь место и такое условие, как испытание при приеме на работу (см. ст. 70 и 71 ТК и комментарии к ним).

§ 10. В трудовой договор могут быть включены и другие условия, если это предусмотрено соглашением, коллективным договором либо по соглашению сторон.

§ 11. Действующее трудовое законодательство РФ разрешает гражданину заключать кроме своего основного трудового договора второй - по совмещаемой работе. Такая работа называется совместительством (см. комментарий к ст. 283 ТК).

Однако следует иметь в виду, что для некоторых категорий работников существует запрет заниматься другой деятельностью помимо основной работы. Так, запрещено выполнять оплачиваемую работу на условиях совместительства, кроме научной, преподавательской и творческой деятельности: федеральным государственным служащим, судьям, депутатам Государственной Думы Федерального Собрания и др.

§ 12. Получение работы за границей российскими гражданами и регулирование возникающих в связи с этим отношений предусмотрено Постановлением Правительства РФ "О лицензировании деятельности, связанной с трудоустройством граждан Российской Федерации за пределами Российской Федерации" от 14 июня 2002 г. Этим нормативным актом установлено, что такая деятельность может осуществляться на территории РФ только российскими юридическими лицами на основе специального разрешения - лицензии (СЗ РФ. 2002. N 25. Ст. 2456).

И наоборот, в последнее время довольно широко используется на территории РФ иностранная рабочая сила. Порядок привлечения и использования иностранной рабочей силы на территории РФ определен Положением, утвержденным Указом Президента РФ от 16 декабря 1993 г. (САПП РФ. 1993. N 51. Ст. 4934). Этим документом предусмотрены лицензирование деятельности по привлечению иностранной рабочей силы, квотирование ее количества в целом и по группам соответствующих профессий. Те работодатели, которые осуществляют привлечение иностранной рабочей силы без специального разрешения, несут ответственность в порядке, установленном законодательством РФ.

§ 13. Все условия, включенные в трудовой договор, могут изменяться только по соглашению сторон.

Если какие-либо условия заключения трудового договора изменяются, это оформляется в письменной форме.

Соглашение об изменении условий трудового договора является неотъемлемой частью данного договора.

§ 14. В связи со вступлением в действие ТК РФ, Федерального закона от 14 ноября 2002 г. "О государственных и муниципальных унитарных предприятиях" (СЗ РФ. 2002. N 48. Ст. 4746) в ред. от 8 декабря 2003 г., во исполнение Постановления Правительства РФ от 4 октября 2002 г. "О внесении изменений и дополнений в Постановление Правительства РФ от 16 марта 2000 г." (СЗ РФ. 2002. N 41. Ст. 3986) и с учетом Постановления Правительства РФ от 10 апреля 2002 г. "О мерах по повышению эффективности использования федерального имущества, закрепленного в хозяйственном ведении федеральных государственных унитарных предприятий" (СЗ РФ. 2002. N 15. Ст. 1440) распоряжением Министерства имущественных отношений Российской Федерации от 11 декабря 2003 г. утвержден Примерный трудовой договор с руководителем федерального государственного унитарного предприятия.

Статья 58. Срок трудового договора

Комментарий к статье 58

§ 1. Законодатель все трудовые договоры по сроку их действия делит на два вида.

Первый вид - это трудовой договор, заключенный на неопределенный срок (на постоянную работу). Так заключается обычный трудовой договор. Стороны договора обусловливают место работы, трудовую функцию работника, а во многих случаях и размер заработной платы. Такой договор заключается в большинстве случаев.

§ 2. Вторым видом трудового договора является срочный трудовой договор, который заключается на определенный срок не более пяти лет, если иной срок не установлен Трудовым кодексом и иными федеральными законами.

Срочные трудовые договоры заключаются в тех случаях, когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы или условий ее выполнения, если иное не предусмотрено Кодексом и иными федеральными законами. Эти случаи предусмотрены ч. 1 ст. 59 ТК.

Кроме того, следует иметь в виду, что в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 59 ТК, срочный трудовой договор может быть заключен по соглашению сторон трудового договора без учета характера предстоящей работы и условий ее выполнения.

§ 3. Срок срочного трудового договора по ст. 58 ТК не может превышать пяти лет. В некоторых случаях Кодексом (см. ст. 338) или иными федеральными законами устанавливаются иные максимальные сроки.

С руководителями организации трудовой договор заключается собственником имущества организации либо уполномоченным собственником лицом или органом на срок, установленный

учредительными документами организации или соглашением сторон (подробнее см. ст. 275 и комментарий к ней).

§ 4. При заключении трудового договора на определенный срок (срочный трудовой договор) сами стороны определяют его продолжительность путем указания конкретного срока действия договора. Например, заключение трудового договора на полтора года, если момент окончания действия договора может быть установлен точно и стороны знали об этом заранее. Либо путем указания необходимой для выполнения работы, если время ее завершения можно определить лишь примерно. Например, на период проведения работ по подготовке годового баланса и др.

§ 5. В отдельных случаях законодатель связывает срок трудового договора, заключаемого с работниками, со сроком полномочий других лиц. Так, по ст. 20 Федерального закона от 22 августа 1996 г. "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" (СЗ РФ. 1996. N 35. Ст. 4135) срок окончания срочного трудового договора, заключаемого с проректором или главным бухгалтером вуза, совпадает со сроком окончания полномочий ректора вуза.

§ 6. Комментируемый Кодекс в соответствии с п. 2 ст. 77 устанавливает особенность срочного трудового договора - возможность его расторжения работодателем без указания каких-либо дополнительных причин по истечении определенного этим договором срока.

§ 7. В связи с принятием нового Трудового кодекса круг лиц, с которыми по инициативе работодателя могут заключаться срочные трудовые договоры, намного расширился. Вместе с тем необходимо знать, что все перечисленные в ст. 59 Кодекса работники не должны переводиться на срочные трудовые договоры.

До введения в действие нового Кодекса срочные трудовые договоры регулировались пп. 2 и 3 ст. 17 КЗоТа РФ. А сроки трудовых договоров тех работников, которые будут приняты на работу после 1 февраля 2002 г., необходимо регулировать ст. 59 Кодекса (см. комментарий к ней).

Статья 59. Срочный трудовой договор

Комментарий к статье 59

§ 1. Комментируемая статья в новой редакции состоит из двух частей.

Необходимо руководствоваться тем, что законодатель в свете Федерального закона от 30 июня 2006 г. предусматривает заключение срочного трудового договора в тех случаях, когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы или условий ее выполнения. Эти случаи указаны в ч. 1 ст. 59. Данный перечень открытый.

В ч. 2 ст. 59 перечислены случаи заключения срочного трудового договора по согласованию сторон.

В данной статье говорится о том, что такой договор заключается для замены временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы.

Законодатель перечисляет случаи, при которых за работником, отсутствующим на работе, сохраняется место работы (должность). Так, например, за работником сохраняется место работы при предоставлении ему отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет (см. ст. 256 ТК и комментарий к ней) или же на период участия работников в забастовке (см. ст. 414 Кодекса и комментарий к ней).

§ 2. Срочный трудовой договор заключается не со всеми работниками организаций, которые расположены в районах Крайнего Севера, а лишь с теми, которые переехали к месту работы из других регионов России.

§ 3. Срочный трудовой договор может быть заключен с сезонными работниками. Сезонными признаются такие работы, которые выполняются в течение определенного периода (сезона), но не более шести месяцев в силу природно-климатических условий.

§ 4. Трудовой договор может быть заключен на определенный срок (до двух месяцев). Лица, заключившие такой договор, признаются временными работниками.

§ 5. Срочный трудовой договор заключается с лицами, поступающими в организации - субъекты малого предпринимательства с численностью до 35 работников (в организации розничной торговли и бытового обслуживания - до 20 работников). В данном случае следует иметь в виду, что под субъектами малого предпринимательства понимаются коммерческие организации, а также физические лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица (см. Федеральный закон от 14 июня 1995 г. "О государственной поддержке малого предпринимательства в Российской Федерации" (СЗ РФ. 1995 N 25. Ст. 2343), в ред. Федерального закона от 2 февраля 2006 г.).

§ 6. В соответствии с ч. 2 данной статьи срочные трудовые договоры могут заключаться со студентами, аспирантами, обучающимися по дневной форме обучения.

§ 7. По действующему трудовому законодательству срочные трудовые договоры могут быть заключены с научными, педагогическими и другими категориями работников по результатам конкурса (см. ст. 332 ТК и комментарий к ней).

§ 8. Срочный трудовой договор имеет место при приеме на работу, например, лиц для выполнения заведомо определенной работы в случаях, когда ее выполнение (завершение) не может быть определено конкретной датой; лиц, направленных на временные работы органами службы занятости населения, в том числе на проведение общественных работ.

§ 9. Срочный трудовой договор может заключаться при избрании работника на определенный срок в состав выборного органа или на выборную должность на оплачиваемую работу.

§ 10. Срочные трудовые договоры заключаются также с лицами, направляемыми на работу за границей, по совместительству. Приведенный в ч. 1 и 2 ст. 59 ТК перечень случаев заключения срочных трудовых договоров является открытым, так как в ней говорится и о других случаях, предусмотренных федеральными законами. Например, руководители созданных потребительскими обществами или союзами организаций потребительской кооперации назначаются на должность на срок до пяти лет (см. Закон РФ от 19 июня 1992 г. "О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации" (в ред. от 21 марта 2002 г.) // Ведомости ВС РФ. 1992. N 30. Ст. 1788).

§ 11. При заключении срочного трудового договора с лицами, поступающими на работу в организации, созданные на заведомо определенный период времени или для выполнения заведомо определенной работы (абз. 9 ст. 59 ТК), срок трудового договора определяется сроком, на который создана такая организация. Поэтому прекращение трудового договора с указанными работниками по основанию истечения срока трудового договора может быть произведено, если данная организация действительно прекращает свою деятельность в связи с истечением срока, на который она была создана, или достижением цели, ради которой она создана, без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам (ст. 61 ГК РФ).

Если срочный трудовой договор был заключен для выполнения определенной работы в случаях, когда ее выполнение (завершение) не может быть определено конкретной датой (абз. 10 ст. 59 ТК), такой договор в силу ч. 2 ст. 79 Кодекса расторгается по завершении этой работы.

При установлении в ходе судебного разбирательства факта многократности заключения срочных трудовых договоров на непродолжительный срок для выполнения одной и той же трудовой функции суд вправе с учетом обстоятельств каждого дела признать трудовой договор заключенным на неопределенный срок.

Статья 60. Запрещение требовать выполнения работы, не обусловленной трудовым договором

Комментарий к статье 60

§ 1. Законодатель гарантирует работнику те условия договора, которые были оговорены при его заключении, и, как правило, не допускает их одностороннего изменения. Следовательно, работодатель не вправе требовать от работника выполнения такой работы, которая не обусловлена трудовым договором.

Охраняя свободу выбора рода работы или профессии, принцип определенности выполняемой работником трудовой функции вместе с тем направлен на повышение эффективности общественного производства и качества работы, а также отражает стабильность трудовых отношений.

§ 2. В заключенный трудовой договор могут быть внесены изменения, касающиеся трудовой функции работника, увеличения круга его обязанностей либо установления совмещения профессий (должностей), лишь по взаимному согласованию сторон.

§ 3. Если у работника изменилась его трудовая функция (специальность, должность, квалификация), то это связано с переводом на другую работу. А перевод на другую постоянную работу может иметь место только с предварительного письменного согласия работника (см. ст. 72 ТК и комментарий к ней).

§ 4. Следовательно, общее правило таково, что законодатель запрещает требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором.

В тех случаях, когда изменения продиктованы организационными или технологическими условиями труда, появляется необходимость выполнения работы, не обусловленной трудовым договором. Прежние существенные условия трудового договора могут быть изменены по инициативе работодателя (см. ст. 74 Кодекса и комментарий к ней). В данном случае работодатель может предложить работнику пересмотреть условия заключенного договора в той части, где речь идет об объеме выполняемых им обязанностей по конкретной трудовой функции. В случае несогласия работника с предложениями работодателя он может быть уволен по п. 7 ст. 77

Кодекса, а именно за отказ от продолжения работы в связи с изменением существенных условий трудового договора, с учетом положений, установленных ст. 73 ТК.

Статья 60.1. Работа по совместительству

Комментарий к статье 60.1

§ 1. Законодатель дает легальное определение совместительства в ст. 282 ТК. Совместительство - выполнение работником другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора, если иное не предусмотрено федеральным законом.

§ 2. По действующему законодательству совместительство может быть внутренним, т.е. у данного работодателя, а также внешним, т.е. у другого работодателя. Новеллой является то, что заключение трудового договора о работе по совместительству допускается с неограниченным числом работодателей, если иное не предусмотрено федеральным законом.

§ 3. При приеме на работу по совместительству в трудовом договоре обязательно указывается на то, что эта работа является совместительством.

§ 4. Трудовой кодекс устанавливает для отдельных работников гарантии, т.е. законодатель в соответствии с ч. 5 ст. 282 для ряда категорий не допускает работу по совместительству.

Другие особенности регулирования труда лиц, работающих по совместительству, см. в главе 44 данного Комментария.

Статья 60.2. Совмещение профессий (должностей). Расширение зон обслуживания, увеличение объема работы. Исполнение обязанностей временно отсутствующего работника без освобождения от работы, определенной трудовым договором

Комментарий к статье 60.2

§ 1. Данная статья введена в Трудовой кодекс Федеральным законом от 30 июня 2006 г.

Совмещение профессий (должностей) - это выполнение работником в одной и той же организации наряду со своей основной работой, обусловленной трудовым договором, дополнительной работы по другой или такой же профессии (должности). Такая работа выполняется за дополнительную плату (см. ст. 151 ТК и комментарий к ней).

§ 2. Законодатель предусматривает, что поручаемая работнику дополнительная работа по другой профессии (должности) может осуществляться путем совмещения профессий (должностей).

§ 3. Выполнение работником наряду со своей основной работой дополнительного объема работ по этой же профессии (должности) рассматривается как расширение зон обслуживания или увеличение объема выполняемых работ.

§ 4. Комментируемая статья допускает исполнение обязанностей временно отсутствующего работника без освобождения от основной работы, когда работнику может быть поручена дополнительная работа как по другой, так и по такой же профессии (должности). Например, в связи с болезнью, отпуском, командировкой и другими причинами, когда за ним сохраняется место (должность).

§ 5. Период, в течение которого работник будет выполнять дополнительную работу, содержание, объем работы могут устанавливаться работодателем с письменного согласия работника. Это оформляется приказом (распоряжением) работодателя.

§ 6. В соответствии с ч. 4 ст. 60.2 работник вправе досрочно отказаться от выполнения дополнительной работы, а работодатель - досрочно отменить поручение о ее выполнении. При этом работодатель должен предупредить работника в письменной форме не позднее чем за три рабочих дня.

Статья 61. Вступление трудового договора в силу

Комментарий к статье 61

§ 1. Важной юридической гарантией является то, что трудовой договор вступает в силу со дня его подписания работодателем и работником. Это общее правило, предусмотренное данной статьей Кодекса.

Работник будет считаться принятым на работу с конкретной даты, указанной в приказе (распоряжении) работодателя. Необходимо помнить, что эта дата должна соответствовать дате приема на работу, обусловленной трудовым договором.

§ 2. Юридической гарантией является фактическое допущение работника к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя. Здесь трудовой договор вступает в силу со дня фактического допущения работника к работе.

§ 3. В тех случаях, когда в трудовом договоре не оговорен день начала работы, работник должен приступить к работе на следующий рабочий день после вступления договора в силу. Если работник без уважительных причин не приступил к работе в установленный срок, то работодатель имеет право аннулировать данный трудовой договор. В таком случае трудовой договор считается незаключенным.

Следует знать, что аннулирование самого трудового договора не лишает работника права на получение обеспечения по обязательному социальному страхованию при наступлении страхового случая в период со дня заключения трудового договора до дня его аннулирования.

§ 4. В некоторых случаях федеральными законами, иными нормативными правовыми актами или соглашением сторон может быть установлен иной порядок вступления трудового договора в силу.

Например, заключение трудового договора с руководителем федерального государственного унитарного предприятия осуществляется федеральными органами исполнительной власти, на которые возложены координация и регулирование деятельности в соответствующих отраслях или сферах управления по согласованию с Министерством государственного имущества РФ. В данном случае приказ о назначении на должность возможен только после подтверждения Министерством государственного имущества РФ соответствующего согласования (см. Постановление Правительства РФ от 16 марта 2000 г. "О порядке заключения трудовых договоров и аттестации руководителей федеральных государственных унитарных предприятий" (в ред. от 23 марта 2006 г.) // СЗ РФ. 2000. N 13. Ст. 1373).

Статья 62. Выдача копий документов, связанных с работой

Комментарий к статье 62

§ 1. Нередки случаи, когда работнику необходимы копии документов, связанных с работой. Например, решается вопрос о приеме на работу в качестве штатного совместителя. При рассмотрении трудового спора в суде работнику необходимы копии приказов о приеме на работу, увольнении с работы, переводах на другую работу; выписки из трудовой книжки, справки о заработной плате и др.

Следует знать, что работодатель обязан по письменному заявлению работника не позднее трех рабочих дней со дня обращения выдать ему необходимые копии документов, связанных с работой. Все копии документов должны быть заверены работодателем надлежащим образом и передаваться работнику безвозмездно.

§ 2. Федеральным законом от 30 июня 2006 г. законодатель предусмотрел выдачу копий о начислениях и фактически уплаченных страховых взносах на обязательное пенсионное страхование.

Глава 11. ЗАКЛЮЧЕНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Статья 63. Возраст, с которого допускается заключение трудового договора

Комментарий к статье 63

§ 1. С 1 февраля 2002 г. в связи с принятием нового Трудового кодекса РФ для лиц, которые могут заключать трудовой договор с работодателем, законодатель устанавливает общий возрастной ценз - 16 лет. Следовательно, по сравнению с ранее действовавшим КЗоТом РФ (ст. 173) возрастной ценз повышен на один год.

§ 2. В комментируемой статье говорится о том, что в случаях получения общего образования, либо продолжения освоения программы общего образования по иной, чем очная, форме обучения, либо оставления в соответствии с федеральным законом общеобразовательного учреждения трудовой договор может быть заключен с 15-летнего возраста для выполнения легкого труда, не причиняющего вреда здоровью работника. Кроме того, с согласия одного из родителей, а при их отсутствии - опекуна, попечителя и органа опеки и попечительства трудовой договор может быть заключен с учащимся, достигшим возраста 14 лет. Такой договор учащийся может заключить на свободное от учебы время для выполнения легкого труда, не причиняющего вреда его здоровью и не нарушающего процесса обучения. В этом случае работодатель вправе потребовать от такого лица при приеме на работу справки из образовательного учреждения о режиме его обучения.

Законодатель предусматривает, что лицо, достигшее 14 лет, может выполнять только легкую работу, не причиняющую вреда его здоровью. Приему на работу должен предшествовать медицинский осмотр, а также установленные законодательством ограничения.

§ 3. В соответствии со ст. 63 Кодекса допускается заключение трудового договора с лицом, не достигшим 14-летнего возраста, если это не наносит ущерб здоровью и нравственному развитию. Это относится к организациям кинематографии, театрам, театральным и концертным организациям, циркам. Заключению трудового договора должно предшествовать согласие одного из родителей (опекуна) и разрешение органа опеки и попечительства, что свидетельствует о заботе государства по отношению к несовершеннолетним гражданам. Трудовой договор от имени работника в этом случае подписывается его родителями (опекунами). При этом в федеральном органе опеки и попечительства указывается максимально допустимая продолжительность ежедневной работы.

§ 4. В некоторых случаях лицам, достигшим 16-летнего возраста, может быть отказано в заключении трудового договора, так как для выполнения отдельных видов работ возрастной ценз законодателем повышается.

Так, например, нельзя принимать лиц, не достигших 18-летнего возраста:

на работу по совместительству (см. ст. 282 ТК и комментарий к ней), на государственную службу, работу с наркотическими средствами и психотропными веществами (СЗ РФ. 1998. N 33. Ст. 4009);

на работу, где от работника требуется заключение письменного договора о полной материальной ответственности (см. ст. 242 ТК и комментарий к ней).

Необходимо знать, что нельзя принимать несовершеннолетнего на работы с вредными и (или) опасными условиями труда, подземные, в игорном бизнесе, ночных кабаре и клубах, по производству, перевозке и торговле спиртными напитками, табачными изделиями и т.д.

Статья 64. Гарантии при заключении трудового договора

Комментарий к статье 64

§ 1. Необходимо знать, что запрещение необоснованного отказа в заключении трудового договора по общему правилу не исключает свободы трудового договора. Здесь речь идет о равных возможностях граждан, претендующих на трудоустройство, о запрещении дискриминации при приеме на работу.

Ограничения, предусмотренные ч. 2 ст. 64 Кодекса, будут являться дискриминацией. Дискриминацию следует отличать от дифференциации правового регулирования труда. Так, не являются дискриминацией различия, исключения, предпочтения и ограничения при приеме на работу, которые определяются свойственными данному виду труда требованиями либо обусловлены особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите. Это женщины, несовершеннолетние, инвалиды и др. Так, запрещается отказывать женщинам в приеме на работу и снижать им заработную плату по мотивам, связанным с беременностью или наличием малолетних детей. Такой отказ уголовное законодательство квалифицирует как преступление (см. ст. 145 УК РФ).

§ 2. Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" при рассмотрении споров, связанных с отказом в приеме на работу, дает ряд руководящих разъяснений. Так, в п. 10 подчеркивается, что труд свободен и каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, а также иметь равные возможности при заключении трудового договора без какой-либо дискриминации, т.е. какого бы то ни было прямого или косвенного ограничения прав или установления прямых или косвенных преимуществ при заключении трудового договора в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, социального и должностного положения, места жительства (в том числе наличия или отсутствия регистрации по месту жительства или пребывания), а также других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом (ст. 19, 37 Конституции РФ, ст. 2, 3, 64 ТК, ст. 1 Конвенции МОТ N 111 1958 г. о дискриминации в области труда и занятий, ратифицированной Указом ПВС СССР от 31 января 1961 г.).

Между тем, рассматривая дела данной категории, в целях оптимального согласования интересов работодателя и лица, желающего заключить трудовой договор, а также учитывая, что исходя из ст. 8, ч. 1 ст. 34, ч. 1 и 2 ст. 35 Конституции РФ и абз. 2 ч. 1 ст. 22 ТК работодатель в целях эффективной экономической деятельности и рационального управления имуществом самостоятельно, под свою ответственность принимает необходимые кадровые решения (подбор, расстановка, увольнение персонала), заключение трудового договора с конкретным лицом, ищущим работу, является правом, а не обязанностью работодателя. ТК не содержит норм,

обязывающих работодателя заполнять вакантные должности или работы немедленно по мере их возникновения; необходимо проверить, делалось ли работодателем предложение об имеющихся у него вакансиях (например, сообщение о вакансиях передано в органы службы занятости, помещено в газете, объявлено по радио, оглашено во время выступлений перед выпускниками учебных заведений, размещено на доске объявлений), велись ли переговоры о приеме на работу с данным лицом и по каким основаниям ему было отказано в заключении трудового договора.

В связи с тем что Трудовой кодекс РФ (ч. 2 ст. 64) содержит лишь примерный перечень причин, по которым работодатель не вправе отказать в приеме на работу лицу, ищущему работу, вопрос о том, не имела ли место дискриминация при отказе в заключении трудового договора, решается судом при рассмотрении конкретного дела.

§ 3. Если судом будет установлено, что работодатель отказал в приеме на работу по обстоятельствам, связанным с деловыми качествами данного работника, такой отказ является обоснованным. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 дается понятие деловых качеств работника.

Под деловыми качествами работника следует, в частности, понимать способности физического лица выполнять определенную трудовую функцию с учетом имеющихся у него профессионально-квалификационных качеств (например, наличие определенной профессии, специальности, квалификации), личностных качеств работника (например, состояние здоровья, наличие определенного уровня образования, опыт работы по данной специальности, в данной отрасли).

Кроме того, работодатель вправе предъявить к лицу, претендующему на вакантную должность или работу, и иные требования, обязательные для заключения трудового договора в силу прямого предписания федерального закона либо которые необходимы в дополнение к типовым или типичным профессионально-квалификационным требованиям в силу специфики той или иной работы (например, владение одним или несколькими иностранными языками, способность работать на компьютере).

§ 4. Пленум Верховного Суда РФ в вышеуказанном Постановлении обращает внимание на то, что отказ работодателя в заключении трудового договора с лицом, являющимся гражданином Российской Федерации, по мотиву отсутствия у него регистрации по месту жительства, пребывания или по месту нахождения работодателя является незаконным, поскольку нарушает право граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства, гарантированное Конституцией РФ (ч. 1 ст. 27), Законом РФ от 25 июня 1993 г. N 5242-1 "О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации", а также противоречит ч. 2 ст. 64 ТК, запрещающей ограничивать права или устанавливать какие-либо преимущества при заключении трудового договора по указанному основанию (п. 11).

§ 5. Не может быть отказано в приеме на работу работнику, приглашенному в письменной форме на работу в порядке перевода из другой организации по согласованию между руководителями обеих этих организаций, в течение одного месяца со дня увольнения с прежнего места работы (ч. 4 ст. 64 Кодекса). Кроме того, администрация обязана заключить трудовой договор с лицами, направленными на работу службой занятости в счет квоты, с молодыми рабочими по окончании профессионально-технических учебных заведений, направленными по организованному набору рабочих. Не допускается отказ в приеме на работу лиц на основании того, что они являются вирусоносителями или больными СПИДом.

Таким образом, в действующем законодательстве указан ряд случаев, когда отказ в приеме на работу считается необоснованным. Необоснованный отказ в приеме на работу граждан может быть обжалован непосредственно в районный (городской) народный суд (см. ст. 391 Кодекса).

§ 6. В предусмотренных законом случаях работодатель обязан отказаться от заключения трудового договора с лицами, не достигшими определенного возраста. Так, например, трудовые договоры о работе на Крайнем Севере могут быть заключены с гражданами не моложе 18 и не старше 55 лет - для мужчин и 50 лет - для женщин. Граждане моложе 18 лет не могут быть использованы на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на подземных работах (см. ст. 265 и комментарий к ней). Запрещается применение труда женщин на тяжелых работах и работах с вредными и (или) опасными условиями труда. Существует специальный Перечень тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда женщин. Этот Перечень утвержден Постановлением Правительства РФ от 25 февраля 2000 г. (СЗ РФ. 2000. N 10. Ст. 1130).

Право гражданина на заключение трудового договора может быть ограничено в соответствии со вступившим в законную силу приговором суда, устанавливающим в качестве меры наказания лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (см. ст. 47 УК РФ). В отдельных случаях не допускается прием на работу лиц, которым по медицинским показаниям такая работа запрещена (например, педагогическая деятельность).

§ 7. Трудовое законодательство предусматривает дополнительные гарантии для лиц, которые испытывают определенные трудности в поступлении на работу. В соответствии со ст. 13 Закона РФ "О занятости населения в РФ" таковыми являются: молодежь, одинокие и многодетные родители, воспитывающие несовершеннолетних детей; женщины, воспитывающие детей дошкольного возраста, детей-инвалидов; лица предпенсионного возраста, инвалиды; лица, продолжительное время не имеющие работы; лица, освобожденные из учреждений, исполняющих наказание; беженцы, вынужденные переселенцы. Дополнительные гарантии занятости для указанных категорий граждан реализуются путем создания дополнительных рабочих мест и специализированных организаций (включая организации для труда инвалидов), организаций обучения по специальным программам и другими мерами (см. Закон РФ "О занятости населения в РФ" от 19 апреля 1991 г. в ред. Федерального закона от 10 января 2003 г. // СЗ РФ. 2003. N 2. Ст. 160). Например, квота для приема на работу инвалидов устанавливается в соответствии с Федеральным законом от 24 ноября 1995 г. "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации" (СЗ РФ. 1995. N 48. Ст. 4563), с изменениями от 31 декабря 2005 г.

В настоящее время важное значение приобретает квотирование рабочих мест за счет собственных средств предприятий. Введение квот для организаций, основанных на государственной или муниципальной форме собственности, производится согласно договорам, заключаемым органами местного самоуправления с конкретными организациями (см. Рекомендации по квотированию рабочих мест в организациях для лиц, особо нуждающихся в социальной защите, утвержденные Постановлением Минтруда РФ от 6 февраля 1995 г.). Трудоустройство на квотируемые рабочие места осуществляется самим работодателем по соответствующему направлению государственной службы занятости.

§ 8. Законодатель устанавливает конкретные случаи, когда работодатель обязан возобновить ранее существовавшие трудовые отношения со своими бывшими работниками. К таковым относятся:

1) депутаты Государственной Думы после окончания срока полномочий. Им должна быть предоставлена их прежняя работа, а при ее отсутствии - другая, но равноценная работа по предыдущему месту работы или с их согласия на другом предприятии (см. Федеральный закон "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "О статусе депутата Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации" (ч. 3 ст. 25) от 5 июля 1999 г. (СЗ РФ. 1999. N 28. Ст. 3466), с изменениями от 19 июня 2004 г.;

2) профсоюзные работники, освобожденные от работы в организации вследствие избрания (делегирования) на выборные должности в профсоюзные органы, которым после окончания срока их полномочий предоставляется прежняя работа (должность), а при ее отсутствии - другая равноценная работа (должность) в той же или с согласия работника в другой организации (см. ст. 26 Федерального закона "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" от 8 декабря 1995 г. // СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 148);

3) бывшие работники, уволенные в связи с незаконным привлечением к уголовной ответственности.

§ 9. Законодательством запрещается отказывать в приеме на работу работникам ликвидированного федерального государственного предприятия при условии, что на его базе создан казенный завод (казенная фабрика, казенное хозяйство) (см. Указ Президента РФ от 23 мая 1994 г. // СЗ РФ. 1994. N 5. Ст. 393).

§ 10. В соответствии с ч. 5 ст. 64 Кодекса работодатель по требованию лица, которому отказано в заключении трудового договора, обязан сообщить ему причину отказа в письменной форме.

§ 11. Следует иметь в виду, что Постановлением Правительства РФ от 11 октября 2002 г. N 755 (СЗ РФ. 2002. N 41. Ст. 3996) утвержден Перечень объектов и организаций, в которые иностранные граждане не имеют права быть принятыми на работу. Например, в этот Перечень включены объекты и организации Вооруженных Сил РФ, других войск и военных формирований, структурные подразделения по защите государственной тайны и подразделения, осуществляющие работы, связанные с использованием сведений, составляющих государственную тайну, органов государственной власти и организаций и др. Указанный Перечень является исчерпывающим.

Статья 65. Документы, предъявляемые при заключении трудового договора

Комментарий к статье 65

§ 1. В отличие от прежнего КЗоТа РФ (ст. 19) Трудовой кодекс в ч. 1 комментируемой статьи содержит перечень документов, которые лицо, поступающее на работу, обязано предъявлять работодателю. К таким документам относится паспорт. Он выдается всем гражданам Российской Федерации, достигшим четырнадцатилетнего возраста и проживающим на территории РФ (см. п. 1 Положения о паспорте гражданина Российской Федерации, утв. Постановлением Правительства

РФ от 8 июля 1997 г. (в ред. от 23 января 2004 г.) // СЗ РФ. 1997. N 28. Ст. 3444). Лица, уволенные из Вооруженных Сил РФ, предъявляют также военный билет; удостоверение личности для военнослужащих (офицеров, прапорщиков, мичманов).

§ 2. Вторым документом является трудовая книжка. О ней подробнее см. ст. 66 ТК и комментарий к ней.

§ 3. В числе необходимых документов - страховое свидетельство государственного пенсионного страхования. Работодатель вправе потребовать от лица при приеме на работу такое свидетельство в соответствии с Федеральным законом от 1 апреля 1996 г. "Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе государственного пенсионного страхования" (СЗ РФ. 1996. N 14. Ст. 1401).

§ 4. Для лиц, подлежащих призыву на военную службу, необходимыми являются документы воинского учета: а) у граждан, пребывающих в запасе, - военный билет (временное удостоверение, выданное взамен военного билета; б) у граждан, которые подлежат призыву на военную службу, - удостоверение граждан, подлежащих призыву на военную службу.

§ 5. При приеме на работу, требующую специальных знаний или специальной подготовки, гражданин предъявляет документ об образовании, получении соответствующей квалификации или наличии специальных знаний. Например, диплом о высшем медицинском образовании, аттестат о среднем образовании, диплом об окончании ПТУ, удостоверение на право вождения автобуса, троллейбуса, трамвая, свидетельство киномеханика и др.

§ 6. В соответствии с ч. 2 ст. 65 Кодекса в отдельных случаях с учетом специальных работ может предусматриваться необходимость предъявления при заключении трудового договора других дополнительных документов.

Например, при приеме на работу лиц моложе 18 лет и для некоторых других категорий работников (врачи, педагоги) работодатель вправе потребовать от них предъявления соответствующей справки о состоянии здоровья. Подробнее см. ст. 213 ТК и комментарий к ней.

При приеме на работу инвалидов необходима рекомендация МСЭК, при приеме на работу по конкурсу на замещение вакантных должностей - письменная характеристика с последнего места работы. Для государственного служащего при назначении на руководящую должность необходимо представление декларации о его доходах и медицинского заключения о состоянии здоровья.

§ 7. Необходимо помнить, что законодатель запрещает требовать от лица, поступающего на работу, другие документы, помимо предусмотренных Кодексом, иными федеральными законами, указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ. Это является важной юридической гарантией.

§ 8. В соответствии со ст. 18 Федерального закона "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" (СЗ РФ. 2002. N 30. Ст. 3032) Правительство РФ Постановлением от 30 декабря 2002 г. N 941 утвердило Положение о выдаче иностранным гражданам и лицам без гражданства разрешения на работу. Такое разрешение выдает Министерство внутренних дел РФ. Разрешение на работу является документом, подтверждающим право иностранного гражданина на временное осуществление на территории Российской Федерации трудовой деятельности или право иностранного гражданина, зарегистрированного в Российской Федерации в качестве индивидуального предпринимателя, на осуществление предпринимательской деятельности.

Такое разрешение для работы на территории Российской Федерации выдается иностранному гражданину, достигшему 18-летнего возраста.

Разрешение на работу выдается работодателю для каждого иностранного работника.

§ 9. Если гражданин впервые заключает трудовой договор, то работодатель заводит на него трудовую книжку и страховое свидетельство государственного пенсионного страхования.

§ 10. Если при поступлении на работу лицо не имеет трудовой книжки (в связи с ее утратой, повреждением или по иной причине), работодатель обязан по письменному заявлению этого лица с указанием причин отсутствия оформить новую трудовую книжку.

Статья 66. Трудовая книжка

Комментарий к статье 66

§ 1. В соответствии со ст. 66 ТК Правительство РФ 16 апреля 2003 г. приняло Постановление "О трудовых книжках" (СЗ РФ. 2003. N 16. Ст. 1539) в ред. от 6 февраля 2004 г., которым утверждены форма трудовой книжки и форма вкладыша в трудовую книжку, а также Правила ведения и хранения трудовых книжек, изготовления бланков трудовой книжки и обеспечения ими работодателей.

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

По действующему законодательству работодатель (за исключением работодателей - физических лиц) обязан вести трудовую книжку на каждого работника, проработавшего в организации свыше пяти дней, если работа в этой организации является для работника основной.

Работодатель - физическое лицо не имеет права производить записи в трудовых книжках работников, а также оформлять трудовые книжки работникам, принимаемым на работу впервые.

§ 2. Трудовые книжки нового образца в России введены в действие с 1 января 2004 г. Имеющиеся у работников трудовые книжки ранее установленного образца действительны и обмену на новые не подлежат. Следовательно, трудовые книжки нового образца будут выдаваться только тем работникам, которые впервые заключили трудовые договоры после 1 января 2004 г.

§ 3. Оформление трудовой книжки работнику, принятому на работу впервые, осуществляется работодателем в присутствии работника не позднее недельного срока со дня приема на работу.

В трудовую книжку вносятся сведения о работнике, выполняемой им работе, переводе на другую постоянную работу и об увольнении работника, а также основания прекращения трудового договора и сведения о награждении за успехи в работе.

Сведения о взысканиях в трудовую книжку не вносятся, за исключением случаев, когда дисциплинарным взысканием является увольнение.

Трудовые книжки ведутся на государственном языке Российской Федерации, а на территории республики в составе Российской Федерации, установившей свой государственный язык, оформление трудовых книжек может наряду с государственным языком Российской Федерации вестись и на государственном языке этой республики.

Работодатель обязан по письменному заявлению работника не позднее трех дней со дня его подачи выдать работнику копию трудовой книжки или заверенную в установленном порядке выписку из трудовой книжки.

§ 4. В трудовую книжку при ее оформлении вносятся следующие сведения о работнике:

а) фамилия, имя, отчество, дата рождения (число, месяц, год) - на основании паспорта или иного документа, удостоверяющего личность;

б) образование, профессия, специальность - на основании документов об образовании, о квалификации или наличии специальных знаний (при поступлении на работу, требующую специальных знаний или специальной подготовки).

Все записи о выполняемой работе, переводе на другую постоянную работу, квалификации, увольнении, а также о награждении, произведенном работодателем, вносятся в трудовую книжку на основании соответствующего приказа (распоряжения) работодателя не позднее недельного срока, а при увольнении - в день увольнения и должны точно соответствовать тексту приказа (распоряжения).

Все записи в трудовой книжке производятся без каких-либо сокращений и имеют в пределах соответствующего раздела свой порядковый номер.

С каждой вносимой в трудовую книжку записью о выполняемой работе, переводе на другую постоянную работу и увольнении работодатель обязан ознакомить ее владельца под расписку в его личной карточке, в которой повторяется запись, внесенная в трудовую книжку.

Форма личной карточки утверждается Государственным комитетом Российской Федерации по статистике.

§ 5. Трудовая книжка заполняется в порядке, утверждаемом Министерством труда и социального развития РФ. В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2003 г. "О трудовых книжках" Минтруд России своим Постановлением от 10 октября 2003 г. утвердил Инструкцию по заполнению трудовых книжек (Бюллетень Минтруда России. 2003. N 11. Ст. 18).

Записи в трудовую книжку о причинах прекращения трудового договора вносятся в точном соответствии с формулировками ТК или иного федерального закона.

При прекращении трудового договора по основаниям, предусмотренным ст. 77 ТК (за исключением случаев расторжения трудового договора по инициативе работодателя и по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон (пп. 4 и 10 этой статьи)), в трудовую книжку вносится запись об увольнении (прекращении трудового договора) со ссылкой на соответствующий пункт указанной статьи.

При расторжении трудового договора по инициативе работодателя в трудовую книжку вносится запись об увольнении (прекращении трудового договора) со ссылкой на соответствующий пункт ст. 81 ТК.

При прекращении трудового договора по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон, в трудовую книжку вносится запись об основаниях прекращения трудового договора со ссылкой на соответствующий пункт ст. 83 ТК.

При прекращении трудового договора по другим основаниям, предусмотренным ТК или иными федеральными законами, в трудовую книжку вносится запись об увольнении (прекращении трудового договора) со ссылкой на соответствующие статью, пункт ТК или иного федерального закона.

При прекращении трудового договора с работником, осужденным в соответствии с приговором суда к лишению права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и не отбывшим наказание, в трудовую книжку вносится запись о том, на каком основании, на какой срок и какую должность он лишен права занимать (какой деятельностью лишен права заниматься).

§ 6. Сведения о работе по совместительству (об увольнении с этой работы) по желанию работника вносятся по месту основной работы в трудовую книжку на основании документа, подтверждающего работу по совместительству.

В трудовую книжку по месту работы также вносится с указанием соответствующих документов запись:

а) о времени военной службы в соответствии с Федеральным законом "О воинской обязанности и военной службе", а также о времени службы в органах внутренних дел и таможенных органах;

б) о времени обучения на курсах и в школах по повышению квалификации, по переквалификации и подготовке кадров.

§ 7. Соответствующие записи, внесенные в трудовую книжку лиц, освобожденных от работы (должности) в связи с незаконным осуждением либо отстраненных от должности в связи с незаконным привлечением к уголовной ответственности, установленными соответственно оправдательным приговором либо постановлением (определением) о прекращении уголовного дела за отсутствием события преступления, за отсутствием в деянии состава преступления или за недоказанностью их участия в совершении преступления, признаются недействительными. Работодатель по письменному заявлению работника выдает ему дубликат трудовой книжки без записи, признанной недействительной. Дубликат трудовой книжки выдается указанным лицам в порядке, установленном настоящими Правилами.

В трудовые книжки лиц, отбывших исправительные работы без лишения свободы, вносится по месту работы запись о том, что время работы в этот период не засчитывается в непрерывный трудовой стаж. Указанная запись вносится в трудовые книжки по окончании фактического срока отбытия наказания, который устанавливается по справкам органов внутренних дел.

При увольнении осужденного с работы в установленном порядке и поступлении его на новое место работы соответствующие записи вносятся в трудовую книжку в той организации, в которую он был принят или направлен.

При восстановлении в установленном порядке непрерывного трудового стажа в трудовую книжку работника вносится по последнему месту работы запись о восстановлении непрерывного трудового стажа с указанием соответствующего документа.

§ 8. В трудовую книжку вносятся следующие сведения о награждении (поощрении) за трудовые заслуги:

а) о награждении государственными наградами, в том числе о присвоении государственных почетных званий, на основании соответствующих указов и иных решений;

б) о награждении почетными грамотами, присвоении званий и награждении нагрудными знаками, значками, дипломами, почетными грамотами, производимом организациями;

в) о других видах поощрения, предусмотренных законодательством Российской Федерации, а также коллективными договорами, правилами внутреннего трудового распорядка организации, уставами и положениями о дисциплине.

Записи о премиях, предусмотренных системой оплаты труда или выплачиваемых на регулярной основе, в трудовые книжки не вносятся.

§ 9. Изменение записей о фамилии, имени, отчестве и дате рождения, а также об образовании, профессии и специальности работника производится работодателем по последнему месту работы на основании паспорта, свидетельства о рождении, о браке, о расторжении брака, об изменении фамилии, имени, отчества и других документов.

В случае выявления неправильной или неточной записи в трудовой книжке исправление ее производится по месту работы, где была внесена соответствующая запись, либо работодателем по новому месту работы на основании официального документа работодателя, допустившего ошибку. Работодатель обязан в этом случае оказать работнику при его обращении необходимую помощь.

Если организация, которая произвела неправильную или неточную запись, реорганизована, исправление производится ее правопреемником, а в случае ликвидации организации - работодателем по новому месту работы на основании соответствующего документа.

Исправленные сведения должны полностью соответствовать документу, на основании которого они были исправлены. В случае утраты такого документа либо несоответствия его фактически выполнявшейся работе исправление сведений о работе производится на основании других документов, подтверждающих выполнение работ, не указанных в трудовой книжке.

§ 10. Лицо, утратившее трудовую книжку, обязано немедленно заявить об этом работодателю по последнему месту работы. Работодатель выдает работнику дубликат трудовой книжки не позднее 15 дней со дня подачи работником заявления.

При оформлении дубликата трудовой книжки, осуществляемом в соответствии с настоящими Правилами, в него вносятся:

а) сведения об общем и (или) непрерывном стаже работы работника до поступления в данную организацию, подтвержденном соответствующими документами;

б) сведения о работе и награждении (поощрении), которые вносились в трудовую книжку по последнему месту работы.

Общий стаж работы записывается суммарно, т.е. указывается общее количество лет, месяцев, дней работы без уточнения организации, периодов работы и должностей работника.

Если документы, на основании которых вносились записи в трудовую книжку, не содержат полных сведений о работе в прошлом, в дубликат трудовой книжки вносятся только имеющиеся в этих документах сведения.

§ 11. При наличии в трудовой книжке записи об увольнении или переводе на другую работу, признанной недействительной, работнику по его письменному заявлению выдается по последнему месту работы дубликат трудовой книжки, в который переносятся все произведенные в трудовой книжке записи, за исключением записи, признанной недействительной.

Трудовая книжка оформляется в установленном порядке и возвращается ее владельцу.

В таком же порядке выдается дубликат трудовой книжки, если трудовая книжка (вкладыш) пришла в негодность (обгорела, порвана, испачкана и т.п.).

При массовой утрате работодателем трудовых книжек работников в результате чрезвычайных ситуаций (экологические и техногенные катастрофы, стихийные бедствия, массовые беспорядки и другие чрезвычайные обстоятельства) трудовой стаж этих работников устанавливается комиссией по установлению стажа, создаваемой органами исполнительной власти субъектов РФ. В состав такой комиссии включаются представители работодателей, профсоюзов или иных уполномоченных работниками представительных органов, а также других заинтересованных организаций.

Если трудовая книжка заполнялась на государственном языке Российской Федерации и на государственном языке республики в составе Российской Федерации, заверяются оба текста.

§ 12. Когда в трудовой книжке заполнены все страницы одного из разделов, в нее вшивается вкладыш, который оформляется и ведется работодателем в таком же порядке, что и трудовая книжка.

Вкладыш без трудовой книжки недействителен. При выдаче каждого вкладыша в трудовой книжке ставится штамп с надписью "Выдан вкладыш" и указывается серия и номер вкладыша.

Статья 67. Форма трудового договора

Комментарий к статье 67

§ 1. До 25 сентября 1992 г. стороны трудового договора сами избирали, в какой форме им заключать трудовой договор (устной или письменной). Однако с 6 октября 1992 г. законодатель установил, что трудовой договор заключается только в письменной форме, которая, безусловно, является надежной гарантией от возможных споров, связанных с уяснением его содержания. Однако за период с 6 октября 1992 г. до 14 июля 1993 г. на практике возникали определенные трудности, так как по-разному трактовали письменную форму трудового договора. В связи с этим возникало много спорных вопросов при заключении трудового договора.

§ 2. Редакция ст. 67 Кодекса предусматривает непременное заключение трудового договора в письменной форме. При этом намерение законодателя очевидно - повысить уровень правовых гарантий работников. В новых экономических условиях, когда законодательством предусматриваются только исходные уровни прав, льгот и преимуществ трудящихся, а их конкретные уровни устанавливаются в соглашениях, коллективных договорах и индивидуальных договорах, очень важно, чтобы достигнутые договоренности были зафиксированы в письменном тексте договора.

Письменный трудовой договор заполняется в двух экземплярах, подписывается обеими сторонами и хранится у каждой из сторон договора. Законодатель не связывает соблюдение письменной формы с определенным видом договора, поэтому письменный трудовой договор заключается как с постоянными, так и с временными работниками по основному месту работы и при совместительстве, с надомниками и т.п.

§ 3. В соответствии с ч. 2 ст. 67 Кодекса при фактическом допущении работника к работе работодатель обязан оформить с ним трудовой договор в письменной форме не позднее трех дней.

§ 4. Действующее трудовое законодательство не предусматривает единой обязательной формы трудового договора. Стороны сами в каждом конкретном случае определяют форму договора.

14 июля 1993 г. Постановлением Минтруда РФ утверждены Рекомендации по заключению трудового договора в письменной форме и его примерная форма (Бюллетень Минтруда РФ. 1993. N 9 - 10).

Трудовой договор в письменной форме заключается при приеме на работу. Письменное оформление трудовых отношений лиц, ранее принятых на работу, производится только с их согласия.

§ 5. В тех случаях, когда трудовой договор не был оформлен надлежащим образом, однако работник приступил к работе с ведома или по поручению работодателя или его уполномоченного представителя, трудовой договор считается заключенным и работодатель или его уполномоченный представитель обязан не позднее трех дней со дня фактического допущения к работе оформить трудовой договор в письменной форме (ч. 2 ст. 67 ТК). При этом следует иметь в виду, что представителем работодателя в указанном случае является лицо, которое в соответствии с законом, иными нормативными правовыми актами, учредительными документами юридического лица (организации) либо локальными нормативными актами или в силу заключенного с этим лицом трудового договора наделено полномочиями по найму работников, поскольку именно в этом случае при фактическом допущении работника к работе с ведома или по поручению такого лица возникают трудовые отношения (ст. 16 ТК) и на работодателя может быть возложена обязанность оформить трудовой договор с этим работником надлежащим образом.

Статья 68. Оформление приема на работу

Комментарий к статье 68

§ 1. Письменная форма трудового договора не единственное условие оформления на работу. Работодатель оформляет прием на работу изданием приказа (распоряжения). Он является актом работодателя.

§ 2. В настоящее время существует форма приказа (распоряжения) о приеме работника на работу. Она утверждена Постановлением Госкомстата России от 6 апреля 2001 г. N 26.

Ниже приводится унифицированная форма приказа N Т-1.

§ 3. В трудовую книжку работника вносятся сведения о приеме на работу со ссылкой на приказ, его номер, от какого числа, месяца и года.

Содержащиеся сведения в приказе (распоряжении) о приеме на работу должны в полной мере соответствовать заключенному с конкретным работником трудовому договору.

§ 4. Работодатель обязан приказ (распоряжение) о приеме на работу объявить работнику под расписку в предусмотренный Кодексом трехдневный срок со дня подписания трудового договора.

Работник вправе потребовать надлежаще заверенную копию приказа (распоряжения) о приеме его на работу.

Унифицированная форма N Т-1
Утверждена Постановлением
Госкомстата России
от 06.04.2001 N 26

ПРИКАЗ
(распоряжение)
о приеме работника на работу <*>

_____

<*> Не приводится.

§ 5. В ч. 3 ст. 68 Кодекса говорится о том, что работодатель обязан ознакомить работника при приеме на работу с действующими в данной организации правилами внутреннего трудового распорядка, иными локальными нормативными актами, имеющими отношение к трудовой функции работника, коллективным договором, если он действует в организации.

Статья 69. Медицинский осмотр (обследование) при заключении трудового договора

Комментарий к статье 69

§ 1. Комментируемая статья предусматривает обязательное предварительное медицинское освидетельствование при заключении трудового договора с лицами моложе 18 лет. Такое освидетельствование осуществляется за счет средств работодателя.

§ 2. Несовершеннолетние работники до 18 лет кроме предварительного должны проходить ежегодный медицинский осмотр. Он проводится в сроки, устанавливаемые приказом работодателя, в котором указываются фамилии таких лиц. Этот приказ согласовывается с соответствующими лечебными учреждениями. Уклонение подростка до 18 лет от прохождения ежегодного медицинского осмотра является дисциплинарным проступком, за который администрация может наложить дисциплинарное взыскание за невыполнение ее распоряжения без уважительных причин.

Известно, что ныне, как показывают медицинские осмотры при призыве в армию, здоровье молодежи резко ухудшилось. Многие выпускники средних общеобразовательных школ имеют плохое зрение, слух, возросло число нервных и других заболеваний. Поэтому, чтобы работа по предполагаемому виду труда еще больше не навредила здоровью юноши или девушки, необходимо осуществлять медицинские осмотры.

§ 3. Кроме лиц, не достигших 18 лет, при приеме на тяжелые работы, с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на работы, связанные с движением транспорта, некоторые работники проходят за счет средств работодателя обязательные предварительные при поступлении на работу и периодические (для лиц в возрасте до 21 года - ежегодные) медицинские осмотры с целью определения пригодности этих работников для выполнения поручаемой работы и предупреждения профессиональных заболеваний.

§ 4. Работники организаций пищевой промышленности, общественного питания, торговли, лечебно-профилактических и детских учреждений проходят указанные выше медицинские осмотры (обследования) в целях охраны здоровья населения, предупреждения распространения заболеваний.

§ 5. Обязателен предварительный медицинский осмотр при поступлении на работу, связанную с хранением химического оружия, его перевозкой и уничтожением (Федеральный закон от 2 мая 1997 г. "Об уничтожении химического оружия" // СЗ РФ. 1997. N 18. Ст. 2105).

§ 6. Обязательное медицинское освидетельствование при заключении трудового договора предусмотрено и в других случаях.

Статья 70. Испытание при приеме на работу

Комментарий к статье 70

§ 1. Испытание при приеме на работу относится к дополнительным (факультативным) условиям трудового договора. Оно может иметь место лишь по соглашению сторон. Если стороны в конкретном трудовом договоре оговорили испытание, то оно автоматически становится обязательным условием.

Испытание устанавливается независимо от квалификации и опыта принимаемого работника. Оно определяет пригодность работника к данной работе.

§ 2. На работников в период испытания в полном объеме распространяется законодательство о труде. Например, работник, принятый на работу с испытательным сроком, может расторгнуть трудовой договор по собственному желанию в общем порядке (см. ст. 80 Кодекса).

§ 3. В случаях, если условие об испытании не было указано в тексте трудового договора, работник считается принятым без испытания.

§ 4. В ч. 4 ст. 70 Кодекса законодатель перечисляет круг лиц, которым не может быть установлено испытание при приеме на работу. К ним относятся: несовершеннолетние до 18 лет; молодые рабочие, поступающие на работу после окончания профессионально-технических учебных заведений; молодые специалисты по окончании высших и средних специальных учебных заведений; при приеме на работу в другую местность и при переводе на работу в другую организацию; беременные женщины и женщины, имеющие детей в возрасте до полутора лет; лица, избранные на выборную должность на оплачиваемую работу.

Кроме них, испытание при приеме на работу не устанавливается временным работникам; лицам, направленным на работу по окончании аспирантуры с отрывом от производства; лицам, поступающим на работу по конкурсу на выборные должности; руководителям, избранным на соответствующую должность.

§ 5. Конкретный срок испытания устанавливают сами стороны трудового договора при приеме на работу. Однако этот срок не может превышать трех месяцев, а для руководителей организаций и их заместителей, руководителей филиалов, представительств и иных обособленных структурных подразделений организаций - шести месяцев, если иное не установлено федеральным законом. Для государственных гражданских служащих установлен

испытательный срок от трех месяцев до одного года (см. ст. 27 Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" от 27 июля 2004 г.).

Следовательно, предусмотренные законодательством предельные сроки не могут быть увеличены или продлены даже по соглашению сторон.

§ 6. В испытательный срок не включается период временной нетрудоспособности работника, а также другие периоды, когда работник отсутствовал на своей работе по уважительным причинам. Например, в соответствии со ст. 186 ТК работник находился в учреждениях здравоохранения в связи со сдачей крови для переливания, либо он выполнял государственные или общественные обязанности (см. ст. 170). Не включается в испытательный срок период, в течение которого работник в соответствии со ст. 128 Кодекса находился в отпуске без сохранения заработной платы.

В перечисленных случаях течение испытательного срока продолжится после перерыва. Однако общая продолжительность испытания до и после этого перерыва не может превышать тех сроков, которые установлены трудовым законодательством.

Статья 71. Результат испытания при приеме на работу

Комментарий к статье 71

§ 1. В период испытательного срока работодатель должен выяснить деловые и профессиональные качества работника.

В случае если работник не выдержал испытания, работодатель имеет право уволить его, предупредив не позднее чем за три дня с обязательным указанием причин, послуживших основанием для признания данного работника не выдержавшим испытания. Следует иметь в виду, что неудовлетворительный результат испытания может подтверждаться любыми объективными данными. Например, о несвоевременном либо некачественном выполнении работником порученной ему работы, фактами нарушения правил внутреннего трудового распорядка организации и др.

§ 2. Увольнение работника при неудовлетворительном результате испытания может быть произведено до окончания срока испытания.

Такое увольнение осуществляется без учета мнения соответствующего профсоюзного органа, а также без выплаты выходного пособия.

§ 3. Если срок испытания истек, а работник не был уволен, он считается выдержавшим испытание и последующее его увольнение может иметь место на общих основаниях.

§ 4. Необходимо знать положения ч. 4 ст. 71 Кодекса, где установлены юридические гарантии для самого работника. По данной статье, если работник пришел к выводу, что предложенная работа ему не подходит, то он может расторгнуть трудовой договор по собственной инициативе, предупредив об этом работодателя в письменной форме за три дня.

Глава 12. ИЗМЕНЕНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Статья 72. Изменение определенных сторонами условий трудового договора

Комментарий к статье 72

§ 1. Свобода и добровольность волеизъявления при заключении трудового договора и различные юридические гарантии при приеме, переводе и увольнении работника способствуют устойчивости трудовых договоров.

Изменение трудового договора влечет изменение трудового правоотношения. А это, в свою очередь, отражается на стабильности трудовых правоотношений, в которой заинтересованы и работники, и работодатель.

§ 2. Законодатель запрещает работодателю требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором, за исключением случаев, предусмотренных Трудовым кодексом и иными федеральными законами (ст. 60 ТК), что закрепляет принцип стабильности и определенности трудового договора.

§ 3. Изменение трудового договора - это изменение его содержания, т.е. одного или нескольких его условий.

Изменение определенных самими сторонами условий трудового договора может иметь место только по соглашению сторон трудового договора, за исключением случаев, предусмотренных Трудовым кодексом РФ. Следует иметь в виду, что соглашение об изменении определенных сторонами условий трудового договора заключается в письменной форме. Это правило следует четко выполнять.

Таким образом, изменение содержания трудового договора возможно в следующих его формах:

а) перевод на другую работу (ст. 72.1 ТК РФ);

б) изменение определенных сторонами условий трудового договора (ст. 74 ТК РФ).

Но гл. 12 ТК кроме этих двух форм изменения трудового договора содержит две статьи (ст. 75 "Трудовые отношения при смене собственника имущества организации, изменении ее подведомственности, ее реорганизации" и ст. 76 "Отстранение от работы"), которые не изменяют существенных условий самого трудового договора. Поэтому мы не относим их к формам изменения трудового договора. Они лишь помещены законодателем в гл. 12, называемую "Изменение трудового договора", поскольку связаны с дальнейшим действием трудового договора.

Статья 72.1. Перевод на другую работу. Перемещение

Комментарий к статье 72.1

§ 1. Одной из форм изменения трудового договора является перевод на другую работу.

ТК РФ в отличие от КЗоТа РФ закрепил легально в ст. 72.1 понятие перевода, выработанное наукой, и его отличие от перемещения, не требующего согласия работника.

В прежней редакции Трудового кодекса перевод на другую работу определялся как изменение трудовой функции или изменение существенных условий трудового договора.

Комментируемая статья (ч. 1) под переводом на другую работу понимает постоянное или временное изменение трудовой функции и (или) структурного подразделения, в котором работник работает, если в трудовом договоре было указано структурное подразделение, где он должен работать, при продолжении работы у того же работодателя, а также перевод работника на работу в другую местность вместе с работодателем.

Следует помнить, что без учета перечисленных категорий невозможно отграничить одну работу от другой и, соответственно, решать вопрос о наличии перевода на другую работу или отсутствии его.

§ 2. Трудовая функция включает в себя должность в соответствии со штатным расписанием, профессию, специальность с указанием квалификации, вид поручаемой работнику работы.

Профессия - это постоянный вид трудовой деятельности работника, требующий специальных навыков и соответствующих знаний, приобретаемых в процессе производственно-технического обучения.

Специальность - это разновидность профессии, которая устанавливается в результате разделения труда (например, врач-окулист, инженер-механик и т.д.).

Квалификация - это степень и вид профессиональной обученности, т.е. уровень подготовки, опыта, знаний по данной специальности, определенный для рабочих разрядами работ, которые они выполняют.

Должность предопределяет границы компетенции работника, его права, обязанности и степень ответственности.

Следовательно, перевод на другую работу - это другая работа по сравнению с оговоренной в трудовом договоре, если структурное подразделение не было указано в тексте договора.

§ 3. Законодатель не определяет понятия другой местности. Таковое дается в п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" (БВС РФ. 2004. N 6). Под другой местностью следует понимать местность за пределами административно-территориальных границ соответствующего населенного пункта. И далее оно разъясняет, что если в трудовом договоре работника было указано конкретное структурное подразделение как место его работы, то изменение этого структурного подразделения возможно лишь с письменного согласия работника, т.е. это будет перевод, а не перемещение, как если бы трудовой договор не оговаривал конкретное подразделение. Под структурным подразделением организации следует понимать как филиалы, представительства, так и отделы, цеха, участки и т.п.

Повышение и понижение в должности также является переводом, требующим согласия работника.

§ 4. Перевод на другую работу по действующему трудовому законодательству допускается только с письменного согласия работника. Это общее правило, из которого, однако, законодатель устанавливает исключения для случаев, предусмотренных ч. 2 и 3 ст. 72.2 ТК (см. комментарий к ней).

Если письменного согласия работника на перевод получено не было, но он добровольно приступил к выполнению другой работы, такой перевод может считаться законным.

§ 5. На основании ч. 2 ст. 72.1 ТК по письменной просьбе работника или с его письменного согласия может быть осуществлен перевод на другую постоянную работу к другому работодателю.

В этом случае трудовой договор по прежнему месту работы прекращается по п. 5 ст. 77 ТК (см. комментарий к ней).

§ 6. Законодатель дает понятие перемещения, которое следует отличать от перевода на другую работу. Так, ч. 3 ст. 72.1 ТК предусматривает, что не требуется согласия работника на его перемещение у того же работодателя на другое рабочее место, в другое структурное подразделение, но расположенное в той же местности, поручение ему работы на другом механизме или агрегате, если это не влечет за собой изменения определенных сторонами условий трудового договора.

§ 7. Рассматриваемая статья запрещает переводить и перемещать работника на работу, противопоказанную ему по состоянию здоровья. Во избежание таких случаев работник должен иметь соответствующие документы, что является для него одной из юридических гарантий.

Статья 72.2. Временный перевод на другую работу

Комментарий к статье 72.2

§ 1. По действующему трудовому законодательству все переводы на другую работу по их сроку подразделяются на постоянные и временные.

Временные переводы на другую работу могут иметь место: 1) для замещения временно отсутствующего работника; 2) в случае простоя, при временном заместительстве; 3) в случае беременности и для женщин с детьми до 1,5 лет; 4) по состоянию здоровья; 5) на другую работу на время приостановки работ и в других случаях.

§ 2. Необходимо помнить, что по каждому виду временных переводов на другую работу законодатель устанавливает особые правила, касающиеся его срока, оплаты и др.

Срок перевода определяется трудовым законодательством по-разному. Так, в силу ч. 1 ст. 72.2 ТК по соглашению сторон, заключенному в письменной форме, работник может быть временно переведен на другую работу у того же работодателя на срок до одного года, а в случае, когда такой перевод осуществляется для замещения временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы, - до выхода этого работника на работу. При этом если по окончании срока перевода прежняя работа работнику не предоставлена, а он не потребовал ее предоставления и продолжает работать, то условие соглашения о временном характере теряет силу, а перевод будет считаться постоянным.

§ 3. Временный перевод на другую работу в соответствии со ст. 72.2 можно разделить на две группы.

К первой группе следует отнести перевод, предусмотренный ч. 2 ст. 72.2, а именно: в случае катастрофы природного или техногенного характера, производственной аварии, несчастного случая на производстве, пожара, наводнения, голода, землетрясения, эпидемии или эпизоотии и в любых исключительных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные условия всего населения или его части. При таком переводе на другую временную работу работник может быть переведен на срок до одного месяца на не обусловленную трудовым договором работу у того же работодателя для предотвращения указанных выше случаев или устранения их последствий. Такой перевод осуществляется без согласия работника.

Ко второй группе (ч. 3 ст. 72.2) следует отнести перевод работника на срок до одного месяца на не обусловленную трудовым договором работу у того же работодателя, который допускается также в случае простоя, необходимости предотвращения уничтожения или порчи имущества либо замещения временно отсутствующего работника, если они вызваны чрезвычайными обстоятельствами, указанными в ч. 2 комментируемой статьи.

Законодатель в ч. 3 ст. 72.2 дает понятие простоя. Это временное приостановление работы по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера.

В случае перевода на работу, требующую более низкой квалификации, необходимо предварительно получить письменное согласие работника.

§ 4. Трудовое законодательство (ст. 72.2) ограничивает возможность временного перевода по перечисленным мотивам лишь сроком, но не количеством переводов, так как такой перевод в пределах месячного срока может иметь место неоднократно.

§ 5. Трудовой кодекс РФ устанавливает важную гарантию для работников (ч. 4 ст. 72.2). Если временные переводы осуществляются в случаях, предусмотренных ч. 2 и 3 комментируемой статьи, оплата их труда производится по выполняемой работе, но не ниже среднего заработка по прежней работе.

Статья 73. Перевод работника на другую работу в соответствии с медицинским заключением

Комментарий к статье 73

§ 1. Перевод работника на другую работу по ст. 73 ТК может быть как временным, так и постоянным. Вид перевода будет зависеть от состояния его здоровья.

Комментируемая статья предусматривает, что работника, нуждающегося в переводе на другую работу в соответствии с медицинским заключением, выданным в установленном порядке, с его письменного согласия работодатель обязан перевести на другую имеющуюся работу, не противопоказанную работнику по состоянию его здоровья.

§ 2. Согласно ч. 2 ст. 73 ТК если работник, который нуждается в соответствии с медицинским заключением во временном переводе на другую работу на срок до четырех месяцев, отказывается от такого перевода либо соответствующая работа отсутствует, то работодатель обязан на весь указанный в медицинском заключении срок отстранить работника от работы. Но при этом за работником сохраняется место работы (должность).

Общее правило таково, что за весь период отстранения работника от работы заработная плата ему не начисляется, за исключением случаев, предусмотренных ТК, иными федеральными законами, коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

§ 3. В тех случаях, когда работник в соответствии с медицинским заключением нуждается во временном переводе на другую работу на срок более четырех месяцев или в постоянном переводе, но отказывается от перевода либо у работодателя отсутствует соответствующая работа, то в этом случае трудовой договор прекращается в соответствии с п. 8 ст. 77 (см. комментарий к этой статье).

§ 4. Что касается трудового договора с руководителями организаций (филиалов, представительств или иных обособленных структурных подразделений), их заместителями и главными бухгалтерами при их отказе от перевода либо отсутствии у работодателя соответствующей работы, он прекращается в соответствии с п. 8 ст. 77 (см. комментарий к этой статье).

Однако в отличие от ч. 3 ст. 73 ТК работодатель имеет право с письменного согласия руководителя организации (филиала, представительства или иных обособленных структурных подразделений), их заместителей и главных бухгалтеров не прекращать с ними трудовой договор, а отстранять их от работы на срок, определенный соглашением сторон. На весь период такого отстранения указанным работникам заработная плата не начисляется, за исключением тех случаев, которые установлены ТК, иными федеральными законами, коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

§ 5. Как было сказано выше, переводы по комментируемой статье могут быть постоянными и временными. Так, к числу временных переводов можно отнести переводы, связанные с беременностью, родительскими функциями по воспитанию детей грудного возраста. Кроме того, женщины, имеющие детей в возрасте до полутора лет, в случае невозможности выполнения прежней работы переводятся по их письменному заявлению на другую работу с оплатой труда по выполняемой работе, но не ниже среднего заработка по прежней работе до достижения ребенком возраста полутора лет (см. ст. 254 ТК и комментарий к ней).

Статья 74. Изменение определенных сторонами условий трудового договора по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда

Комментарий к статье 74

§ 1. Изменение определенных сторонами условий трудового договора возможно не только при переводе на другую работу, но и вследствие изменения организационных и технологических условий труда, что мы называем обусловленным переводом (т.е. лишь при указанных организационно-технических изменениях). При этом трудовая функция работника не должна изменяться, т.е. он продолжает работать в той же должности, по той же специальности, квалификации, но с изменением других существенных условий договора (система и размер оплаты труда, льготы, режим работы и др.). При всех изменениях трудового договора его условия не должны быть противопоказаны здоровью работника.

§ 2. Изменение определенных сторонами условий трудового договора при продолжении исполнения той же трудовой функции допускается по инициативе работодателя, лишь когда произошли изменения в организационных или технологических условиях труда, т.е. изменились техника, организация рабочих мест, труда, технология производства. В противном случае работодатель не имеет права менять существенные условия труда работника. При возникновении спора суд, выявив, что никаких изменений в организации или технологии труда не произошло, обяжет работодателя восстановить прежние существенные условия трудового договора работника.

§ 3. Об указанных изменениях определенных сторонами условий трудового договора работник должен быть в письменной форме уведомлен работодателем. Это уведомление он должен сделать не позднее чем за два месяца до введения изменений, если иное не

предусмотрено Кодексом или иным федеральным законом. Не могут вводиться изменения существенных условий трудового договора, если они ухудшают положение работника по сравнению с условиями коллективного договора, социально-партнерского соглашения.

Профсоюзные инспекторы труда, уполномоченные (доверенные) лица по охране труда профсоюзов имеют право принимать участие в рассмотрении трудовых споров, связанных с изменениями условий труда, невыполнением обязательств по коллективным договорам, соглашениям (см. ст. 370 ТК и комментарий к ней).

§ 4. Если работник не согласен на продолжение работы в новых условиях, то, как указывается в ч. 3 ст. 74, работодатель обязан в письменной форме предложить ему иную имеющуюся в организации работу, соответствующую его квалификации и состоянию здоровья (а также не запрещенную для женщин, несовершеннолетних, когда изменяются существенные условия их труда). При отсутствии такой работы должна быть предложена вакантная нижеоплачиваемая работа (или нижестоящая должность), которую работник может выполнять с учетом его квалификации и состояния здоровья. При отсутствии такой работы или в случае отказа от нее работника он увольняется по п. 7 ст. 77 ТК.

§ 5. Часть 5 ст. 74 ТК предусматривает, что, если обстоятельства ч. 1 этой статьи, т.е. изменения организационных или технологических условий труда, могут повлечь за собой массовое увольнение работников, в целях сохранения рабочих мест работодатель имеет право с учетом мнения профкома организации вводить режим неполного рабочего времени на срок до шести месяцев. Это новая норма в Кодексе. Она облегчает положение работодателя при введении им прогрессивных технологий и методов организации труда, модификации производства. В то же время она ухудшает положение работников, переводимых на неполное рабочее время.

Если работник при этом отказывается от продолжения работы в режиме неполного рабочего дня (смены) и (или) неполной рабочей недели, его трудовой договор расторгается по сокращению штата, численности по п. 2 ст. 81 Трудового кодекса с предоставлением ему соответствующих гарантий и компенсаций (см. ст. 81 Кодекса и комментарий к ней).

Отмена режима неполного рабочего времени работодателем производится с предварительным запросом и учетом мнения профкома организации.

Статья 75. Трудовые отношения при смене собственника имущества организации, изменении подведомственности организации, ее реорганизации

Комментарий к статье 75

§ 1. Статья 75 предусматривает три случая изменения в руководстве производством и их влияние на трудовые отношения работников. Это: 1) смена собственника имущества организации; 2) изменение подведомственности организации и 3) реорганизация, т.е. слияние, разделение, присоединение, выделение или преобразование организации. Они не изменяют содержания трудовых договоров работников, не могут иметь правовых последствий для них.

§ 2. При смене собственника имущества организации, а это при рыночных отношениях случается довольно часто, новый собственник имеет право заменить руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера. Возможно, он сохранит их на прежних должностях или с их согласия переведет на низшие должности, но может уволить, расторгнув с ними или с кем-то из них трудовой договор. В подобной ситуации такой работник будет уволен по п. 4 ст. 81 ТК (см. комментарий к этой статье).

§ 3. Для других работников смена собственника имущества этой организации не является основанием для расторжения трудовых договоров. Но они имеют право и отказаться от продолжения работы с новым собственником. Сокращение численности или штата работников допускается только после государственной регистрации перехода права собственности. Тогда будут возможны увольнения по п. 2 ст. 81 (см. комментарий к этой статье).

§ 4. Если работник отказывается продолжать работу в связи со сменой собственника имущества организации, он увольняется по п. 6 ст. 77 (см. эту статью и комментарий к ней).

§ 5. Если изменилась подведомственность (подчиненность) организации, это не отражается на трудовых отношениях ее работников.

§ 6. Продолжаются с согласия работника и его трудовые отношения в случае реорганизации организации, с которой заключен его трудовой договор.

Под реорганизацией понимается, как указано в ст. 75 ТК, ее слияние, присоединение, разделение, выделение и преобразование.

§ 7. Если работник отказывается от продолжения работы при изменении подведомственности организации или в связи с ее реорганизацией, он увольняется по п. 6 ст. 77 ТК (см. комментарий к этой статье).

Статья 76. Отстранение от работы

Комментарий к статье 76

§ 1. Отстранение от работы - это временное недопущение работодателем работника к выполнению его трудовой функции. Однако отстранение не является прекращением трудового договора.

§ 2. Работодатель обязан отстранить работника от работы в шести указанных в ст. 76 ТК случаях:

1) когда работник появился на работе в любое время его рабочего дня (смены) в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения. В этом случае он отстраняется от работы на данный день (смену). На второй день он обязан явиться на работу и нести ответственность за свой проступок вплоть до увольнения по подп. "б" п. 6 ст. 81 ТК (см. комментарий к этой статье);

2) если работник не прошел в установленном порядке обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда. В этом случае он не допускается к работе вплоть до окончания обучения и проверки знаний и навыков в области охраны труда;

3) если работник не прошел в установленном порядке обязательный предварительный или периодический медицинский осмотр, а также обязательное психиатрическое освидетельствование. Такой осмотр проходят принимаемые на работу с вредными, тяжелыми и опасными условиями труда, на работу с транспортными средствами (водители автомашин, летно-подъемный состав авиатранспорта, машинисты локомотивов и т.д.), а также несовершеннолетние. Они отстраняются от работы до прохождения ими медицинского осмотра;

4) если у работника выявлены в соответствии с медицинским заключением противопоказания для выполнения работы, обусловленной трудовым договором (например, у грузчика обнаружен аппендицит), то такой работник может быть переведен на другую работу с его согласия, если нет необходимости в его госпитализации или объявлении нетрудоспособным. При несогласии перевестись на другую работу он может быть уволен по подп. "а" п. 3 ст. 81 Кодекса;

5) когда этого требуют органы и должностные лица, уполномоченные на отстранение от работы законодательством. Например, это органы и инспекторы Гострудинспекции и специализированных государственных инспекций (санэпиднадзора, госгортехнадзора и др.), а также органы прокуратуры;

6) в случае приостановления действия на срок до двух месяцев специального права работника (например, лицензии, права на управление транспортным средством, права на ношение оружия, другого специального права).

§ 3. В течение периода отстранения работнику не начисляется заработная плата, кроме случаев, указанных в федеральном законе. Так, Федеральный закон о государственной гражданской службе предусматривает, что на период дисциплинарного расследования государственный служащий может быть отстранен от выполнения своей трудовой функции с сохранением за время отстранения его заработной платы.

§ 4. Если работник был отстранен от работы как не прошедший не по своей вине обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда или обязательный предварительный или периодический медосмотр, ему выплачивается за время отстранения как за простой не менее двух третей средней заработной платы в соответствии со ст. 157 Кодекса (см. комментарий к ней).

Глава 13. ПРЕКРАЩЕНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Статья 77. Общие основания прекращения трудового договора

Комментарий к статье 77

§ 1. Прекращение трудового договора - окончание действия трудовых отношений работника с работодателем. Этим оно отличается от отстранения работника от работы, когда выполнение работником его трудовой функции лишь приостанавливается. При этом, как правило, заработная плата за период отстранения не выплачивается (см. ст. 76 и комментарий к ней). Прекращение трудового договора означает увольнение работника.

В соответствии с понятийным аппаратом законодатель употребляет три термина: "прекращение"; "расторжение"; "увольнение". Первые два термина употребляются применительно к трудовому договору. При этом термин "прекращение" более широкий, чем "расторжение". Понятие "расторжение трудового договора" применяется в тех случаях, когда договор прекращается по инициативе работника, либо работодателя, либо по соглашению сторон трудового договора. Термин "увольнение" употребляют применительно к конкретному работнику (например, уволен инженер М.И. Иванов по инициативе работодателя по п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ).

Комментируемая статья содержит общие для всех работников основания прекращения трудового договора.

§ 2. Пункт 1 ч. 1 ст. 77 ТК предусматривает такое основание, как по соглашению сторон. Оно отражает договорный характер труда: по соглашению сторон, как правило, возникает трудовое отношение, и по их соглашению оно прекращается в любое время.

О прекращении трудового договора см. ст. 78 ТК и комментарий к ней.

§ 3. Согласно п. 2 ч. 1 ст. 77 ТК основанием прекращения трудового договора является истечение срока трудового договора (ст. 79 ТК), за исключением случаев, когда трудовые отношения фактически продолжаются и ни одна из сторон не потребовала их прекращения. См. ст. 79 и комментарий к ней.

§ 4. По п. 3 ч. 1 ст. 77 ТК трудовой договор расторгается по инициативе работника (ст. 80 ТК и комментарий к ней).

§ 5. В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 77 имеет место расторжение трудового договора по инициативе работодателя (см. ст. 71 и 81 ТК и комментарии к ним).

§ 6. Пункт 5 ч. 1 ст. 77 ТК, закрепляющий такое основание прекращения трудового договора, как перевод работника с его согласия или по его просьбе к другому работодателю, применяется, когда есть ясно выраженная в письменной форме воля трех субъектов: администрации нового места работы, приглашающей на работу, данного работника, переходящего с одного места работы на другое в порядке перевода, и администрации прежнего места работы, отпускающей этого работника в порядке перевода в другую организацию. Тогда с ним трудовой договор прекращается по прежнему месту работы по п. 5 ч. 1 ст. 77. На новом месте ему уже не могут отказать в приеме на работу (см. ст. 64 ТК и комментарий к ней).

Пункт 5 ч. 1 ст. 77 ТК содержит еще одно основание прекращения трудового договора - переход на выборную работу (должность). Для этого основания необходим акт избрания данного работника на освобожденную от производственной работы выборную работу (должность). Предыдущее и это основания увольнения, как видим, значительно отличаются друг от друга. Поэтому в приказе об увольнении и в трудовой книжке работника должна быть ссылка не просто на п. 5 ст. 77 ТК, а с уточнением, по какому из этих двух оснований работник увольняется.

§ 7. Пункт 6 ч. 1 ст. 77 ТК предусматривает такое основание, как отказ работника от продолжения работы в связи: а) со сменой собственника имущества организации; б) с изменением подведомственности (подчиненности) организации; в) с реорганизацией организации (ст. 75 ТК). Все три случая стали ныне довольно распространенным явлением. О них подробнее см. ст. 75 и комментарий к ней.

§ 8. Пункт 7 ч. 1 ст. 77 Кодекса закрепляет общее основание увольнения, которое было введено в 1988 г. в п. 6 ст. 33 КЗоТа как дополненное. Это "отказ от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора" (см. комментарий к ст. 74 ТК). Теперь Кодекс данное основание вынес в отдельный пункт. Такой отказ работника может последовать, если ему предложили иную работу в той же организации или если соответствующей работы не было, после того как он отказался продолжить работу с изменением существенных условий трудового договора. Если же другая работа все-таки была, но работнику ее не предложили, узнав об этом, он может обратиться с иском в суд о восстановлении его на непредложенной работе, и суд, установив такое нарушение ст. 74 Кодекса, удовлетворит его исковые требования.

§ 9. Пункт 8 ч. 1 ст. 77 ТК - новое основание увольнения. Раньше работника, отказавшегося от перевода на другую работу по медицинскому заключению о состоянии здоровья, увольняли по основанию непригодности по состоянию здоровья (п. 2 ст. 33 КЗоТа). Выделенное п. 8 ст. 77 основание больше соответствует действительности и в меньшей степени травмирует работника, правильно отражая инициативу увольнения.

§ 10. Закрепленное в п. 9 ч. 1 ст. 77 ТК основание раньше содержалось в п. 6 ст. 29 КЗоТа. Это отказ работника от перевода в другую местность в связи с перемещением туда работодателя (организации). В таком случае работнику выплачивается выходное пособие в размере его двухнедельного заработка (см. ст. 178 ТК и комментарий к ней).

При переезде работодателя в другую местность (т.е. в другой населенный пункт) администрация приглашает переехать не всех, а, как правило, основных работников, и, если кто-то из них не дает согласия на переезд, он увольняется по п. 9 ст. 77 в связи с отказом от переезда вместе с организацией на работу в другую местность. Если же работнику не предлагался переезд, он увольняется по п. 1 ст. 81 ТК с соответствующими гарантиями в связи с ликвидацией данной организации в этой местности (см. комментарий к ст. 81 ТК).

§ 11. Пункт 10 ч. 1 ст. 77 отсылает к ст. 83 "Прекращение трудового договора по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон". В ней предусмотрены конкретные обстоятельства. Поэтому на п. 10 ч. 1 ст. 77 никогда ни в приказе, ни в трудовой книжке не делают ссылок, так как он отсылочный.

§ 12. Отсылочный характер носит и п. 11 ч. 1 ст. 77. Подробно об указанных в нем основаниях увольнения говорится в ст. 84 ТК о нарушении установленных трудовым законодательством правил заключения трудового договора, если это нарушение исключает возможность продолжения работы. Это новое основание восполняет имевшийся в КЗоТе пробел.

§ 13. Часть 2 ст. 77 ТК предусматривает, что трудовой договор может быть прекращен и по другим основаниям, предусмотренным Кодексом и иными федеральными законами. Например, в разд. XII Кодекса указываются дополнительные основания увольнения для педагогических работников, руководителей организации. Существуют дополнительные основания увольнения федеральных государственных гражданских служащих, судей, прокуроров, предусмотренные соответствующими федеральными законами. Следует отметить, что ст. 77 содержит не исчерпывающий перечень.

Статья 78. Расторжение трудового договора по соглашению сторон

Комментарий к статье 78

По соглашению сторон трудовой договор может быть заключен и прекращен. Это отражает договорный характер труда и принцип свободы труда и свободы трудового договора.

Если стороны достигли соглашения о прекращении трудового договора, он расторгается в срок, определенный сторонами. Аннулирование такой договоренности возможно лишь при новом взаимном согласии на это работника с работодателем (п. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2). Однако следует помнить, что это не исключает возможности увольнения работника по собственному желанию (п. 3 ч. 1 ст. 77 ТК) или, при наличии к тому оснований, по инициативе работодателя (ст. 81 ТК).

Статья 79. Прекращение срочного трудового договора

Комментарий к статье 79

§ 1. Срочный трудовой договор, т.е. заключенный на определенный срок не более пяти лет, прекращается по основанию п. 2 ч. 1 ст. 77 ТК - по истечении обусловленного им срока. Исключение составляют случаи, когда ни одна из сторон не потребовала прекращения трудовых отношений и они фактически продолжаются, а срочный договор трансформируется в договор с неопределенным сроком либо по соглашению сторон устанавливается новый срок его действия.

§ 2. Для прекращения срочного трудового договора работодатель должен предупредить работника об истечении его срока в письменной форме не менее чем за три календарных дня до увольнения. Если ни одна из сторон не сделала такого предупреждения за три дня до истечения срока договора, а фактические отношения продолжаются после истечения срока, договор, как указывалось в § 1, становится договором с неопределенным сроком. И тогда лишь с согласия работника работодатель может использовать основание, указанное в п. 2 ч. 1 ст. 77 ТК.

§ 3. Статья 59 ТК значительно расширила случаи заключения срочных договоров и включила в этот перечень временные и сезонные работы, договоры с работниками организаций малого предпринимательства с численностью работников не более 35, а в организациях розничной торговли - до 20 работников, с лицами, поступающими на заведомо определенную работу (например, для строительства клуба организации), и др. (см. ст. 59 и комментарий к ней).

Статья 79 уточняет, что трудовой договор, заключенный на время определенной работы, прекращается по завершении этой работы. Но так как ст. 59 отнесла его к срочным видам трудового договора, то указанное в § 2 комментария к ст. 79 предупреждение относится и к порядку расторжения трудового договора на определенную работу.

§ 4. Часть 3 ст. 79 предусматривает, что трудовой договор, заключенный на время исполнения обязанностей отсутствующего работника, расторгается с выходом этого работника на работу. Например, трудовой договор с машинисткой С. был заключен на период отпуска по беременности и родам машинистки А. Но последняя родила раньше срока недоношенного ребенка, который умер, и она вышла на работу раньше окончания ее отпуска. Новая машинистка С. должна быть предупреждена о прекращении ее трудового договора за три дня до этого письменно.

§ 5. Часть 4 ст. 79 предусматривает, что трудовой договор, заключенный на время выполнения сезонных работ, прекращается по истечении определенного сезона. Но, очевидно, если такая работа выполнена раньше окончания сезона (например, заготовка фруктов и овощей), то работодателю нет смысла держать простаивающего работника и он может уволить его по окончании сезонной работы.

По данному вопросу Минздравсоцразвития РФ должно дать соответствующее разъяснение.

Статья 80. Расторжение трудового договора по инициативе работника (по собственному желанию)

Комментарий к статье 80

§ 1. Статья 80 ТК предоставляет право работнику по его инициативе в любое время расторгнуть трудовой договор, предупредив об этом работодателя в письменной форме не позднее чем за две недели, если ТК или иным федеральным законом не установлен иной срок. Необходимо знать, что течение указанного срока начинается на следующий день после получения работодателем заявления работника об увольнении. Данное положение отражает принцип свободы труда и свободы трудового договора.

§ 2. Трудовой договор по соглашению работника, подавшего заявление об увольнении по собственному желанию, с работодателем может быть расторгнут и до истечения срока предупреждения об увольнении.

§ 3. В тех случаях, когда заявление работника об увольнении обусловлено невозможностью продолжения работы (прием его на очное обучение в вуз или другое образовательное учреждение, выход на пенсию, перевод супруга в другую местность и другие уважительные причины), а также при нарушении работодателем трудовых прав работника, условий трудового или коллективного договора, соглашения работодатель обязан расторгнуть трудовой договор в срок, указанный в заявлении работника.

§ 4. Работник имеет право до истечения срока предупреждения в любое время отозвать свое заявление, кроме случая, когда на его место приглашен в письменной форме из другой организации работник, которому нельзя отказать в приеме на работу согласно ст. 64 ТК (см. комментарий к ней). Работодатель обязан (кроме указанного случая) аннулировать заявление работника (вернуть его ему).

§ 5. Следует иметь в виду, что Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 17 марта 2004 г. N 2 в п. 22 указал, что, если по истечении срока предупреждения трудовой договор не был расторгнут и работник не настаивает на увольнении, действие трудового договора считается продолженным.

Если заявление об увольнении подал работник, не достигший 18 лет, об этом надо ставить в известность комиссию по делам несовершеннолетних.

§ 6. Если работник оставил работу до истечения срока предупреждения и без приказа о его досрочном увольнении, работодатель может квалифицировать это как прогул без уважительных причин и уволить такого работника за прогул (см. ст. 81 ТК и комментарий к ней).

Работодатель не имеет права без согласия работника уволить его по поданному им заявлению до истечения срока предупреждения. Он не может его уволить по ст. 80 ТК, если нет письменного заявления работника об этом.

§ 7. По истечении срока предупреждения, если работодатель не увольняет работника по какой-то причине (что часто встречается на практике), последний может оставить работу. Работодатель обязан выдать ему трудовую книжку и произвести с ним расчет. В противном случае, согласно ст. 234 ТК, работнику выплачивается не полученный им заработок за время незаконного лишения его возможности трудиться, поскольку он не может поступить без трудовой книжки на другую работу.

§ 8. В течение предупредительного срока работодатель вправе уволить работника, если тот совершил проступок, который является основанием увольнения (появился на работе в нетрезвом состоянии и т.д.).

При увольнении по собственному желанию временного и сезонного работника срок предупреждения составляет три календарных дня.

§ 9. Срок предупреждения исчисляется со следующего дня после подачи работником заявления. Если последний день срока предупреждения приходится на нерабочий день, то днем окончания срока предупреждения считается ближайший следующий за ним рабочий день. В последний день работы работодатель обязан оформить увольнение и произвести расчет, выдать работнику трудовую книжку с оформленной записью об основании увольнения.

§ 10. Поскольку ст. 80 не оговаривает (как было в ст. 31 КЗоТ), что таким образом расторгается трудовой договор на неопределенный срок, мы делаем вывод, что она предоставляет аналогичное право расторжения по собственному желанию срочного трудового договора.

§ 11. Осужденные к исправительным работам без лишения свободы в течение срока их отбывания не могут быть уволены по собственному желанию без разрешения в письменной форме уголовно-исправительной инспекции (ст. 40 УИК РФ).

Статья 81. Расторжение трудового договора по инициативе работодателя

Комментарий к статье 81

§ 1. Одним из оснований прекращения трудового является его расторжение по инициативе работодателя (п. 4 ч. 1 ст. 77 ТК). Это предусмотрено ст. 81 ТК, где установлен ограниченный перечень оснований расторжения трудового договора. Законодатель запрещает увольнять работников без оснований, прямо указанных в законе.

В ст. 81 ТК содержатся общие основания расторжения трудового договора, которые относятся ко всем работникам (пп. 1 - 3, 5, 6, 11). Кроме того, в указанной статье есть специальные основания расторжения трудового договора, относящиеся к определенным категориям работникам (пп. 4, 7 - 10, 13, 14).

Предусмотренные ст. 81 ТК основания расторжения трудового договора можно также разделить на три группы: 1) основание расторжения трудового договора в связи с виновными действиями со стороны работника (пп. 5, 6, 9, 10). Кроме того, к данной группе относятся пп. 7 и 8 в случаях, когда виновные действия, дающие основание для утраты доверия, либо соответственно аморальный поступок совершены работников по месту работы и в связи с исполнением им трудовых обязанностей; 2) в связи с изменением в организации труда (пп. 1, 2, 4); 3) в связи с личностными качествами работника (пп. 3, 14).

Закон предусмотрел определенные правила увольнения по каждому из оснований, содержащихся в ст. 81. Работодатель может расторгнуть по своей инициативе трудовой договор с работником, если есть само основание увольнения и соблюдены все правила увольнения по данному основанию. Но ч. 6 ст. 81 устанавливает и такие общие гарантии реализации права на труд, как запрет увольнения в период временной нетрудоспособности и в период пребывания работника в ежегодном отпуске, за исключением случаев полной ликвидации предприятия, учреждения, организации. Таким образом, не допускается увольнение работника в период его отсутствия на работе по уважительным причинам. Пункты 23 - 27 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 уточняют имеющиеся в ТК гарантии работникам при увольнении по инициативе работодателя.

§ 2. Пункт 1 ст. 81 ТК предусматривает такое часто применяемое ныне основание, как ликвидация организации либо прекращение деятельности индивидуальным предпринимателем. Доказательством наличия этого основания является внесение изменений в государственный реестр организаций (индивидуальных предпринимателей). Работодатель обязан письменно предупредить работника об увольнении по данному основанию не позднее чем за два месяца до этого. В противном случае суд при рассмотрении трудового спора об увольнении, установив, что был нарушен порядок увольнения, обяжет ответчика перенести дату увольнения на два месяца позднее фактического увольнения работника с соответствующей оплатой в размере двухмесячного среднего заработка. При увольнении по данному основанию работнику выплачивается выходное пособие в размере его среднемесячного заработка и гарантируется выплата заработной платы работодателем до трех месяцев в соответствии со ст. 178 ТК.

§ 3. При увольнении по п. 1 ст. 81 ТК не соблюдаются гарантии, предусмотренные ч. 6 ст. 81 о недопустимости увольнения работника при нахождении его в отпуске и в период его временной нетрудоспособности. Если в это время работодатель ликвидируется, то и работник, находящийся в отпуске или на больничном, увольняется с предупреждением его об этом письменно за два месяца. Беременные женщины увольняются по основанию, указанному в п. 1, с обязательным их трудоустройством правопреемником (или ликвидационной комиссией), а если их нет - органом занятости.

§ 4. Если прекращается деятельность филиала, представительства либо иного обособленного подразделения организации, расположенного в другой местности (т.е. в другом населенном пункте), расторжение трудовых договоров с работниками этого структурного подразделения производится по правилам, предусмотренным для случаев ликвидации организации.

§ 5. Основание, предусмотренное п. 2 ст. 81 ("сокращение численности или штата работников организации, индивидуального предпринимателя"), воспроизводит п. 1 ст. 33 КЗоТа РФ. Для того чтобы применение данного основания работодателем было правомерным, необходимы одновременно пять условий:

а) действительное сокращение численности или штата работников организации, что доказывается сравнением прежней и новой численности, штата работников;

б) соблюдено преимущественное право, предусмотренное ст. 179 ТК (см. комментарий к ней), на оставление на работе в первую очередь работников по их деловым качествам и тех, кого запрещено увольнять (беременных), а при равных деловых качествах предпочтение оказано лицам, указанным в ч. 2 ст. 179 ТК;

в) работодатель предложил работнику имеющуюся работу (как вакантную должность или работу, соответствующую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику

все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. Он обязан предлагать вакансии в других местностях, если это предусмотрено коллективным договором, соглашением, трудовым договором;

г) работник был письменно под роспись предупрежден за два месяца о его увольнении. Статья 180 ТК в ч. 3 устанавливает, что работодатель с письменного согласия работника имеет право уволить его без предупреждения с одновременной выплатой компенсации в размере двухмесячного среднего заработка. Но, если работник не дает на это письменного согласия, увольнение будет незаконным;

д) работодатель предварительно запросил мнение выборного профсоюзного органа о намечаемом увольнении работника - члена профсоюза в соответствии со ст. 373 Кодекса (см. статью и комментарий к ней).

Если хотя бы одно из указанных пяти условий не было соблюдено, то работник по его иску в суд будет судом восстановлен на прежней работе.

Если работник занимает должность, не предусмотренную штатным расписанием, его также можно уволить по п. 2 ст. 81 Кодекса. Пункт 30 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 конкретизирует гарантии государственному гражданскому служащему при увольнении по пп. 1 и 2 ст. 81 ТК.

§ 6. Пункт 3 ст. 81 ТК предусматривает увольнение по несоответствию работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации. Несоответствие - это объективная неспособность работника выполнять должным образом порученную работу. Квалификация - причина, в которой нет субъективной вины работника, но она может служить критерием для признания его не соответствующим выполняемой работе, занимаемой должности.

Несоответствие работника обязан доказать работодатель. Объективная его неспособность качественно выполнять обусловленную трудовым договором работу проявляется в неудовлетворительных ее результатах, систематическом браке и т.д. Если же работник неудовлетворительно выполняет свою работу, потому что работодателем не созданы нормальные условия труда, это не может считаться несоответствием.

§ 7. Несоответствие работника вследствие недостаточной квалификации должно быть доказано заключением аттестационной комиссии по результатам аттестации работника. Выводы этой комиссии о деловых качествах работника подлежат оценке в совокупности с другими доказательствами по делу.

В настоящее время порядок проведения аттестации устанавливается трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, локальными нормативными актами, принимаемыми с учетом мнения представительного органа работников.

Нельзя увольнять по данному основанию лишь в связи с тем, что у работника нет диплома о специальном образовании, если по закону оно не требуется. Когда же закон требует для данной работы наличие специального образования, а из-за его отсутствия работник недоброкачественно выполняет работу, он может быть уволен по несоответствию квалификации.

Нельзя увольнять по этому основанию работников, не имеющих достаточного опыта в работе из-за непродолжительного срока работы (молодых рабочих и молодых специалистов), а также несовершеннолетних и др.

§ 8. Пункт 4 ст. 81 ТК предусматривает новое дополнительное основание увольнения только в отношении руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера - "смена собственника имущества организации". Новый собственник, вступив в свои права, может в течение первых трех месяцев уволить указанных лиц, всех или кого-то из них, заменив их новыми.

Под сменой собственника имущества организации следует понимать: переход (передачу) права собственности на имущество организации от одного к другому или другим лицам, в частности при приватизации государственного или муниципального имущества, т.е. при отчуждении имущества, находящегося в собственности РФ, субъектов РФ, муниципальных образований, в собственность физических и (или) юридических лиц; при обращении имущества, находящегося в собственности организации, в государственную собственность; при передаче государственных предприятий в муниципальную собственность и наоборот; при передаче федерального государственного предприятия в собственность субъекта РФ и наоборот.

Необходимо знать, что условия п. 4 ст. 81 ТК РФ не распространяются на случаи реорганизации юридического лица, изменения его подведомственности.

Увольнение по данному пункту не может иметь места, если нет смены собственника имущества всей организации, а изменился только собственник структурного подразделения или лишь состав акционеров (см. п. 32 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2).

§ 9. Пункт 5 ст. 81 ТК предусматривает расторжение трудового договора за неоднократное неисполнение работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет

дисциплинарное взыскание. Правомерным будет увольнение по этому основанию, если есть одновременно следующие обстоятельства:

1) работник имеет дисциплинарное взыскание за последний рабочий год (наложенное более года назад уже не действует);

2) работник совершил дисциплинарный проступок, т.е. трудовое правонарушение, - не исполнил свою трудовую обязанность без уважительных причин;

3) работодатель затребовал у него письменное объяснение о причинах трудового правонарушения не позднее месяца со дня обнаружения проступка и шести месяцев со дня его совершения (двух лет при ревизии);

4) работодатель учел все его предшествующее поведение, его многолетнюю добросовестную работу, обстоятельства проступка.

Данное основание содержит вину работника, поэтому при увольнении учитываются степень и форма вины (см. пп. 33 - 35 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2).

§ 10. Пункт 6 ст. 81 ТК предусматривает пять грубых однократных нарушений работником своих трудовых обязанностей, и каждое из них является самостоятельным основанием увольнения даже при отсутствии у него дисциплинарных взысканий. Все они - крайняя мера дисциплинарного взыскания. Поэтому по всем пяти подпунктам п. 6 ст. 81 должны быть соблюдены сроки и правила наложения дисциплинарных взысканий (см. ст. 192 и 193 ТК и комментарии к ним). Статья 81 ТК в п. 6 предусмотрела следующие основания увольнения.

Прогул (подп. "а"), т.е. отсутствие на рабочем месте без уважительных причин в течение всего рабочего дня (смены) независимо от его (ее) продолжительности, а также отсутствие на рабочем месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня (смены). Таким образом, Кодекс дал более жесткое, чем было раньше, понятие прогула. Увольнение по этому основанию может быть произведено, как указано в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 (п. 39), и за следующие нарушения:

а) оставление работы без уважительной причины лицом, заключившим трудовой договор на неопределенный срок, без предупреждения работодателя о расторжении трудового договора, а равно до истечения двухнедельного срока предупреждения (см. ст. 80 Кодекса и комментарий к ней);

б) невыход на работу без уважительных причин, т.е. отсутствие на работе в течение всего рабочего дня (смены) независимо от продолжительности рабочего дня (смены);

в) нахождение работника без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня вне пределов рабочего места;

г) самовольное использование дней отгулов, а также самовольный уход в отпуск (основной, дополнительный).

Часто увольнение за прогул связано с отказом работника приступить к работе, на которую он переведен. Но, если перевод на другую работу был произведен с нарушением правил о переводе, такой отказ нельзя квалифицировать как прогул. При восстановлении судом работника, незаконно уволенного за прогул, оплата вынужденного прогула производится со дня издания приказа об увольнении, ибо только с этого времени прогул является вынужденным.

Подпункт "б" п. 6 ст. 81 ТК предусматривает такое основание увольнения, как появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения. Работника, появившегося в любое время рабочего дня (смены) в состоянии опьянения, работодатель обязан отстранить от работы в этот день (смену). Но даже если он не был отстранен от работы, доказательствами данного основания служат медицинское заключение, составленный в это время акт, свидетельские показания и другие доказательства по ГПК.

Подпунктом "в" п. 6 ст. 81 ТК закреплено новое основание увольнения, отнесенное к грубым нарушениям, - разглашение охраняемой законом тайны (государственной, коммерческой, служебной и иной), ставшей известной работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей, в том числе разглашение персональных данных другого работника. Работодатель может уволить работника за однократный такой проступок. Так как абсолютное большинство работников не знают, что относится к коммерческой и служебной, а тем более иной тайне, этим основанием увольнения работодатели могут злоупотреблять. Поэтому по данному вопросу обязательно требуются дополнительные разъяснения, например все ли работники организации отвечают за коммерческую или служебную тайну, ее разглашение или только те, в трудовых договорах которых указано соответствующее условие, является ли охраняемой законом тайной то, что указано в уставе организации, и т.д.

Подпункт "г" п. 6 ст. 81 ТК содержит такое основание, как совершение по месту работы хищения (в том числе мелкого) чужого имущества, его растраты, умышленного уничтожения или повреждения, установленных вступившими в законную силу приговором суда или постановлением соответствующего административного органа (милиции, например). Если таких документов нет, а есть лишь, допустим, докладная вахтера о попытке вынести продукцию производства, работника

по данному основанию уволить нельзя, иначе суд при рассмотрении спора об увольнении восстановит его на работе.

Подпункт "д" п. 6 ст. 81 Кодекса предусмотрел такое основание, как установление комиссией по охране труда или уполномоченным по охране труда нарушения работником требований охраны труда, если это нарушение повлекло за собой тяжкие последствия или заведомо создавало реальную угрозу наступления таких последствий. К тяжким последствиям относится несчастный случай на производстве, авария, катастрофа. Но указанные здесь последствия или заведомо реальную угрозу их наступления должен доказать при рассмотрении спора в суде работодатель.

§ 11. Пункт 7 ст. 81 ТК содержит дополнительное основание - увольнение работника, непосредственно обслуживающего денежные или товарные ценности, за совершение виновных действий, дающих основание для утраты доверия к нему со стороны работодателя. По данному основанию может быть уволен только работник, непосредственно обслуживающий денежные или товарные ценности, независимо от того, какой вид материальной ответственности (ограниченная или полная) на него возложен. Это в абсолютном своем большинстве так называемые материально ответственные лица (по закону или по договору), т.е. продавцы, кассиры, заведующие складами и т.п. (нельзя к ним относить сторожей, так как они охраняют материальные ценности, находящиеся под замком). Причем недоверие к работнику работодатель должен доказать фактами (акты об обсчете, обвешивании, недостаче и т.п.).

§ 12. Пункт 8 ст. 81 ТК в данном случае имеет в виду совершение работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы. Аморальным является проступок, противоречащий общепринятой в обществе морали (появление в общественных местах в нетрезвом состоянии, нецензурная брань, драка, поведение, унижающее человеческое достоинство, и т.д.). Этот проступок может быть совершен и в быту (например, учитель бьет жену, истязает своих детей).

§ 13. Пункт 9 ст. 81 ТК предусмотрел новое дополнительное основание увольнения руководителей организации (филиала, представительства), их заместителей и главных бухгалтеров. Это "принятие ими необоснованного решения, повлекшего за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иной ущерб имуществу организации". Однако "необоснованное решение" - понятие оценочное, и на практике его оценивает работодатель (единолично или коллегиально). Если указанный работник своим решением предотвращает возможный больший вред имуществу организации, такое решение нельзя считать необоснованным. При возникновении указанной в п. 9 ситуации вину работника должен доказать при трудовом споре работодатель. Увольнение по указанному основанию является дисциплинарным, поэтому при нем должны соблюдаться правила наложения дисциплинарного взыскания (см. ст. 193 ТК и комментарий к ней).

§ 14. В п. 10 ст. 81 ТК предусмотрено основание увольнения руководителей организаций (филиала, представительства), их заместителей, главных бухгалтеров за однократное грубое нарушение ими своих трудовых обязанностей. Оно также относится к дисциплинарным увольнениям, при которых соблюдаются правила ст. 193 ТК.

Вопрос о том, явилось ли допущенное нарушение грубым, решается судом с учетом конкретных обстоятельств каждого дела. При этом обязанность доказать, что такое нарушение в действительности имело место и носило грубый характер, лежит на самом работодателе.

В соответствии с п. 49 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. в качестве грубого нарушения трудовых обязанностей руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями следует, в частности, расценивать неисполнение возложенных на этих лиц трудовым договором обязанностей, которое могло повлечь причинение вреда здоровью работников либо причинение имущественного ущерба организации.

§ 15. Пунктом 11 ст. 81 ТК предусмотрено общее новое основание увольнения, восполняющее имевшийся пробел в трудовом законодательстве. Это представление работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора. Конечно, подложность документов должна быть обоснована соответствующей их криминалистической экспертизой и другими доказательствами. Что касается заведомо ложных сведений, то, думается, такие сведения должны влиять на работу. Например, если при приеме на службу женщина на вопрос, есть ли у нее маленькие дети, ответила отрицательно, хотя имела таких детей, вряд ли будет справедливым увольнять ее по данному основанию, так как этот факт не влияет на ее деловые качества.

§ 16. Пункт 13 ст. 81 ТК предусматривает старое дополнительное основание (п. 4 ст. 254 КЗоТа), распространив его не только на руководителей, но и на членов коллегиального исполнительного органа организации. Их можно уволить по основаниям, предусмотренным их трудовыми договорами. При этом ссылки в трудовой книжке делаются на п. 13 ст. 81 ТК.

§ 17. Комментируемая статья в п. 14 допускает расторжение трудового договора в других случаях, установленных ТК и иными федеральными законами. Например, дополнительное

основание для расторжения трудового договора с руководителем организации (ст. 278 ТК), прекращение трудового договора с совместителем (ст. 288 ТК) и др.

Статья 82. Обязательное участие выборного органа первичной профсоюзной организации в рассмотрении вопросов, связанных с расторжением трудового договора по инициативе работодателя

Комментарий к статье 82

§ 1. Статья 82 Кодекса - это модифицированная ст. 35 КЗоТа. Она предусматривает получение до увольнения работодателем мотивированного мнения органа первичной профсоюзной организации об увольнении члена профсоюза в соответствии с пп. 2, 3 и 5 ст. 81 ТК. Для этого в сроки и в порядке, предусмотренные ст. 373 ТК, работодатель в письменной форме запрашивает профком о его мнении. Закон не обязывает работодателя следовать мнению профкома. Но учитывать его он должен. При отказе следовать мнению профкома последний вправе обжаловать увольнение в Гострудинспекцию, и тогда может возникнуть трудовой спор. В случае признания увольнения незаконным работодателю будет выдано инспекцией обязательное для него предписание о восстановлении работника на работе с оплатой вынужденного прогула. Соблюдение этой процедуры не лишает работника права обратиться непосредственно в суд с иском о восстановлении на работе, а работодателя - обжаловать в суд предписание Гострудинспекции.

§ 2. Работодатель имеет право уволить работника не позднее одного месяца со дня получения мотивированного мнения профкома.

§ 3. При проведении аттестации, которая может послужить основанием для увольнения работников в соответствии с п. 3 ст. 81 ТК, в состав аттестационной комиссии в обязательном порядке включается представитель выборного органа соответствующей первичной профсоюзной организации.

§ 4. Часть 4 ст. 82 ТК предусмотрела новую гарантию права на труд при увольнении по инициативе работодателя: коллективным договором может быть установлен иной порядок обязательного участия выборного профсоюзного органа данной организации в рассмотрении вопросов, связанных с увольнениями по инициативе работодателя. Таким образом, закон предоставил право организации устанавливать в коллективном договоре не просто учет мнения профкома при увольнении, а обязанность работодателя запрашивать его согласие и следовать ему. Кроме того, появилась возможность увеличить число предусмотренных Кодексом оснований увольнения, при которых обязателен учет мнения профкома, и дополнить их, не исключено, всеми основаниями ст. 81 ТК, закрепив это условие в коллективном договоре.

Статья 83. Прекращение трудового договора по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон

Комментарий к статье 83

§ 1. Комментируемая статья является новой. В ст. 83 ТК предусмотрены 11 оснований прекращения трудового договора. Однако нужно отметить, что некоторые основания были перечислены и ранее в ст. 29 КЗоТа РФ, но многие закреплены впервые (пп. 3, 5 - 11).

Основаниями прекращения трудового договора являются юридические факты - действия либо события, не зависящие от воли сторон. Таким образом, все основания ст. 83 ТК - это требования третьего лица или наступившие события.

§ 2. Пункт 1 ст. 83 ТК называет основанием увольнения работника призыв его на военную службу или направление на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу. Это требование военкомата обязательно для сторон. Работник, уволенный по данному основанию, получает выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка.

Если призванный работник был освобожден по состоянию здоровья от военной или гражданской службы в течение первых трех месяцев, он должен быть восстановлен работодателем на прежней работе, а если такой возможности нет, в той же организации ему должна быть предоставлена с его согласия иная имеющаяся работа.

§ 3. Пункт 2 ст. 83 ТК - это ранее предусмотренное основание (п. 6 ст. 33 КЗоТа) увольнения нового работника по причине восстановления прежнего работника на этой работе Гострудинспекцией или судом. Новый работник увольняется, если его невозможно перевести с его согласия на другую работу.

§ 4. Пункт 3 ст. 83 ТК предусматривает такое основание увольнения, как неизбрание на должность. Это основание применяется к выборным работникам, которые не были избраны (по итогам выборов или по конкурсу) вторично на занимаемую ими должность, хотя и претендовали на

нее (подавали заявление). Если же выборный работник не подавал заявления для избрания его на занимаемую должность, он увольняется в силу истечения срока трудового договора по п. 2 ч. 1 ст. 77 ТК.

§ 5. Пункт 4 ст. 83 - это ранее предусмотренное основание (п. 7 ст. 29 КЗоТа), заключающееся в осуждении по приговору суда, вступившему в законную силу, работника к наказанию, исключающему продолжение прежней работы (например, к лишению свободы или к запрещению занимать соответствующую должность и т.д.).

Если работник лишен свободы, но еще находится под следствием, указанное основание к нему применять нельзя. Следует дождаться вынесения судом приговора. Не исключено, что это будет оправдательный приговор или с лишением свободы, но условно.

§ 6. Впервые в Трудовом кодексе нашло свое закрепление положение о том, что работник, признанный полностью неспособным к трудовой деятельности в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, подлежит увольнению с работы по п. 5 ст. 83 ТК.

Признание работника полностью неспособным может иметь место в соответствии с медицинским заключением, выданным органом или учреждением, в компетенцию которых входит дача такого рода заключений. Медико-социальная экспертиза осуществляется федеральными учреждениями медико-социальной экспертизы, подведомственными уполномоченному органу, определяемому Правительством РФ (см. ст. 8 Федерального закона от 24 ноября 1995 г. "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации" в ред. Федерального закона от 22 августа 2004 г.).

§ 7. Пункт 6 ст. 83 ТК предусматривает как основание прекращения трудового договора смерть работника либо работодателя - физического лица, а также признание судом работника либо работодателя - физического лица умершим либо безвестно отсутствующим.

В соответствии со ст. 45 ГК РФ гражданин может быть объявлен судом умершим, если в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания в течение пяти лет, а если он пропал без вести при обстоятельствах, угрожающих смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, - в течение 6 месяцев.

Безвестно отсутствующим гражданин может быть признан по решению суда, если в течение года в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания (ст. 42 ГК РФ).

§ 8. Согласно п. 7 ст. 83 ТК с работником прекращается трудовой договор при наступлении чрезвычайных обстоятельств, препятствующих продолжению трудовых отношений. Законодатель не дает исчерпывающего перечня таких чрезвычайных обстоятельств.

В данном случае речь идет о военных действиях, катастрофах, стихийных бедствиях, эпидемиях, крупных авариях и других чрезвычайных обстоятельствах. Следует иметь в виду, что данное обстоятельство должно быть признано решением Правительства РФ или органа государственной власти соответствующего субъекта РФ.

§ 9. Необходимо отметить, что в п. 8 ст. 83 появилось абсолютно новое основание прекращения трудового договора - дисквалификация или иное административное наказание, исключающее возможность исполнения работником своих обязанностей по трудовому договору.

Дисквалификация впервые была предусмотрена КоАП РФ как вид административного наказания. Дисквалификация - это лишение физического лица права занимать руководящие должности в исполнительном органе управления юридического лица сроком от 6 месяцев до 3 лет.

Кроме того, может иметь место выдворение за пределы РФ иностранного гражданина (или лица без гражданства), который состоял в трудовых отношениях.

§ 10. Пункт 9 ст. 83 ТК предусматривает прекращение трудового договора в связи с истечением срока действия, приостановлением действия на срок более двух месяцев или лишением работника специального звания (лицензии, права на управление транспортным средством, права на ношение оружия, другого специального права) в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, если это влечет за собой невозможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору.

Кроме истечения срока действия, приостановления на срок более двух месяцев КоАП РФ предусматривает такой вид административного наказания, как лишение специальных прав. В данном случае речь идет о лишении не наступающих или каких-либо иных прав, которыми работник обладает непосредственно в силу закона, а только таких, которые решением компетентного органа предоставлены персонально конкретному лицу (например, лишение водителя автобазы N 5 водительских прав за грубое нарушение правил дорожного движения либо за управление служебной автомашиной в состоянии алкогольного опьянения и т.д.).

§ 11. Согласно п. 10 ст. 83 ТК может быть прекращен трудовой договор в случае прекращения допуска к государственной тайне, если выполняемая работа требует такого допуска.

Законодатель предусмотрел эти случаи. Они перечислены в ст. 23 Закона РФ от 21 июля 1993 г. "О государственной тайне". Перечень сведений, отнесенных к государственной тайне,

утвержден Указом Президента РФ от 30 ноября 1995 г. в ред. Указа Президента РФ от 11 февраля 2006 г.

§ 12. Прекращение допуска должностного лица или гражданина к государственной тайне является основанием для расторжения с ним трудового договора, если такие условия предусмотрены в трудовом договоре.

Прекращение допуска к государственной тайне не освобождает должностное лицо или гражданина от взятых ими обязательств по неразглашению сведений, составляющих государственную тайну.

Решение работодателя о прекращении допуска должностного лица или гражданина к государственной тайне и на основании этого расторжение с ним трудового договора может быть обжаловано в вышестоящую организацию или в суд.

§ 13. Самостоятельным основанием прекращения трудового договора является отмена решения суда или отмена (признание незаконным) решения государственной инспекции труда о восстановлении работника на работе (п. 11 ст. 83 ТК).

Указанное основание прекращения трудового договора является новым в трудовом законодательстве РФ. Например, работник, обратившийся в суд с иском о незаконном увольнении, был восстановлен на прежней работе по решению суда. Такое решение по действующему законодательству подлежит немедленному исполнению. Однако решение суда отменено в порядке надзора. Следовательно, в таком случае трудовой договор с данным работником прекращается по п. 11 ст. 83 ТК РФ.

§ 14. В соответствии с ч. 2 ст. 83 прекращение трудового договора по основаниям, предусмотренным пп. 2, 8 - 10 данной статьи, допускается, если невозможно перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя работу, которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья.

Статья 84. Прекращение трудового договора вследствие нарушения установленных настоящим Кодексом или иным федеральным законом правил заключения трудового договора

Комментарий к статье 84

§ 1. Статья 84 восполняет пробел трудового законодательства, предусматривая такое основание прекращения трудового договора, как нарушение обязательных правил, установленных для заключения трудового договора, если нарушение их исключает возможность работы. При этом в ней указываются три случая нарушения:

а) заключение трудового договора в нарушение приговора суда о лишении данного лица права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью;

б) заключение трудового договора на выполнение работы, противопоказанной данному лицу по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением. Например, инвалида II группы приняли на работу грузчиком. К этому основанию относятся и случаи приема женщин и несовершеннолетних на запрещенные для них виды труда;

в) отсутствие документов о специальном образовании, необходимом для данной работы. Например, принят на должность врача работник, не имеющий документа о специальном медицинском образовании. Возможны и другие случаи. Например, согласно Закону РФ "О статусе судей в РФ" гражданин может быть принят на должность судьи с 25 лет, а реально был назначен с 23 лет;

г) заключение трудового договора в нарушение постановления судьи, органа, должностного лица, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях, о дисквалификации или ином административном наказании, исключающем возможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору.

Приведенный перечень случаев не является исчерпывающим, поскольку статья содержит слова "в других случаях, предусмотренных федеральным законом".

§ 2. Часть 2 ст. 84 ТК предусматривает для работников, подлежащих увольнению по ее ч. 1, дополнительную гарантию их права на труд, обязывая работодателя предпринять попытку их внутреннего трудоустройства, т.е. предложить работнику перевод с его письменного согласия на другую имеющуюся у него работу в данной местности. Кроме того, работодатель обязан предлагать вакансии в других местностях, если это было предусмотрено коллективным договором, соглашением, трудовым договором. Если нет такой работы или работник отказывается от перевода, его трудовой договор прекращается по ст. 84 ТК, а гражданин увольняется как принятый с нарушением обязательных правил заключения трудового договора.

§ 3. В тех случаях, когда нарушение установленных правил заключения трудового договора допущено не по вине работника, ему выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка. Если же нарушение указанных правил допущено по вине самого работника,

работодатель не обязан предлагать ему другую работу, а что касается выходного пособия, то оно работнику не выплачивается.

Статья 84.1. Общий порядок оформления прекращения трудового договора

Комментарий к статье 84.1

§ 1. Впервые законодатель в Трудовом кодексе отвел самостоятельную статью общему порядку прекращения трудового договора, тем самым восполнив имеющийся пробел.

Комментируемая статья предусматривает, что прекращение трудового договора оформляется приказом (распоряжением) работодателя. Существует унифицированная форма приказа (распоряжения) о прекращении трудового договора. Она утверждена Постановлением Госкомстата России от 5 января 2004 г. Ниже приводятся унифицированные формы приказов N Т-8 и Т-8а.

§ 2. Работодатель обязан ознакомить под роспись работника с приказом (распоряжением) о прекращении трудового договора. При этом работник вправе потребовать от работодателя выдачи ему надлежащим образом заверенной копии приказа (распоряжения).

В случаях, когда приказ (распоряжение) о прекращении трудового договора невозможно довести до сведения работника либо он отказывается ознакомиться с ним под роспись, на приказе должна быть сделана соответствующая запись.

§ 3. В соответствии с ч. 3 ст. 84.1 ТК днем прекращения трудового договора во всех случаях является последний день работы данного работника. Однако из этого случая есть исключения, когда работник фактически не работал, но за ним в соответствии с ТК или иным федеральным законом сохранялось место работы (должность).

Унифицированная форма N Т-8
Утверждена
Постановлением
Госкомстата России
от 05.01.2004 N 1

ПРИКАЗ
(распоряжение)
о прекращении (расторжении) трудового
договора с работником (увольнении) <*>

_____

<*> Не приводится.

Унифицированная форма N Т-8а
Утверждена
Постановлением
Госкомстата России
от 05.01.2004 N 1

ПРИКАЗ
(распоряжение)
о прекращении (расторжении) трудового
договора с работниками (увольнении) <*>

_____

<*> Не приводится.

Трудовое законодательство обязывает работодателя в день прекращения трудового договора выдать работнику трудовую книжку и произвести с ним расчет по нормам ст. 140 ТК.

В случае письменного заявления работника работодатель также обязан выдать ему заверенные надлежащим образом копии документов, связанных с работой.

§ 4. В трудовую книжку работника производится запись об основании и о причине прекращения трудового договора в точном соответствии с формулировками ТК или иного федерального закона и со ссылкой на соответствующую статью, часть статьи, пункт статьи ТК или иного федерального закона (например: уволен доцент М.П. Иванов по п. 8 ч. 1 ст. 81 ТК в связи с совершением аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы).

§ 5. Если в день прекращения трудового договора выдать трудовую книжку работнику невозможно (он отсутствует в этот день либо отказывается от ее получения), работодатель обязан направить работнику уведомление о необходимости явиться за трудовой книжкой или же дать согласие на отправление ее по почте. Следует помнить, что работодатель со дня направления этого уведомления освобождается от ответственности за задержку выдачи трудовой книжки.

Работодатель также не несет ответственности за задержку выдачи трудовой книжки и в ряде других случаев, предусмотренных ч. 6 ст. 84.1 ТК.

§ 6. По письменному заявлению работника, не получившего трудовую книжку после увольнения, на работодателя возлагается обязанность выдать ее не позднее трех рабочих дней со дня обращения работника.

Глава 14. ЗАЩИТА ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ РАБОТНИКА

Статья 85. Понятие персональных данных работника. Обработка персональных данных работника

Комментарий к статье 85

§ 1. Внесенные в гл. 14 изменения коснулись в основном обозначения правовой базы регламентации, относящейся к персональным данным работников и их защите. Слова "федеральным законом" заменены словами "настоящим Кодексом и иными федеральными законами" (см., например, пп. 5 и 7 ст. 86, абз. 4 ст. 88), или к упоминанию Кодекса добавлено указание и на иные федеральные законы (см., например, последний абз. ст. 88, абз. 6 ст. 89). Уточнена редакция ст. 90.

§ 2. Нормы о защите персональных данных работника абсолютно новые для трудового законодательства.

Естественно, что при приеме на работу и в процессе трудовой деятельности у работодателя накапливаются документы, справки, заявления и другие материалы, которые вместе с трудовым договором и приказом (распоряжением) о приеме на работу образуют личное дело работника. Содержащиеся в личном деле материалы нередко носят конфиденциальный характер. Знакомство с ними может быть разрешено только самому работнику, руководителю, персоналу кадровой службы, но лишь в силу их служебных полномочий.

§ 3. Международные акты, Конституция РФ, другие федеральные законы предусматривают защиту сведений о личности и личной жизни граждан от необоснованного ознакомления с ними или распространения этих сведений без ведома (согласия) лица, к которому эти сведения относятся.

Среди международных актов, защищающих права и свободы человека, тайну его частной и семейной жизни, следует назвать прежде всего Всеобщую декларацию прав человека 1948 г., Конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 г., Международный пакт о гражданских и политических правах 1976 г., Конвенцию Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека 1995 г.

Россия ратифицировала Конвенцию Совета Европы о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных от 28 января 1981 г. с поправками от 15 июня 1999 г. (см. Федеральный закон от 19 декабря 2005 г. N 160-ФЗ // СЗ РФ. 2005. N 52 (ч. I). Ст. 5573) с рядом оговорок:

1) Россия не будет применять Конвенцию к персональным данным:

а) обрабатываемым физическим лицом исключительно для личных и семейных нужд;

б) отнесенным к государственной тайне в порядке, установленном законодательством Российской Федерации о государственной тайне;

2) будет применять Конвенцию к персональным данным, которые не подвергаются автоматизированной обработке, если применение Конвенции соответствует характеру действий, совершаемых с персональными данными без использования средств автоматизации;

3) оставляет за собой право устанавливать ограничения права субъекта персональных данных на доступ к персональным данным о себе в целях защиты безопасности государства и общественного порядка.

10 февраля 2006 г. Президентом РФ подписано распоряжение N 54-РП "О подписании дополнительного протокола к Конвенции Совета Европы о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных, касающегося наблюдательных органов и трансграничной передачи данных" (СЗ РФ. 2006. N 7. Ст. 769).

Распоряжением Правительства РФ от 9 июня 2005 г. N 748-р одобрена Концепция создания системы персонального учета населения Российской Федерации (Бюллетень трудового и социального законодательства РФ. 2005. N 7. С. 35).

§ 4. Конституция РФ устанавливает, что в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией (ст. 17). Основные права и свободы человека не отчуждаются и принадлежат каждому от рождения (ч. 2 той же статьи).

Осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц (ч. 3 той же статьи).

§ 5. Основным действующим актом, регулирующим отношения, в определенной мере связанные с персональными данными работника и их защитой, служит Федеральный закон от 20 февраля 1995 г. N 24-ФЗ "Об информации, информатизации и защите информации" (СЗ РФ. 1995. N 8. Ст. 609).

§ 6. Статья 85 ТК формулирует два основных для данной главы понятия:

1) персональные данные работника;

2) обработка персональных данных работника.

Персональные данные работника содержат ряд признаков, отличающих их от иных сведений о работнике (гражданине, человеке). В них сосредоточена информация, необходимая именно работодателю и именно в связи с трудовым отношением с конкретным работником.

Персональные данные работника, в первую очередь связанные с его трудовой деятельностью, служат основанием для определения его трудоправового статуса, его положения как стороны трудового договора с данным работодателем.

Сведения о личности работника, его трудовом пути, семейном положении имеют сугубо персональный характер, относятся только к нему, его жизни и деятельности.

Придавая правовой характер указанным сведениям, ТК формулирует понятие персональных данных работника (ч. 1 ст. 85) и понятие обработки этих данных (ч. 2 той же статьи).

Обработка персональных данных работника включает производимые работодателем в лице полномочных его представителей (как правило, сотрудников кадровой службы) операции (действия) по: а) получению, б) хранению, в) комбинированию, г) передаче персональных данных работника или иному их использованию.

§ 7. Нормативную основу работы с персональными данными составляют как названные в § 2 и 3 комментария к настоящей статье акты, так и иные международные акты и федеральные законы.

§ 8. В Конвенции о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера 1981 г. (в ней участвуют государства - члены Совета Европы) в понятие "данные личного характера" включается любая информация, относящаяся к физическому лицу, либо идентифицированному, либо которое может быть идентифицировано (ст. 2).

§ 9. В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 20 февраля 1995 г. N 24-ФЗ "Об информации, информатизации и защите информации" (СЗ РФ. 1995. N 8. Ст. 609) под информацией о гражданах (персональные данные) понимаются сведения о фактах, событиях и обстоятельствах жизни гражданина, позволяющие идентифицировать его личность.

§ 10. Идентификации личности способствует паспорт и содержащиеся в нем сведения. Положение о паспорте гражданина Российской Федерации, образец бланка и описание паспорта гражданина РФ утверждены Постановлением Правительства РФ от 8 июля 1997 г. N 828 с последующими изменениями (СЗ РФ. 1997. N 28. Ст. 3444; 1999. N 41. Ст. 4918; 2001. N 3. Ст. 242; 2002. N 4. Ст. 330; 2003. N 27. Ст. 2813; 2004. N 5. Ст. 374).

§ 11. Идентифицировать личность позволяют и дактилоскопические данные. Для работников органов, предназначенных для борьбы с преступностью, эти данные имеют непосредственное значение. В связи с этим 25 июля 1998 г. был принят Федеральный закон "О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации", с изменениями (СЗ РФ. 1998. N 31. Ст. 3806; 2000. N 46. Ст. 4537). Для отдельных категорий лиц гражданской государственной службы приняли инструкции, предусматривающие обязательность и порядок проведения дактилоскопической регистрации. Например, Приказом Государственного комитета РФ по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ от 28 января 2004 г. N 18 утверждена Инструкция о порядке проведения обязательной государственной дактилоскопической регистрации сотрудников органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ (Бюллетень нормативных актов. 2004. N 11. С. 125).

§ 12. О персональных данных гражданских служащих и их обязательной дактилоскопической регистрации см. главу 7 и ч. 5 ст. 15 Федерального закона от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

Положение о персональных данных государственного гражданского служащего Российской Федерации и ведении его личного дела утверждено Указом Президента РФ от 30 мая 2005 г. N 609 (СЗ РФ. 2005. N 23. Ст. 2242).

Обязательная дактилоскопическая регистрация предусмотрена для спасателей аварийно-спасательных служб (см. ст. 24.1 Федерального закона от 22 августа 1995 г. N 151-ФЗ "Об

аварийно-спасательных службах и статусе спасателей" с последующими изменениями и дополнениями (СЗ РФ. 1995. N 35. Ст. 3503)).

Статья 86. Общие требования при обработке персональных данных работника и гарантии их защиты

Комментарий к статье 86

§ 1. Статья 86 ТК направлена на то, чтобы персональные данные использовались прежде всего в интересах работника: для определения его правового положения по отношению к работодателю, объема и содержания прав и обязанностей работника, вытекающих из трудового договора, и соответственно встречных прав и обязанностей работодателя.

§ 2. Персональные данные работника призваны дать обоснование правомерности заключения и реализации трудового договора, его прекращения, представление об условиях его труда, полагающихся ему гарантиях, компенсациях и льготах.

§ 3. Среди документов и материалов, содержащих информацию, необходимую работодателю в связи с трудовыми отношениями, основное место занимают:

1) документы, предъявляемые при заключении трудового договора (см. ст. 65 ТК);

2) документы о составе семьи работника, необходимые для предоставления ему гарантий, связанных с выполнением семейных обязанностей;

3) документы о состоянии здоровья работника, если в соответствии с законодательством он должен пройти предварительный и периодические медицинские осмотры;

4) документы, подтверждающие право на дополнительные гарантии и компенсации по определенным основаниям, предусмотренным законодательством (об инвалидности, донорстве, нахождении в зоне воздействия радиации в связи с аварией на Чернобыльской АЭС и др.);

5) документ о беременности работницы и возрасте детей для предоставления матери установленных законом условий труда, гарантий и компенсаций.

Среди персональных данных работника должны быть трудовой договор, приказ (распоряжение) о приеме на работу, приказы (распоряжения) об изменении условий трудового договора, его прекращении, а также приказы (распоряжения) о поощрениях и дисциплинарных взысканиях, примененных к работнику. В период действия трудового договора среди персональных данных работника должна находиться его трудовая книжка.

§ 4. Сведения о личности человека, его личной жизни, нередко связанные с его достоинством, авторитетом в коллективе, в обществе, могут послужить основанием прекращения трудовых соглашений (см. п. 8 ст. 81 ТК). Работодатель, его представитель, располагая подобными сведениями, должны иметь в виду, что достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления (ч. 1 ст. 21 Конституции РФ).

§ 5. Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и достоинства (ч. 1 ст. 23 Конституции РФ).

Конституционные права граждан на сохранение личной тайны и конфиденциальности персональных данных, имеющихся в информационных системах, защищаются Федеральным законом от 20 февраля 1995 г. N 24-ФЗ "Об информации, информатизации и защите информации" (СЗ РФ. 1995. N 8. Ст. 609).

Пункт 1 ст. 11 Федерального закона от 20 февраля 1995 г. запрещает сбор, хранение, использование и распространение информации, нарушающей личную тайну, связанную с личностью гражданина и его жизнью.

Частью 1 ст. 24 Конституции РФ предусмотрено, что сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются.

§ 6. Некоторые данные о работнике носят конфиденциальный характер. На работодателе лежит обязанность сохранять эту конфиденциальность.

Нарушение режима защиты, обработки и порядка использования информации о гражданах юридическими и физическими лицами, владеющими в соответствии со своими полномочиями такой информацией, влечет ответственность в соответствии с законодательством РФ (см. п. 3 ст. 11 Федерального закона от 20 февраля 1995 г.; ст. 90 ТК).

§ 7. Работники вправе знакомиться со всеми своими персональными данными, имеющимися у работодателя, который обязан обеспечить им эту возможность.

Статья 87. Хранение и использование персональных данных работников

Комментарий к статье 87

§ 1. В связи с тем что право определять порядок хранения и использования персональных данных работников предоставлено работодателю при соблюдении требований Кодекса, этот вопрос может быть решен:

1) локальными актами работодателя, принятыми в установленном порядке (см. ст. 8 ТК), в том числе правилами внутреннего трудового распорядка (см. ч. 4 ст. 189 и ст. 190);

2) коллективным договором.

Конкретные права, обязанности, действия работников, в трудовые обязанности которых входит обработка персональных данных, определяются должностными инструкциями.

§ 2. Унифицированные формы первичного учета документов по учету труда и его оплаты утверждены Постановлением Госкомстата РФ от 5 января 2004 г. N 1 (Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 5. С. 64). Тем же Постановлением утверждены Указания по применению и заполнению этих форм (Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 5. С. 124). См. также Инструкцию по делопроизводству (Справочник кадровика. 2001. N 9. С. 74); Положение о кадровой службе (Справочник кадровика. 2001. N 6. С. 45).

Статья 88. Передача персональных данных работника

Комментарий к статье 88

§ 1. Статья 88 ТК обеспечивает не только конфиденциальность, но и допустимость передачи персональных данных работника третьим лицам (физическим, юридическим) при определенных условиях.

§ 2. На сохранение конфиденциальности, тайны сведений о работнике направлен и ряд других законов (см., например, ст. 61 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. N 5487-1 // Ведомости РФ. 1993. N 33. Ст. 1318; 1998. N 10. Ст. 1143; 1999. N 51. Ст. 6289; 2000. N 49. Ст. 4740; 2003. N 2. Ст. 167, N 9. Ст. 805, N 27. Ст. 2700; 2004. N 27. Ст. 2711, N 35. Ст. 3607).

§ 3. Помимо уточнения обозначения правовой базы, относящейся к персональным данным (см. § 1 комментария к ст. 85) абз. 5 ст. 88 после слов "одной организации" дополнен словами "у одного индивидуального предпринимателя"; слово "расписку" заменено словом "роспись".

Статья 89. Права работников в целях обеспечения защиты персональных данных, хранящихся у работодателя

Комментарий к статье 89

§ 1. Статья 89 ТК содержит не только права работников в целях обеспечения защиты персональных данных, хранящихся у работодателя (как обозначено в наименовании статьи), но и права работника на бесплатный доступ к персональным данным о нем, на полную информацию о содержании его персональных данных.

§ 2. В ст. 89 ТК указаны различные способы защиты, к которым может прибегнуть работник, вплоть до обжалования в суд любых противоправных действий или бездействия работодателя при обработке и защите его персональных данных.

§ 3. Органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом (ч. 2 ст. 24 Конституции РФ).

Статья 90. Ответственность за нарушение норм, регулирующих обработку и защиту персональных данных работника

Комментарий к статье 90

§ 1. Как уже упоминалось в § 1 комментария к ст. 85, редакция ст. 90 уточнена. В соответствии с действующей редакцией данной статьи при наличии вины лица, нарушившие нормы, регулирующие порядок получения, обращения и защиты персональных данных работника, привлекаются:

1) к дисциплинарной и материальной ответственности в порядке, установленном ТК и иными федеральными законами;

2) гражданско-правовой ответственности (по основаниям и в порядке, предусмотренном гражданским законодательством);

3) административной ответственности (на основании норм КоАП РФ);

4) уголовной ответственности (по нормам УК РФ).

§ 2. Статья 90 ТК указывает на виды ответственности, к которой могут быть привлечены лица, виновные в нарушении норм, регулирующих порядок получения, обращения и защиты персональных данных работника.

§ 3. Дисциплинарная ответственность предусмотрена трудовым законодательством (см. ст. 192 - 195 ТК). За разглашение охраняемой законом тайны (государственной, коммерческой, служебной и иной), ставшей известной работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей, может последовать расторжение трудового договора (см. подп. "в" п. 6 ст. 81 ТК).

§ 4. Материальная ответственность работодателя и его представителей может наступить в случае причинения работнику материального ущерба нарушением норм о защите его персональных данных.

§ 5. Гражданско-правовая ответственность в связи с нарушением норм о защите персональных данных работника наступает в случаях, когда работнику причинен имущественный ущерб и моральный вред.

§ 6. Административная ответственность за нарушение законодательства о труде предусмотрена также в КоАП РФ (ст. 5.27). В КоАП (ст. 20.23) установлена административная ответственность также за нарушение правил производства, хранения, продажи и приобретения специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации.

§ 7. На работников, разгласивших служебную или коммерческую тайну вопреки трудовому договору, может быть возложена обязанность возместить причиненные этим убытки (см. ст. 8, ч. 2 ст. 139 ГК РФ, п. 7 ч. 1 ст. 243 ТК).

§ 8. УК РФ предусматривает уголовную ответственность за:

нарушение неприкосновенности частной жизни (см. ст. 137);

неправомерный отказ должностного лица в предоставлении собранных в установленном порядке документов и материалов, непосредственно затрагивающих права и свободы гражданина, либо предоставление гражданину неполной или заведомо ложной информации, если эти деяния причинили вред правам и законным интересам гражданина (см. ст. 140);

неправомерный доступ к охраняемой законом компьютерной информации (см. ст. 272).

Раздел IV. РАБОЧЕЕ ВРЕМЯ

Глава 15. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 91. Понятие рабочего времени. Нормальная продолжительность рабочего времени

Комментарий к статье 91

§ 1. К иным периодам времени, которые в соответствии с законами и иными нормативными актами относятся к рабочему, относятся период простоя, оплачиваемых перерывов в течение рабочего дня, время нахождения в командировке, время междусменного отдыха в период пребывания на вахте и т.д.

§ 2. Нормальная продолжительность рабочего времени - это установленная законом норма рабочего времени, которую должны соблюдать стороны трудового договора (работник и работодатель) независимо от формы собственности организации, где осуществляются трудовые отношения.

§ 3. Будучи установлена законом, нормальная продолжительность рабочего времени не может быть изменена иными нормативными актами и соглашением сторон.

§ 4. Предельная нормальная продолжительность рабочей недели для всех работников, заключивших трудовой договор, не должна превышать 40 часов. Это общая норма.

§ 5. Законодатель предусматривает обязанность работодателя вести учет времени, фактически отработанного каждым работником. Основным документом, подтверждающим такой учет, является табель учета рабочего времени.

§ 6. Существуют следующие виды учета рабочего времени: поденный, еженедельный и суммированный. Поденный учет применяется в случаях, когда работник имеет одинаковую продолжительность рабочего дня ежедневно. Еженедельный учет применяется в случаях, когда продолжительность ежедневной работы работника может быть различной, но за неделю он вырабатывает одинаковую продолжительность рабочего времени (36 часов, 24 часа и т.д., но не более установленной нормы 40 часов). Суммированный учет применяется в случаях, когда продолжительность рабочего времени в день, в неделю может быть различной, однако переработка в одни дни компенсируются недоработкой в другие, при этом за учетный период (месяц, квартал, год) работник должен отработать установленную норму часов.

§ 7. За нарушение обязательства о проведении учета рабочего времени виновные должностные лица несут административную ответственность, налагаемую органами Федеральной инспекции труда.

Статья 92. Сокращенная продолжительность рабочего времени

Комментарий к статье 92

§ 1. Нормальная продолжительность рабочего времени сокращается на:

16 часов в неделю - для работников в возрасте до 16 лет;

5 часов в неделю - для работников, являющихся инвалидами I или II группы, и для работников в возрасте от 16 до 18 лет;

4 часа в неделю и более - для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, в порядке, установленном Правительством РФ.

§ 2. Продолжительность рабочей недели, установленная ч. 1 ст. 92, распространяется на лиц в возрасте от 15 до 18 лет, не обучающихся в образовательных учреждениях.

§ 3. Порядок установления сокращенной продолжительности рабочего времени работникам, занятым на работах с вредными и опасными условиями труда, устанавливается Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений. В настоящее время он регламентируется Постановлением Госкомтруда СССР, ВЦСПС от 21 ноября 1975 г. N 273/П-20).

§ 4. Лицам, обучающимся в общеобразовательных и образовательных учреждениях начального и среднего профессионального образования и работающим в течение учебного года в свободное от учебы время, устанавливается сокращенное рабочее время продолжительностью: в возрасте от 16 до 18 лет - не более 17,5 часов в неделю; в возрасте от 14 до 16 лет - не более 12 часов в неделю.

§ 5. Законодательством установлен возраст приема на работу - 15 лет. Ранее лица, достигшие этого возраста, могли приниматься на работу лишь в исключительных случаях. В настоящее время учащиеся образовательных учреждений в свободное от учебы время могут приниматься для выполнения легкого труда (не связанного с игорным бизнесом, работой в ночных кабаре и клубах, производством, перевозкой и торговлей спиртными напитками, табачными изделиями, наркотическими и токсическими препаратами) с 14 лет лишь с согласия родителя (усыновителя, попечителя).

При повременной оплате труда заработная плата работникам в возрасте до 18 лет при сокращенном рабочем дне выплачивается с учетом сокращенной продолжительности работы, а при сдельной оплате труда - по установленным сдельным расценкам.

Работодатель может устанавливать за счет собственных средств доплату таким работникам до тарифной ставки за время, на которое сокращается продолжительность их ежедневной работы (см. комментарий к ст. 271 ТК РФ).

§ 6. Продолжительность рабочей недели учащихся в возрасте от 14 до 18 лет, работающих в период каникул, не может превышать: с 16 до 18 лет - 36 часов в неделю; с 14 до 15 лет - 24 часов в неделю.

§ 7. В настоящее время законодательство РФ не предусмотрело еще Списка работ с вредными и (или) опасными условиями труда, которые дают право на сокращенный рабочий день. Поэтому представляется, что впредь до установления Списка должен применяться Список производств, профессий и должностей с вредными условиями труда, работа в которых дает право на дополнительный отпуск и сокращенный рабочий день, утвержденный Постановлением Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 25 октября 1974 г., с изменениями и дополнениями. Применение Списка регулируется Инструкцией, утвержденной Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 21 ноября 1975 г.

§ 8. Право на сокращенный рабочий день имеют все работники, профессии и должности которых предусмотрены по производствам и цехам в соответствующих разделах Списка независимо от отрасли.

§ 9. Право на сокращенный рабочий день, рабочее время возникает лишь в случае, если работник фактически выполнял работу во вредных условиях продолжительностью не менее половины рабочего дня, установленной Списком для данного производства, цеха, профессии или должности. Если работник фактически занят во вредных условиях в течение всего рабочего дня, то его рабочий день сокращается, когда в Списке есть специальное указание "постоянно работающий" или "постоянно занятый".

§ 10. Право на сокращенный рабочий день сохраняется за работниками, работающими с совмещением профессий (если они выполняют свою основную работу в полном объеме), а также за вспомогательными, подсобными рабочими и бригадирами.

§ 11. Работники сторонних организаций в дни работы с вредными условиями труда имеют право на сокращенное рабочее время.

§ 12. Предприятия вправе за счет собственных средств устанавливать для других категорий своих работников сокращенное рабочее время.

§ 13. Установление сокращенного рабочего времени - обязанность администрации. Стороны при заключении трудового договора не вправе увеличивать продолжительность рабочего времени, установленную законодательством.

§ 14. Врачам и среднему медицинскому персоналу больниц, родильных домов, клиник и лечебниц и других стационарных лечебных учреждений, специальных санаториев, санитарной авиации, станций переливания крови, амбулаторно-поликлинических учреждений (за исключением врачей, занятых исключительно амбулаторным приемом больных), здравпунктов и медицинских пунктов скорой и неотложной помощи, санитарно-эпидемиологических учреждений, врачебных, фельдшерских и акушерских кабинетов, женских консультаций, домов ребенка, детских домов, детских комнат, комнат матери и ребенка, учреждений судебно-медицинской экспертизы, НИИ и лабораторий, врачам яслей и молочных кухонь рабочий день сокращается до 6,5 часов в день.

Врачам поликлиник, занятым приемом больных, врачам МСЭК (медико-социальной экспертной комиссии), врачам-стоматологам и зубопротезистам, среднему медперсоналу рабочий день установлен в 5,5 часов (Постановление СНК СССР от 11 декабря 1940 г. // СП СССР. 1940. N 32. Ст. 806). Медицинским сестрам, занятым воспитанием детей до 3 лет, и воспитателям ясельных групп детских учреждений и домов ребенка - до 6 ч в день (36 ч в неделю) (Постановление Совета Министров СССР от 12 апреля 1984 г. // СП СССР. 1984. N 18).

§ 15. Закон Российской Федерации "Об образовании" в редакции от 13 января 1996 г. (п. 5 ст. 55) предусматривает, что для педагогических работников образовательных учреждений устанавливается сокращенная продолжительность рабочего времени - не более 36 часов в неделю (СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 150).

§ 16. В соответствии с Постановлением Верховного Совета РСФСР "О неотложных мерах по улучшению положения женщин, семьи, охраны материнства и детства на селе" от 1 ноября 1990 г. для женщин, работающих в сельской местности (включая тех, кто трудится в сельскохозяйственном производстве, работает в цехах промышленных предприятий и других предприятий, находящихся в сельской местности), устанавливается 36-часовая рабочая неделя.

Отнесение территории к сельской местности производится в соответствии с Положением о порядке решения вопросов административно-территориального устройства (утверждено Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 17 августа 1982 г. "О порядке решения вопросов административно-территориального устройства РСФСР" // Ведомости РСФСР. 1982. N 34. Ст. 1271).

§ 17. Федеральный закон "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации" от 24 ноября 1995 г. установил для инвалидов I и II групп (II и III степени) продолжительность рабочей недели не более 35 часов.

Указанная норма распространяется на инвалидов, работающих на всех предприятиях независимо от формы собственности.

§ 18. О сокращенном рабочем времени для лиц, обучающихся в образовательных учреждениях, см. комментарии к ст. 173, 174, 176 ТК РФ.

Статья 93. Неполное рабочее время

Комментарий к статье 93

§ 1. Принято различать две разновидности неполного рабочего времени - неполный рабочий день или смена (когда уменьшается продолжительность ежедневной работы в день или в рабочую смену) и неполная рабочая неделя (когда уменьшается число рабочих дней в неделе, а продолжительность рабочего дня остается нормальной). Допускается сочетание неполной рабочей недели с неполным рабочим днем.

§ 2. Работник вправе требовать, а работодатель обязан устанавливать неполный рабочий день (смену) или неполную рабочую неделю беременным женщинам, одному из родителей (опекуну, попечителю), имеющему ребенка в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида до 18 лет), а также лицу, осуществляющему уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением (если оно выдано в порядке, установленном в законодательстве). Неполное рабочее время обычно устанавливается по просьбе работника. Однако если инициатива установления неполного рабочего времени исходит от администрации, то она должна предупредить об этом работника не позднее чем за два месяца (см. ст. 73 ТК РФ).

§ 3. В соответствии со ст. 93 ТК работа на условиях неполного рабочего времени не влечет для работников каких-либо ограничений продолжительности ежегодного отпуска, исчисления трудового стажа и других трудовых прав. Однако работник, работающий в условиях ненормированного рабочего дня (либо его сочетания с неполной рабочей неделей), лишается права на дополнительный отпуск, предусмотренный ст. 116 ТК РФ, если ему установлен неполный рабочий день. Если при этом работнику установлена неполная рабочая неделя, то право на указанный дополнительный отпуск не утрачивается.

§ 4. В соответствии с Приказом Федеральной службы занятости РФ от 26 мая 1993 г. "О предоставлении компенсационных выплат работникам предприятий, учреждений и организаций, вынужденно работающим неполный рабочий день или неполную рабочую неделю" предусмотрена выплата ежемесячно сверх заработной платы сумм компенсаций за неполное рабочее время с таким расчетом, чтобы общая сумма выплат (с учетом заработной платы) не превышала установленного законодательством минимального размера оплаты труда.

Выплаты производятся начиная со 2-го месяца со дня установления неполного рабочего времени и не должны превышать 6 месяцев.

§ 5. При установлении неполного рабочего времени оплата труда производится пропорционально отработанному времени. Работник не вправе требовать при этом оплаты труда в размере не ниже установленного государством минимального размера оплаты труда (ст. 133 ТК РФ), поскольку эта гарантия распространяется только на работников, выполнивших полную меру труда.

Статья 94. Продолжительность ежедневной работы (смены)

Комментарий к статье 94

§ 1. Для лиц, имеющих право на сокращенный рабочий день, законодатель устанавливает гарантии по предельной продолжительности рабочего дня, имея в виду, что если работодатель применяет недельный или суммированный учеты рабочего времени, то все равно продолжительность рабочего дня таких работников не может превысить для лиц в возрасте от 15 до 16 лет - более 5 часов (не более 24 часов в неделю); для учащихся общеобразовательных школ и средних специальных учебных заведений, совмещающих работу с обучением (кроме каникул), в возрасте от 14 до 16 лет - более половины нормы сокращенного времени для их возраста - 2,5 часа в день, в возрасте от 16 - 18 лет - более 4 часов в день.

§ 2. Для инвалидов II и III степени предельная продолжительность рабочего дня определяется индивидуальной программой реабилитации, но не может превышать 7 часов в день (35 ч в неделю).

§ 3. Для работников, работающих с вредными и опасными условиями труда, которым устанавливается сокращенное рабочее время, рабочий день не может быть больше 8 часов при 36-часовой рабочей неделе и 6 часов при 30-часовой рабочей неделе.

§ 4. Новая редакция комментируемой статьи предусматривает возможность увеличения в коллективном договоре продолжительности ежедневной работы (смены) по сравнению с продолжительностью ежедневной работы, установленной для работников с вредными и опасными условиями труда, при условии соблюдения предельной еженедельной продолжительности рабочего времени и гигиенических нормативов условий труда, установленных законодательством.

§ 5. В соответствии с Федеральным законом от 30 июня 2006 г. устанавливается, что для творческих работников средств массовой информации, организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иных лиц, участвующих в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений, профессиональных спортсменов в соответствии с перечнями работ, профессий, должностей этих работников, утверждаемыми Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений, продолжительность ежедневной работы (смены) в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации может устанавливаться коллективным договором, локальными нормативными актами, а также трудовым договором.

Статья 95. Продолжительность работы накануне нерабочих праздничных и выходных дней

Комментарий к статье 95

§ 1. Сокращение продолжительности работы накануне праздничных дней не предусматривается для лиц, работающих на условиях сокращенного рабочего времени.

§ 2. Если праздничному дню предшествует выходной, то сокращение продолжительности работы, предусмотренное ст. 95 ТК РФ, не производится.

§ 3. В случае невозможности уменьшения продолжительности рабочего дня (смены) в предпраздничный день работникам (по их выбору) предоставляется дополнительный день отдыха или оплата в размерах, предусмотренных для сверхурочных работ.

§ 4. Продолжительность работы накануне выходного дня при шестидневной рабочей неделе не может быть более 5 часов.

Статья 96. Работа в ночное время

Комментарий к статье 96

§ 1. На территории Российской Федерации ночным временем считается время с 22 часов до 6 часов утра. Все работы, производимые в указанный отрезок времени, считаются ночными. Новая редакция комментируемой статьи указывает, что продолжительность работы в ночное время сокращается без последующей отработки. Видимо, законодатель имел в виду, что работодатель не вправе впоследствии (т.е. после ночной работы) требовать от работника доработки недостающих до нормальной продолжительности рабочего времени часов.

§ 2. Ночное рабочее время не сокращается, если работник был принят для выполнения работы только в ночное время.

§ 3. Правило, предусмотренное ч. 2 ст. 96 ТК, распространяется и на случаи, если на ночное время приходится только часть смены.

§ 4. Для лиц, работающих на сменных работах при шестидневной рабочей неделе, а также когда это необходимо по условиям труда, продолжительность работы в ночное время может уравниваться с дневной (т.е. не сокращаться). Организация в таких случаях определяет в коллективном договоре или ином локальном акте список указанных работ.

При непрерывной круглосуточной работе средств связи продолжительность работы в ночное время уравнивается с продолжительностью работы в дневное время, когда это необходимо по условиям производства (Приказ Минсвязи РФ от 8 сентября 2003 г. N 112).

§ 5. К работе в ночное время, помимо категорий работников, предусмотренных ч. 5 ст. 96 ТК РФ, не могут также привлекаться работники, заболевшие туберкулезом, женщины - водители автомобилей.

§ 6. Отказ категорий работников, предусмотренных ч. 5 ст. 96 ТК, от работы в ночное время нельзя рассматривать как нарушение трудовых обязанностей. Недопустимость привлечения этих категорий работников для работы в ночное время распространяется и на те случаи, если на ночное время приходится только часть смены (Постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 25 декабря 1990 г. // Бюллетень ВС РСФСР. 1991. N 3).

§ 7. В соответствии с Федеральным законом "О внесении изменения и дополнения в статью 96 ТК РФ" от 24 июля 2002 г. N 97-ФЗ в содержание ст. 96 ТК РФ были внесены изменения и дополнения. Так, содержание ч. 5 указанной статьи в новой редакции исключает из круга лиц, которые не допускаются к работе в ночное время, инвалидов.

Вместе с тем указанным Законом инвалиды включены в круг лиц, которые могут привлекаться к работе в ночное время только с их письменного согласия и при условии, если такая работа не запрещена им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением.

§ 8. Работникам Государственной фельдъегерской службы РФ за каждый час работы в ночное время производится доплата к тарифной ставке (окладу) в размере 40% часовой тарифной ставки (Приказ Государственной фельдъегерской службы РФ от 14 июля 2004 г. N 254).

Статья 97. Работа за пределами установленной продолжительности рабочего времени

Комментарий к статье 97

§ 1. Законодатель классифицирует работу свыше нормальной продолжительности рабочего времени за пределами учетного периода, установленную для данного работника, как сверхурочную и как работу на условиях ненормированного рабочего дня.

§ 2. О порядке привлечения к сверхурочным работам см. комментарий к ст. 99 ТК.

§ 3. О порядке установления режима ненормированного рабочего дня см. комментарий к ст. 101 ТК.

Статья 98. Утратила силу. - Федеральный закон от 30.06.2006 N 90-ФЗ.

Статья 99. Работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени по инициативе работодателя (сверхурочная работа)

Комментарий к статье 99

§ 1. Новая редакция ст. 99 ТК разделяет основания привлечения к сверхурочным работам. Это может быть работа:

при которой не требуется согласие работника;

производимая с согласия работника;

производимая с согласия работника и с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

Прежнее законодательство устанавливало необходимость согласования с работником работы сверх обусловленной продолжительности рабочего времени при производстве работ, необходимых для обороны страны, для предотвращения аварии (либо устранения ее последствий) или стихийного бедствия, общественно необходимых работ по водоснабжению, газоснабжению, канализации и т.п., а также для устранения непредвиденных обстоятельств, нарушающих нормальное их функционирование.

Комментируемая статья с учетом внесенных Федеральным законом от 30 июня 2006 г. изменений указывает, что в подобных случаях (в том числе при выполнении работ, необходимость которых обусловлена введением чрезвычайного или военного положения, а также неотложных работ в условиях чрезвычайных обстоятельств, т.е. в случае бедствия или угрозы бедствия (пожары, наводнения, голод, землетрясения, эпидемии или эпизоотии), в иных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части) работодатель вправе привлечь работника к сверхурочным работам и без его согласия.

§ 2. При поденном учете рабочего времени работа сверх установленной продолжительности рабочего дня считается сверхурочной.

При суммированном учете сверхурочной будет считаться работа сверх установленной продолжительности рабочей смены.

§ 3. Не признается сверхурочной работа сверх установленной продолжительности рабочего дня при отработке нормы часов при гибком графике работы (см. комментарий к ст. 102 ТК).

§ 4. Не является сверхурочной работа, при которой фактическая продолжительность ежедневной работы в отдельные дни может не совпадать с продолжительностью смены по графику (см. комментарий к ст. 104 ТК).

§ 5. Работа сверх обусловленной продолжительности рабочего дня работников с ненормированным рабочим днем, если она компенсируется дополнительным отпуском больше 28 календарных дней, не считается сверхурочной.

§ 6. Не считается сверхурочной работа в часы отработки отпуска без сохранения заработной платы, а также работа, выполненная в порядке совместительства (сверх установленной продолжительности рабочего времени), работы, выполненные работником сверх предусмотренного трудовым договором времени, но в пределах установленной продолжительности рабочего дня (смены), работающим неполный рабочий день (Постановление Пленума Верховного Суда от 24 ноября 1978 г.).

§ 7. Сверхурочная работа может производиться по распоряжению или с ведома администрации.

Обычно о производстве сверхурочных работ издается приказ, в котором оговариваются причины, по которым они необходимы, категории работников, привлекаемых к работам. Однако если такой приказ не издан, а было устное распоряжение кого-либо из представителей администрации, то работа признается сверхурочной.

§ 8. Законодательство допускает привлечение к сверхурочным работам также в случае необходимости выполнения погрузочно-разгрузочных операций, связанных с ними работ на транспорте, при необходимости освобождения складских помещений железнодорожного, водного и местного транспорта, а также для производства погрузки и выгрузки вагонов и судов с целью предупреждения скопления грузов в пунктах отправления и назначения, простоя подвижного состава; работ по выкупу, разгрузке и вывозке грузов с территорий станций, пристаней и портов, подвозке грузов к станциям, пристаням и портам, погрузке в вагоны, на суда и составлению документов.

Кроме того, применение сверхурочных работ допускается в следующих исключительных случаях:

а) при производстве неотложных работ по ликвидации аварий на линиях связи и станционном оборудовании;

б) при производстве работ по перевозке и доставке почты и периодической печати в случаях опоздания железнодорожного, воздушного, морского, речного и автомобильного транспорта или несвоевременной подачи периодической печати издательствами;

в) при обработке повышенного телефонного, телеграфного и почтового обменов накануне праздничных дней;

г) при обработке заказов на периодическую печать в период подписной кампании;

д) при внеплановой доставке пенсий (Приказ Минсвязи РФ от 8 сентября 2003 г. N 112 "Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха работников связи, имеющих особый характер работы").

§ 9. В случае привлечения к сверхурочным работам в нарушение установленного порядка (ст. 99 ТК) виновные должностные лица несут дисциплинарную, административную и уголовную ответственность (ст. 419 ТК).

§ 10. Статья 99 указывает, что привлечение работников к сверхурочным работам в иных случаях (кроме перечисленных в ч. 2 и 3 ст. 99) допускается только с письменного согласия

работника с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации. Порядок учета мнения выборного профсоюзного органа при привлечении к сверхурочным работам регулируется ст. 372 ТК (см. комментарий к ней).

§ 11. Выборный орган первичной профсоюзной организации должен рассмотреть заявку администрации на своем заседании. Заседание считается правомочным, если на нем присутствовало не менее половины из числа избранных в профсоюзный орган. Решение принимается большинством голосов. Не допускается рассмотрение заявок единолично председателем профкома.

§ 12. При решении вопроса о привлечении к сверхурочным работам выборный орган первичной профсоюзной организации обязан выяснить:

1) истинные причины привлечения к сверхурочным работам;

2) являются ли эти причины и случаи исключительными, предусмотренными ч. 2 ст. 99 ТК;

3) при рассмотрении каждой из кандидатур работников, привлекаемых к сверхурочным работам, выясняется: не относится ли он к категории работников, предусмотренных в ч. 4 ст. 99 ТК; давали ли согласие работники, указанные в ст. 99 ТК, на их привлечение к сверхурочным работам;

4) не превышает ли количество сверхурочных работ каждого работника соответственно 4 часов в течение 2 дней подряд и 120 часов в год.

§ 13. Положением о рабочем времени и времени отдыха работников отдельных категорий - плавсостава судов флота рыбной промышленности (утверждено Постановлением Госкомтруда СССР, Госпланом СССР и ВЦСПС от 21 апреля 1960 г. // Бюллетень Госкомтруда СССР. 1960. N 8), плавсостава судов морского флота (утверждено Постановлением Госкомтруда СССР и Секретариата ВЦСПС от 21 марта 1960 г. // Бюллетень Госкомтруда СССР. 1960. N 7) - может устанавливаться предельное количество сверхурочных работ в течение месяца не более 10 часов (за исключением авральных, погрузочно-разгрузочных работ, а также работ, выполняемых за недостающих по штату членов экипажа).

§ 14. Выборный профсоюзный орган обязан контролировать действия администрации по ведению точного учета сверхурочных работ, выполняемых каждым работником.

Глава 16. РЕЖИМ РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ

Статья 100. Режим рабочего времени

Комментарий к статье 100

§ 1. Режим рабочего времени представляет собой порядок распределения работы предприятия в течение суток, календарной недели, месяца.

А. Порядок распределения рабочего времени в течение суток предусматривает число рабочих смен, время начала и окончания работы в каждой смене, время перерывов (для приема пищи, технологических и др.), ненормированный рабочий день, гибкий график работы, чередование рабочих и нерабочих дней, разделение рабочего дня на части, неполный рабочий день (смена).

Б. Распределение рабочего времени в течение недели возможно путем установления пятидневной рабочей недели с двумя выходными днями, шестидневной недели с одним выходным днем, рабочей недели с предоставлением выходных дней по скользящему графику, неполной рабочей недели.

В. Распределение рабочего времени в течение месяца допускается при вахтовом режиме труда (см. комментарии к ст. 297 - 302 ТК).

§ 2. Режим рабочего времени устанавливается в каждой организации нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями или правилами внутреннего трудового распорядка, а для работников, режим рабочего времени которых отличается от общих правил, установленных у данного работодателя, - трудовым договором.

§ 3. Время начала и окончания ежедневной работы устанавливается в правилах внутреннего трудового распорядка и графиках сменности, принимаемых работодателем с учетом мнения представительного органа работников в порядке, установленном ст. 372 ТК.

§ 4. Время начала и окончания работы предприятий, обслуживающих население, устанавливается по согласованию с администрацией региона.

§ 5. Режим работы министерств и ведомств устанавливается Правительством РФ.

§ 6. Режим рабочего времени работников образовательных учреждений определяется с учетом деятельности образовательного учреждения и устанавливается правилами внутреннего трудового распорядка образовательного учреждения, коллективным договором и иными

нормативными правовыми актами (см. Положение о режиме рабочего времени и времени отдыха работников образовательных учреждений. Приказ Минобразования РФ от 1 марта 2004 г. N 945).

Статья 101. Ненормированный рабочий день

Комментарий к статье 101

§ 1. Для отдельных категорий работников может устанавливаться ненормированный рабочий день, при котором допускается выполнение работы сверх установленной продолжительности рабочего дня. При этом выполняемая работа не считается сверхурочной.

§ 2. Ненормированный рабочий день может применяться для лиц административного, управленческого, технического и хозяйственного персонала; лиц, труд которых не поддается учету во времени; лиц, которые распределяют время по своему усмотрению; лиц, рабочее время которых по характеру работы дробится на части неопределенной длительности.

§ 3. Списки категорий работников с ненормированным рабочим днем разрабатываются работодателем с учетом мнения выборного профсоюзного органа (или иного уполномоченного работниками органа) и включаются в текст коллективного договора, соглашения или иного локального акта организации.

§ 4. Водителям легковых автомобилей (кроме автомобилей-такси), а также водителям автомобилей экспедиционных и изыскательских партий, занятым на геолого-разведочных, топографо-геодезических и изыскательских работах в полевых условиях, может устанавливаться ненормированный рабочий день.

Решение об установлении ненормированного рабочего дня принимается работодателем с учетом мнения представительного органа работников организации.

Количество и продолжительность рабочих смен по графикам работы (сменности) при ненормированном рабочем дне устанавливаются исходя из нормальной продолжительности рабочей недели, а дни еженедельного отдыха предоставляются на общих основаниях (Приказ Минтранса РФ от 20 августа 2004 г. N 15).

§ 5. Компенсируется работа с ненормированным рабочим днем предоставлением дополнительного оплачиваемого отпуска не менее трех календарных дней либо (с согласия работника) как сверхурочная работа (см. комментарий к ст. 119 ТК).

Перечень работников, работающих с ненормированным рабочим днем, а также продолжительность указанного отпуска определяется коллективным договором.

Статья 102. Работа в режиме гибкого рабочего времени

Комментарий к статье 102

§ 1. Для отдельных категорий работников или коллективов подразделений предприятий как при приеме на работу работников, так и в последующем может устанавливаться гибкий (скользящий) график работы. При этом время начала и окончания рабочего дня определяется по соглашению между работником и администрацией. По соглашению сторон устанавливается время обязательного присутствия на работе, а также продолжительность учетного периода, определяющего календарное время, в течение которого работник должен отработать установленную для него норму рабочих часов (рабочего дня, недели, месяца и др.).

Приказом Минсвязи РФ от 8 сентября 2003 г. N 112 утвержден Перечень категорий работников связи, для которых может устанавливаться режим гибкого рабочего времени.

§ 2. Прежнее законодательство устанавливало, что решение о применении режима гибкого рабочего времени принимается администрацией совместно с выборным профсоюзным органом с учетом мнения трудового коллектива (см. Рекомендации по применению режима гибкого рабочего времени в организациях отраслей народного хозяйства, утвержденные Постановлением Госкомтруда СССР и Секретариата ВЦСПС от 30 мая 1985 г.; Положение о порядке и условиях применения скользящего (гибкого) графика работы для женщин, имеющих детей, утвержденное Постановлением Госкомтруда и Секретариата ВЦСПС от 6 июня 1984 г.). Новое законодательство решает данный вопрос путем соглашения между сторонами трудового договора без участия третьих лиц (профсоюзов или трудового коллектива). Более того, ранее время начала и окончания рабочего дня (смены) при гибком графике работы могло меняться по усмотрению работника. Нынешний законодатель устанавливает, что начало и окончание или общая продолжительность рабочего дня определяются по соглашению сторон.

Статья 103. Сменная работа

Комментарий к статье 103

§ 1. С целью более эффективного использования оборудования и увеличения выпуска продукции либо в случае, если длительность производственного процесса превышает допустимую продолжительность ежедневной работы, допускается введение 2-, 3- и 4-сменной работы.

§ 2. Переход из одной смены в другую должен проходить регулярно через определенное число рабочих дней в соответствии с графиком сменности. При этом допускается прямой (I - II - III - I) порядок чередования смен или обратный (I - III - II - I). Межотраслевые рекомендации по разработке рациональных режимов труда и отдыха (М., 1967. С. 86) признают более предпочтительным прямой порядок чередования смен, поскольку он соответствует естественному суточному ритму природных процессов человека.

При несовпадении числа рабочих и выходных дней по графику с календарной неделей переход из одной смены в другую должен происходить после выходного дня по графику.

§ 3. Междусменный перерыв не может быть менее двойной продолжительности работы в предшествующей отдыху смене.

§ 4. График сменности является обязательным как для работника, так и для работодателя. Последний не может вызвать работника для выполнения трудовых обязанностей вне графика. Работник не может без разрешения работодателя менять очередность смен, предусмотренных графиком, а также меняться сменами с другими работниками. Несоблюдение указанного правила расценивается как нарушение трудовой дисциплины.

§ 5. Работникам, работающим посменно, за счет средств организации могут устанавливаться дополнительные отпуска и доплаты. Руководители организаций могут повышать работникам, занятым в многосменном режиме, размеры вознаграждений по результатам работы за год, вводить (бесплатное или по льготным ценам) горячее питание для лиц, работающих в ночную смену, и т.п.

Статья 104. Суммированный учет рабочего времени

Комментарий к статье 104

§ 1. Законодательство о труде предусматривает три основных вида учета рабочего времени: поденный, недельный, суммированный.

При каждом из этих видов учитывается отработанное время за каждый рабочий день.

§ 2. Поденный учет применяется в случае одинаковой продолжительности ежедневной работы.

§ 3. Недельный учет применяется, когда закон нормирует непосредственно рабочую неделю (40, 36, 24, 12 ч), а продолжительность ежедневной работы определяется графиком в пределах установленной недельной нормы.

§ 4. Учетными периодами для суммированного учета рабочего времени могут быть месяц, квартал и другие периоды, но не более одного года.

§ 5. Суммированный учет рабочего времени применяется при сменной работе за неделю, месяц, квартал, год, в случае если смены при этом были разной продолжительности.

Такой вид учета рабочего времени применяется на непрерывно действующих предприятиях, при вахтовом методе организации работы, на железнодорожном, водном транспорте, в растениеводстве.

Возникающие недоработки и переработки сверх смены балансируются в рамках учетного периода и не могут компенсироваться соответствующим уменьшением других смен, дополнительными днями отдыха. Переработки сверх смены признаются сверхурочной работой.

В случае если фактическая продолжительность ежедневной работы в отдельные дни не совпадает с продолжительностью смены по графику, то переработка в одни дни (в пределах максимальной продолжительности смены) погашается сокращением времени работы в другие дни или предоставлением других дней отдыха в рамках учетного периода. При этом такая переработка не считается сверхурочными работами.

§ 6. Суммированный учет рабочего времени используется при вахтовом методе организации работ (см. комментарии к ст. 297 - 302).

§ 7. Для работников связи Приказом Минсвязи РФ от 8 сентября 2003 г. N 112 учетный период установлен от одного до трех месяцев.

§ 8. Суммированный учет рабочего времени для водителей автомобилей вводится работодателем с учетом мнения представительного органа работников.

При суммированном учете рабочего времени продолжительность ежедневной работы (смены) водителей не может превышать 10 часов. В случае, когда при осуществлении междугородной перевозки водителю необходимо дать возможность доехать до соответствующего места отдыха, продолжительность ежедневной работы (смены) может быть увеличена до 12 часов.

Если пребывание водителя в автомобиле предусматривается продолжительностью более 12 часов, в рейс направляются два водителя. При этом автомобиль должен быть оборудован спальным местом для отдыха водителя.

При суммированном учете рабочего времени водителям, работающим на регулярных городских и пригородных автобусных маршрутах, продолжительность ежедневной работы (смены) может быть увеличена работодателем до 12 часов по согласованию с представительным органом работников (Приказ Минтранса РФ от 20 августа 2004 г. N 15 "Об утверждении Положения об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха водителей автомобилей").

Суммированный учет рабочего времени может применяться и при производстве работ у индивидуального предпринимателя.

Статья 105. Разделение рабочего дня на части

Комментарий к статье 105

§ 1. Разделение рабочего дня на части возможно в случаях, когда необходимость в интенсивной работе усиливается в определенные часы и ослабевает в другие. Так, животноводам, водителям городского пассажирского транспорта, работникам эксплуатационных предприятий связи, коммунального хозяйства и т.д. рабочий день может быть разделен на части, между которыми устанавливается перерыв (один или более) сверх 2 часов (включая обеденный). Такое разделение производится по решению руководителя предприятия по согласованию с выборным органом первичной профсоюзной организации и с согласия работника.

§ 2. Общая продолжительность ежедневной работы не должна превышать установленной законодательством и графиком сменности длительности.

§ 3. Разделение рабочего дня на части производится работодателем с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации в локальном акте предприятия (правилах внутреннего трудового распорядка, коллективном договоре и др.).

§ 4. Для отдельных категорий работников (транспорта, связи и т.п.) в связи с особым характером их работы режим рабочего времени определяется в порядке, устанавливаемом Правительством РФ (см. комментарии к ст. 328 - 330).

§ 5. Водителям автобусов, работающим на регулярных городских, пригородных и междугородных автобусных маршрутах, с их согласия рабочий день может быть разделен на две части.

Перерыв между двумя частями рабочего дня устанавливается не позже чем через 4 часа после начала работы.

Продолжительность перерыва между двумя частями рабочего дня должна быть не более двух часов без учета времени для отдыха и питания, а общая продолжительность ежедневной работы (смены) не должна превышать продолжительности ежедневной работы (смены), установленной пп. 7, 9, 10 и 11 Положения, утвержденного Приказом Минтранса РФ от 20 августа 2004 г. N 15.

Перерыв между двумя частями смены предоставляется в месте дислокации или месте, определенном для отстоя автобусов и оборудованном спальным местом для отдыха водителей.

Время перерыва между двумя частями смены в рабочее время не включается.

§ 6. Перечень профессий и должностей работников связи, для которых работодатель может устанавливать разделенный на части рабочий день, утвержден Приказом Минсвязи РФ от 8 сентября 2003 г. N 112.

Раздел V. ВРЕМЯ ОТДЫХА

Глава 17. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 106. Понятие времени отдыха

Комментарий к статье 106

§ 1. Раздел V ТК РФ основан прежде всего на нормах соответствующей гл. КЗоТа 1971 г. В отдельные положения внесены коррективы (ср., например, ст. 112 ТК и ст. 65 КЗоТа).

§ 2. В соответствии с ч. 5 ст. 37 Конституции РФ каждый имеет право на отдых. Работающему по трудовому договору гарантируются установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск.

Из приведенной статьи Конституции следует, что отдых работникам гарантируется не только предоставлением его отдельных видов, но и обязательностью соблюдения установленной законом

продолжительности рабочего времени, поскольку рабочее время и время отдыха взаимодействуют по принципу "сообщающихся сосудов": время отдыха увеличивается при уменьшении времени работы. Исходя из этого, в ст. 106 сформулировано понятие времени отдыха.

§ 3. 40-часовая рабочая неделя закреплена в ст. 1 Конвенции МОТ N 47 "О сокращении рабочего времени до сорока часов в неделю".

40-часовая рабочая неделя как нормальная и вместе с тем максимальная продолжительность рабочей недели установлена ч. 2 ст. 91 ТК.

§ 4. Принципиальное значение имеет право работника использовать время отдыха (любой его вид) по своему усмотрению.

Статья 107. Виды времени отдыха

Комментарий к статье 107

§ 1. В ст. 107 приведен перечень видов времени отдыха, предоставляемых работникам.

§ 2. О перерывах в течение рабочего дня (смены) для отдыха и питания см. ст. 108, 109 и комментарии к ним.

§ 3. О ежедневном (междусменном) отдыхе отдельная статья в ТК отсутствует.

Отдых между двумя рабочими днями (сменами) начинается с момента окончания работы (смены) в один рабочий день и заканчивается в момент начала работы (смены) в следующий рабочий день (смену).

Его продолжительность зависит от продолжительности рабочего дня (смены), времени его (ее) окончания и времени начала следующего рабочего дня (смены).

Закон прямо не устанавливает хотя бы минимальную продолжительность этого вида отдыха. Но в нормативных правовых актах, действующих во многих отраслях, закреплено, что продолжительность отдыха между двумя рабочими днями (сменами) не может быть менее 12 часов. Ряд отраслевых актов не допускает двух выходов на работу в течение суток.

В современных условиях вопросы, связанные с режимом рабочего времени и времени отдыха, в том числе с ежедневным отдыхом, решаются в отраслевых соглашениях, коллективных договорах, а иногда и в трудовых договорах, во многих организациях - в правилах внутреннего трудового распорядка.

10 декабря 2002 г. Правительство РФ приняло Постановление N 877 "Об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха отдельных категорий работников, имеющих особый характер работы" (СЗ РФ. 2002. N 50. Ст. 4952; 2005. N 7. Ст. 560), которым предусмотрено, что такие особенности определяются соответствующими федеральными органами исполнительной власти по соглашению с Минтрудом РФ и Минздравом РФ.

В ряде отраслей действуют положения об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха. См., например:

Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха, условиях труда отдельных категорий работников железнодорожного транспорта, непосредственно связанных с движением поездов, утвержденное Приказом МПС РФ от 5 марта 2004 г. N 7 (Бюллетень нормативных актов. 2004. N 24. С. 34);

Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха работников, осуществляющих управление воздушным движением гражданской авиации Российской Федерации, утвержденное Приказом Минтранса России от 30 января 2004 г. N 10 (Бюллетень нормативных актов. 2004. N 11. С. 82);

Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха работников оперативно-производственных организаций Росгидромета, их структурных подразделений, имеющих особый характер работы, утвержденное Приказом Росгидромета от 30 декабря 2003 г. N 272 (Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 14. С. 39);

Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха работников организаций, осуществляющих добычу драгоценных металлов и драгоценных камней из россыпных и рудных месторождений, утвержденное Приказом Министерства финансов РФ от 2 апреля 2003 г. N 29н (Бюллетень нормативных актов. 2003. N 31. С. 69);

Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха работников связи, имеющих особый характер работы, утвержденное Приказом Министерства РФ по связи и информатизации от 8 сентября 2003 г. N 112 (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 9. С. 95);

Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха отдельных категорий работников рыбохозяйственного комплекса, имеющих особых характер работы, утвержденное Приказом Государственного комитета РФ по рыболовству от 8 августа 2003 г. N 271 (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 10. С. 41);

Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха водителей трамвая и троллейбуса, утвержденное Приказом Минтранса России от 18 октября 2005 г. N 127 // БТиСЗ. 2005. N 12. С. 25.

§ 4. О еженедельном непрерывном отдыхе (выходных днях) см. ст. 110, 111 ТК и комментарии к ним.

§ 5. О нерабочих праздничных днях см. ст. 112 ТК и комментарий к ней.

§ 6. Об отпусках см. главу 19 ТК и комментарии к содержащимся в ней статьям.

Глава 18. ПЕРЕРЫВЫ В РАБОТЕ. ВЫХОДНЫЕ И НЕРАБОЧИЕ ПРАЗДНИЧНЫЕ ДНИ

Статья 108. Перерывы для отдыха и питания

Комментарий к статье 108

§ 1. Изменения, внесенные в ст. 108, состоят в исключении из текста ч. 2 и 3 слова "организации". Это вполне оправданно, поскольку во всем ТК проводится линия на обеспечение действия его норм и других норм, регулирующих трудовые отношения, не только в организациях, но и у индивидуальных предпринимателей. Такое же изменение внесено и в следующие статьи раздела V (ст. 109, 111 и др.).

§ 2. Текст ст. 108 ТК почти полностью соответствует тексту ст. 57 КЗоТа 1971 г. В дополнение к прежним нормам, касающимся перерывов для отдыха и питания, в ч. 1 ст. 108 ТК установлена не только максимальная (не более двух часов), но и минимальная (не менее 30 минут) продолжительность этого вида отдыха.

Однако затруднительно предоставлять перерыв для отдыха и питания продолжительностью не менее 30 минут там, где работа организована по трехсменному графику. При этом один час, на который должна сокращаться ночная смена, делится на все три смены.

Если строго соблюсти продолжительность перерыва для отдыха и питания режим работы не позволяет, работодатель должен обеспечить работнику возможность отдыха и приема пищи в рабочее время в соответствии с ч. 3 ст. 108 ТК.

§ 3. В ст. 108 ТК отсутствует указание на необходимость предоставления перерыва для отдыха и питания, как правило, через четыре часа после начала работы (ср. с ч. 3 ст. 57 КЗоТа 1971 г.).

Вопрос о времени предоставления перерыва для отдыха и питания, а также о его конкретной продолжительности должен решаться правилами внутреннего трудового распорядка организации или по соглашению между работником и работодателем.

§ 4. Сложилась практика, по которой работники с неполным рабочим временем трудятся без перерыва для отдыха и питания.

По-видимому, вопрос о предоставлении этим работникам указанного перерыва может решаться в зависимости от продолжительности неполного рабочего времени по соглашению между работником и работодателем.

§ 5. В связи с тем что в соответствии со ст. 106 ТК время отдыха, в том числе перерыва для отдыха и питания, работник может использовать по своему усмотрению, он вправе на это время отлучиться с места работы (в том числе с территории организации, с которой состоит в трудовых отношениях).

§ 6. В связи с этим перерывы для отдыха и питания в рабочее время не включаются.

§ 7. Решение вопроса организации приема пищи на работах, где по условиям производства (работы) предоставление перерыва для отдыха и питания невозможно, отнесено на уровень локального регулирования.

Обязанность работодателя в таких случаях обеспечить работнику отдых и прием пищи в рабочее время реализуется в правилах внутреннего трудового распорядка. В них должен быть предусмотрен перечень таких работ, а также места для отдыха и приема пищи.

Статья 109. Специальные перерывы для обогревания и отдыха

Комментарий к статье 109

§ 1. Так же как в ст. 108 и других статьях ТК, действие которых должно распространяться не только на организации, но и на индивидуальных предпринимателей, из ч. 1 ст. 109 исключено слово "организация".

§ 2. Помимо перерыва для отдыха и питания законодательством предусмотрено предоставление перерывов в работе иного целевого назначения.

Статья 109 ТК предусматривает предоставление специальных перерывов в течение рабочего времени:

а) обусловленных технологией и организацией производства и труда;

б) работникам, работающим в холодное время года на открытом воздухе или в закрытых необогреваемых помещениях;

в) грузчикам, занятым на погрузочно-разгрузочных работах;

г) другим работникам в необходимых случаях.

§ 3. Решение вопросов о видах работ, упомянутых в п. "а" § 2 комментария к настоящей статье, продолжительности и порядке таких перерывов отнесено на уровень локального регулирования - правилами внутреннего трудового распорядка.

§ 4. На работодателе лежит обязанность обеспечить оборудование помещения для обогревания и отдыха работников, упомянутых в п. "б" § 2 комментария к настоящей статье.

Продолжительность и частота перерывов для обогревания может быть определена правилами внутреннего трудового распорядка, другим локальным актом в установленном порядке в зависимости от температуры воздуха и силы ветра в месте выполнения работы.

§ 5. В таком же порядке определяется предоставление перерывов грузчикам.

§ 6. В соответствии с ч. 2 ст. 109 ТК перерывы для обогревания, отдыха грузчикам, иные специальные перерывы включаются в рабочее время. Следует полагать, что это правило относится также к технологическим перерывам, т.е. когда перерыва требуют технология и организация производства.

§ 7. Примером специальных перерывов для других работников, не упомянутых в ст. 109 ТК, могут служить перерывы, установленные водителям автомобилей, работникам, осуществляющим управление воздушным движением гражданской авиации РФ, и др.

§ 8. Перерывы, обусловленные технологией и организацией производства и труда, также относятся к специальным перерывам.

§ 9. Кодекс предусматривает и другие перерывы в работе целевого назначения, например для кормления ребенка (см. ст. 258).

Статья 110. Продолжительность еженедельного непрерывного отдыха

Комментарий к статье 110

§ 1. Статьи 110 и 111 ТК посвящены непрерывному еженедельному отдыху.

Статья 110 устанавливает его продолжительность, ст. 111 - порядок реализации нормы, предусмотренной в ст. 110 ТК.

§ 2. Регулирование еженедельного отдыха опирается на ратифицированные еще СССР Конвенции МОТ N 14 и 106.

Конвенция МОТ N 106 (1957 г.) касается вопросов еженедельного отдыха в торговле, учреждениях и в основном воспроизводит Конвенцию N 14 (1921 г.), которая затрагивает вопросы еженедельного отдыха на промышленных предприятиях.

§ 3. Продолжительность непрерывного еженедельного отдыха не изменена по сравнению со ст. 58 КЗоТа 1971 г.

§ 4. Еженедельный непрерывный отдых представляет собой свободное от работы время между временем окончания работы в последний день календарной или рабочей (при работе по графику сменности) недели, включая выходные дни.

Продолжительность непрерывного еженедельного отдыха исчисляется с момента окончания работы в последний рабочий день недели (накануне выходного дня) до момента начала работы в первый рабочий день следующей рабочей недели (после выходных дней) и зависит от вида рабочей недели (пятидневная, шестидневная) (см. ч. 1 ст. 111 ТК), графика работы (сменности), продолжительности рабочего дня.

При пятидневной рабочей неделе должны предоставляться два выходных дня, при шестидневной - один.

Кроме того, при шестидневной рабочей неделе продолжительность работы накануне выходных дней сокращается и не может превышать 5 часов (см. ст. 95 ТК).

§ 5. При суммированном учете рабочего времени продолжительность еженедельного непрерывного отдыха в отдельные периоды может быть меньше или больше 42 часов, но в среднем за учетный период эта норма отдыха должна быть соблюдена.

§ 6. Положениями о рабочем времени и времени отдыха отдельных категорий работников нередко предусматривается минимальный предел еженедельного непрерывного отдыха при непременном соблюдении установленной его продолжительности в среднем за учетный период. См., например:

Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха работников, осуществляющих управление воздушным движением гражданской авиации Российской

Федерации, утвержденное Приказом Минтранса РФ от 30 января 2004 г. N 10 (Бюллетень нормативных актов. 2004. N 11. С. 82);

Положение о рабочем времени и времени отдыха работников плавсостава судов речного флота, утвержденное Постановлением Минтруда РФ от 25 мая 1998 г. N 18 (Бюллетень нормативных актов. 1998. N 16. С. 45);

Положение о рабочем времени и времени отдыха работников эксплуатационных организаций связи, утвержденное Постановлением Минтруда РФ от 17 ноября 1997 г. N 58 (Бюллетень нормативных актов. 1998. N 2. С 14);

Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха, условиях труда отдельных категорий работников железнодорожного транспорта, непосредственно связанных с движением поездов, утвержденное Приказом МПС РФ от 5 марта 2004 г. N 7 (Бюллетень нормативных актов. 2004. N 24. С. 34).

Статья 111. Выходные дни

Комментарий к статье 111

§ 1. Статья 111 ТК решает вопросы:

1) предоставления выходных дней в зависимости от вида рабочей недели;

2) общего выходного дня;

3) порядка предоставления выходных дней при невозможности их предоставления всем работникам организации одновременно.

§ 2. Различия в видах рабочей недели (пятидневная, шестидневная) предопределяют различия в количестве выходных дней, предоставляемых работникам.

§ 3. Часть 2 ст. 111 устанавливает общий выходной день - воскресенье.

При пятидневной рабочей неделе второй выходной день может предшествовать воскресенью (суббота) или следовать за ним (понедельник). Как правило, при пятидневной рабочей неделе выходные дни предоставляются подряд. Определение второго выходного дня производится в правилах внутреннего трудового распорядка или в коллективном договоре.

§ 4. По производственно-техническим и организационным условиям длительная (на выходные дни) приостановка работы бывает невозможна. В таких организациях в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка выходные дни предоставляются работникам в разные дни недели поочередно каждой группе работников.

На основе правил внутреннего трудового распорядка этот вопрос в конкретные периоды времени (в пределах учетного периода) решается графиками работы (сменности).

§ 5. В ч. 3 ст. 111 ТК предусмотрена непрерывность работы организации и поочередное предоставление выходных дней работникам в связи со спецификой производственно-технических и организационных условий, имеющихся в организациях.

КЗоТ 1971 г. (ст. 62) предусматривал особый порядок установления выходных дней на предприятиях, в учреждениях, организациях, где работа не может прерываться в общий выходной день в связи с необходимостью обслуживания населения (магазины, предприятия бытового обслуживания, театры, музеи и др.).

Необходимость работы таких организаций в общие выходные дни сохранилась.

В настоящее время магазины, предприятия бытового обслуживания и многие другие, непосредственно обслуживающие население, находятся в основном в частной собственности. Режим работы и отдыха в них определяет собственник или уполномоченный им представитель.

При определении режима работы крупных организаций, обслуживающих значительное число населения, необходимо сохранить участие органов местного самоуправления. Как правило, они выступают с предложениями, рекомендациями по этому вопросу или в своих актах предусматривают право частного сектора решать этот вопрос самостоятельно.

§ 6. На работников, находящихся в служебных командировках, распространяется режим рабочего времени и времени отдыха тех организаций, куда они направлены. В связи с этим они должны использовать выходные дни по месту командировки. Замена не использованных в командировке выходных дней другими днями отдыха по возвращении не производится.

Если работник направляется в командировку именно на выходные дни, то они предоставляются по возвращении из командировки.

§ 7. При совпадении праздничного нерабочего дня с выходным днем этот выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день (см. ч. 2 ст. 112 ТК).

§ 8. Работа в выходные дни, как правило, запрещается (см. ч. 1 ст. 113 ТК).

Запрещение привлечения работников к работе в выходные дни относится ко всем режимам рабочего времени и времени отдыха, в том числе к работе по графику сменности, в котором эти дни также отмечаются как нерабочие. Поскольку при пятидневке предоставляются два выходных дня, указанный запрет в равной мере относится к каждому из этих дней.

В исключительных случаях, когда работа в выходные дни допускается законом, она оплачивается в повышенном (не менее чем в двойном) размере (см. ч. 1 ст. 153 ТК).

По желанию работника, работающего в выходной день, ему может быть предоставлен другой день отдыха, который оплате не подлежит (см. ч. 2 той же статьи).

§ 9. Кодекс предусматривает дополнительные выходные дни лицам, осуществляющим уход за детьми, инвалидами и инвалидами с детства, а также женщинам, работающим в сельской местности (см. ст. 262 ТК; см. также Разъяснение о порядке предоставления и оплаты дополнительных выходных дней в месяц одному из работающих родителей (опекуну, попечителю) для ухода за детьми-инвалидами, утвержденное Постановлением Минтруда РФ и Фонда социального страхования РФ от 4 апреля 2000 г. N 26/34 // Бюллетень нормативных актов. 2000. N 23. С. 44).

Постановлением этих же органов от 15 апреля 2002 г. N 26/40 в него внесены изменения (см. Бюллетень Минтруда РФ. 2002. N 5. С. 15).

В случае если один из родителей ребенка состоит в трудовых отношениях с работодателем, а другой в таких отношениях не состоит или самостоятельно обеспечивает себя работой (например, индивидуальный предприниматель, частный нотариус, частный охранник, адвокат, глава или член крестьянского или фермерского хозяйств, родовых, семейных общин коренных малых народов Севера, занимающихся традиционными отраслями хозяйствования, и т.д.), четыре дополнительных оплачиваемых выходных дня в месяц для ухода за детьми-инвалидами и инвалидами с детства до достижения ими 18 лет предоставляются родителю, состоящему в трудовых отношениях с работодателем при предъявлении документа (копии), подтверждающего, что другой родитель в трудовых отношениях с работодателем не состоит либо является лицом, самостоятельно обеспечивающим себя работой (ст. 3).

§ 10. О дополнительных днях отдыха донорам см. ст. 186 ТК.

§ 11. О дополнительных свободных от работы днях, предоставляемых работникам, поступающим в образовательные учреждения и обучающимся в них, см. ст. 173 - 176 ТК.

Статья 112. Нерабочие праздничные дни

Комментарий к статье 112

§ 1. Кроме ч. 1 и 2 ст. 112 коренным образом изменена. Новая ее редакция предусматривает детали, касающиеся оплаты труда за работу в нерабочие праздничные дни, порядка определения ее размера, отнесения этих выплат к расходам на оплату труда, порядка перенесения выходных дней, если они совпадают с нерабочими праздничными днями.

§ 2. Совпадение праздничного нерабочего дня с выходным влечет за собой перенесение выходного дня на следующий после праздничного рабочий день. Единообразному решению вопроса о переносе выходных дней способствуют постановления Правительства РФ, которые, как правило, принимаются на очередной календарный год.

Статья 112 предусматривает, что перенесение выходных дней на другие дни в связи с совпадением с ними нерабочих праздничных дней производится в целях рационального использования работниками этих дней.

Комментируемая статья предусматривает теперь, что нормативный правовой акт Правительства РФ о перенесении выходных дней на другие дни в очередном календарном году подлежит официальному опубликованию не позднее чем за месяц до наступления соответствующего календарного года. Принятие нормативных правовых актов о переносе выходных дней на другие дни в течение календарного года не исключается. Оно допускается при условии официального опубликования указанных актов не позднее чем за два месяца до календарной даты устанавливаемого выходного дня. Это правило позволит работникам, членам их семей и другим гражданам заблаговременно планировать и организовывать использование свободного времени в такие дни.

§ 3. Приведенное правило перенесения выходных дней применяется в организациях, где работа в эти дни не производится.

Если режим труда и отдыха в организации предусматривает работу в праздничные дни (на непрерывно действующих производствах, в организациях, связанных с ежедневным обслуживанием населения, и др.), то выходные дни не переносятся (см. Разъяснение Минтруда РФ от 29 декабря 1992 г. N 5 // Бюллетень Минтруда РФ. 1993. N 3).

§ 4. В непрерывно действующих организациях, а также при суммированном учете рабочего времени работа в праздничные дни включается в месячную норму рабочего времени (см. п. 1 Разъяснения Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 8 августа 1966 г. N 13/П-21 // Бюллетень Госкомтруда СССР. 1966. N 10) (в соответствии с ч. 1 ст. 423 ТК правовые акты СССР применяются постольку, поскольку они не противоречат Трудовому кодексу).

§ 5. В соответствии со ст. 113 ТК работа в нерабочие праздничные дни, как правило, запрещается. Исключения из этого правила содержатся в той же статье.

В связи с необходимостью обслуживания населения устанавливают, например, графики работы магазинов в праздничные дни.

§ 6. В России, где население придерживается различных религий, установление православного праздника - Рождества Христова - привело к необходимости закрепления права приверженцев других религий также иметь свои праздники. Тем более что ст. 28 Конституции РФ гарантирует свободу вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию. В законодательстве нет и не может быть препятствий для реализации этого права: соответствующие нерабочие дни могут быть установлены субъектами РФ в связи с праздниками, свойственными другим религиям.

Вместе с тем представляется, что вопрос о праздничных нерабочих днях, вводимых по религиозным мотивам, следует решать на уровне федерального закона.

§ 7. Кроме праздничных нерабочих дней, в России установлены также праздники, не связанные с обязательным освобождением работников от работы. Это прежде всего многочисленные профессиональные праздники. Перечень праздничных дней, профессиональных праздников и памятных дней, отмечаемых в Российской Федерации в 2004 г., опубликован в Бюллетене Минтруда РФ (см. Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 10. С. 52; 2005. N 7. Ст. 560).

Порядок рассмотрения предложений федеральных органов исполнительной власти об установлении профессиональных праздников и памятных дней утвержден Постановлением Правительства РФ от 16 марта 2000 г. N 225 (СЗ РФ. 2000. N 12. Ст. 1299; 2005. N 7. Ст. 560). В соответствии с ним предложения об установлении профессиональных праздников представляются в Правительство РФ с учетом консультаций с общероссийскими объединениями работодателей, общероссийскими объединениями профсоюзов (ч. 4 ст. 3 указанного Постановления).

Освобождение от работы в такие дни нередко предусматривается в отраслевых соглашениях, коллективных договорах.

§ 8. Частью 3 ст. 112 впервые предусмотрена оплата за нерабочие праздничные дни не только работникам, получающим заработную плату на основе фиксированного оклада (должностного оклада), на размер которого приходящиеся на оплачиваемый период нерабочие дни не влияли и не влияют, но и тем, чья заработная плата производится исходя из фактической выработки, затрат труда. Отсутствие возможности работать в установленные законом нерабочие праздничные дни (а работа в эти дни, как правило, запрещена - см. ст. 113) снижает их заработную плату. Что несправедливо по сравнению с теми, труд которых оплачивается на основе окладов (должностных окладов) и для которых наличие в календарном месяце нерабочих праздничных дней не является основанием снижения заработной платы (см. ч. 4 ст. 112).

Новая редакция ч. 3 ст. 112 предусматривает, что работникам, за исключением работников, получающих оклад (должностной оклад), за нерабочие праздничные дни, в которые они не привлекались к работе, выплачивается дополнительное вознаграждение. Размер и порядок его выплаты определяется коллективным договором, соглашением. Эти вопросы могут быть решены локальным нормативным актом, принимаемым с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации (см. ст. 372). Эти вопросы могут быть решены и в трудовом договоре. По-видимому, с помощью трудового договора (т.е. индивидуализированно) указанные вопросы могут решаться при отсутствии соответствующих норм в коллективном договоре, соглашении, локальном нормативном акте.

Статья 113. Запрещение работы в выходные и нерабочие праздничные дни. Исключительные случаи привлечения работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни

Комментарий к статье 113

§ 1. Статья 113 коренным образом изменена структурно и по содержанию, сохранив свою главную цель - обеспечить отдых работникам в выходные и нерабочие праздничные дни. С этой целью работа в эти дни, как правило, запрещена.

§ 2. В ст. 113 установлен перечень оснований, позволяющих привлекать работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни, порядок их привлечения к работе. Их текст свидетельствует о том, что случаи привлечения работника к работе в эти дни могут иметь место только как исключение из общего правила.

§ 3. В ст. 113 приведены четыре группы случаев (оснований), когда Кодекс допускает привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни и для каждой из них устанавливает свой порядок.

1. К первой группе относятся случаи необходимости выполнения заранее не предвиденных работ, от срочного выполнения которых зависит в дальнейшем нормальная работа организации в

целом или ее отдельных структурных подразделений, индивидуального предпринимателя. В этих случаях привлечение возможно с письменного согласия работника.

2. Во вторую группу включены случаи привлечения работников к работе с определенной целью в экстраординарных (чрезвычайных) ситуациях:

1) для предотвращения катастрофы, производственной аварии либо устранения последствий катастрофы, производственной аварии или стихийного бедствия;

2) для предотвращения несчастных случаев, уничтожения или порчи имущества работодателя, государственного или муниципального имущества;

3) для выполнения работ, необходимость которых обусловлена введением чрезвычайного или военного положения, а также неотложных работ в условиях чрезвычайных обстоятельств, т.е. в случае бедствия или угрозы бедствия (пожара, наводнения, голода, землетрясения, эпидемии или эпизоотии) и в иных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части.

В этих особых (чрезвычайных) случаях согласия работников на их привлечение к работе не требуется.

3. Третья группа случаев предполагает наличие иных ситуаций, требующих привлечения работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни. По-видимому, имеются в виду ситуации, возникающие у работодателей, но не относящиеся к первым двум группам.

В этих случаях кроме письменного согласия работника необходим учет мнения выборного органа первичной профсоюзной организации. Однако порядок учета мнения этого органа в Кодексе прямо не определен. Статья 372 устанавливает порядок применительно к локальным нормативным актам. Можно только рекомендовать на практике использовать и при этом порядок, предусмотренный в ст. 372. Очевидна целесообразность определения порядка учета мнения данного профсоюзного органа по рассматриваемому вопросу в коллективных договорах, соглашениях, локальных нормативных актах, используя аналогию со ст. 372.

4. Четвертую группу составляют работы, приостановление которых невозможно по производственно-техническим условиям (непрерывно действующие организации), работы, вызываемые необходимостью обслуживания населения, а также неотложные ремонтные и погрузочно-разгрузочные работы.

Для этих случаев порядок привлечения работников к работе в выходные и праздничные дни не установлен Кодексом. Практика рассматривает выполнение таких работ как трудовую обязанность работников.

§ 4. Для некоторых категорий работников Кодексом предусмотрен прямой запрет или ограничения привлечения к работе в выходные и нерабочие праздничные дни:

1) статьей 268 запрещено привлекать к работе в выходные и нерабочие праздничные дни (за исключениями, указанными в этой же статье) работников в возрасте до 18 лет;

2) запрещается привлечение к работе в эти дни беременных женщин (см. ч. 1 ст. 259);

3) привлечение к работе в эти дни женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, допускается только с их письменного согласия и при условии, что это не запрещено им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. При этом работницы должны быть ознакомлены в письменной форме (в ст. 113 сказано "под роспись") со своим правом отказаться от привлечения их к работе в выходные и нерабочие праздничные дни (см. ч. 2 той же статьи, ч. 7 ст. 113);

4) приведенные выше гарантии для женщин предоставляются матерям и отцам, воспитывающим без супруга (супруги) детей в возрасте до 5 лет, имеющим детей-инвалидов, а также работникам, осуществляющим уход за больными членами их семей в соответствии с медицинским заключением (см. ч. 3 ст. 259);

5) привлечение к работе в выходные и нерабочие праздничные дни инвалидов допускается только в случае, если такая работа не запрещена им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. При этом инвалиды должны быть ознакомлены под роспись со своим правом отказаться от работы в выходной или нерабочий праздничный день (ч. 7 ст. 113 ТК).

§ 5. Статья 113 ТК предусматривает юридическую форму акта работодателя о привлечении работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни. Таким актом должно быть письменное распоряжение работодателя.

Статья 113 ТК дает основание для определения содержания такого приказа (распоряжения). В нем следует указать случай (основание), в связи с которым работники привлекаются к работе в выходной или нерабочий праздничный день, конкретную дату, фамилии работников, привлекаемых в этот день (что важно для последующей компенсации им этой работы), наличие письменного согласия каждого из них. К распоряжению следует приложить письменное согласие

каждого работника на работу в этот день, а если число таких работников невелико, их письменное согласие может быть выражено непосредственно на распоряжении работодателя.

§ 6. Работа в выходной и нерабочий праздничный день оплачивается не менее чем в двойном размере. По желанию работника вместо повышенной оплаты ему может быть предоставлен другой день отдыха, который оплате не подлежит (см. ч. 1 и 2 ст. 153 ТК).

§ 7. Общие правила привлечения работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни скорректированы с учетом особенностей отдельных категорий работников, указанных в ч. 3 ст. 113 ТК.

Для творческих работников (работников средств массовой информации, организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков и других творческих работников), а также профессиональных спортсменов Кодекс предусматривает допустимость привлечения к работе в выходные и нерабочие праздничные дни в соответствии с перечнями работ, профессий, должностей этих работников, утверждаемыми Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений, и в порядке, устанавливаемом коллективным договором, локальным нормативным актом, трудовым договором (ч. 4 ст. 113).

Об оплате труда в выходные и нерабочие дни этих работников см. ст. 153 ТК.

§ 8. Работники, заключившие трудовой договор на срок до двух месяцев, могут быть в пределах этого срока привлечены с их письменного согласия к работе в выходные и нерабочие праздничные дни с оплатой не менее чем в двойном размере (см. ст. 290 ТК).

§ 9. Для обеспечения порядка и при необходимости оперативного решения возникающих вопросов в праздничные, а иногда и в выходные дни работодателем назначаются ответственные дежурные.

Такое дежурство отличается от называемой дежурством работы, предусмотренной графиками работы (сменности), а также от дежурств (а по существу тоже работы), для выполнения которых работники специально приняты (врачи-дежуранты, сторожа, дежурные слесари и т.п.). В отличие от дежурств здесь работники выполняют свою основную работу по трудовому договору с соответствующим режимом труда и отдыха.

Дежурство - это нахождение работника в организации по распоряжению работодателя до начала или после окончания рабочего дня в выходные или праздничные дни в качестве ответственного за порядок и для оперативного решения возникающих неотложных вопросов, не относящихся к производственной деятельности организации.

О дежурствах было принято специальное Постановление ВЦСПС от 2 апреля 1954 г. (Бюллетень ВЦСПС. 1954. N 8).

Нормативный правовой акт о дежурствах отсутствует; не упоминает о них и Трудовой кодекс.

В связи с этим (и поскольку) правила о дежурствах, предусмотренные названным Постановлением ВЦСПС, не противоречат Кодексу, ими следует руководствоваться на практике.

К дежурствам работники допускаются не чаще одного раза в месяц.

За дежурства в выходные и праздничные дни всем работникам предоставляется в течение ближайших 10 дней отгул той же продолжительности, что и дежурство.

В случае привлечения к дежурству до начала или после окончания рабочего дня явка на работу соответственно сдвигается, с тем чтобы продолжительность дежурства или работы вместе с дежурством не превышала установленной продолжительности рабочего дня.

Часы дежурства сверх времени ежедневной работы по распорядку (графику) должны компенсироваться отгулом аналогично компенсации времени дежурства в выходные и праздничные дни.

Согласно сложившейся практике к дежурствам не привлекаются работники, которые не могут привлекаться к сверхурочным работам.

Глава 19. ОТПУСКА

Статья 114. Ежегодные оплачиваемые отпуска

Комментарий к статье 114

§ 1. Конституция РФ (ч. 5 ст. 37) каждому предоставляет право на отдых. Однако право на оплачиваемый ежегодный отпуск гарантируется только работающим по трудовому договору.

§ 2. В гл. 19 ТК содержатся в основном нормы, воспринятые из КЗоТа 1971 г. (см. ст. 67 - 76), но они во многом изменены и существенно дополнены.

§ 3. В основе российского законодательства об отпусках лежит ратифицированная СССР Конвенция МОТ N 52 (1936 г.) о ежегодных оплачиваемых отпусках. В 1970 г. принята новая (пересмотренная) Конвенция МОТ N 132 "Об оплачиваемых отпусках".

§ 4. Кодекс решает вопросы:

1) права на ежегодный оплачиваемый отпуск;
2) гарантий реализации этого права;
3) видов отпусков;
4) их продолжительности;
5) порядка предоставления;
6) порядка оплаты времени отпуска;
7) другие наиболее существенные вопросы, связанные с правом на отпуск и его реализацией.

§ 5. Статья 114 предусматривает предоставление ежегодного оплачиваемого отпуска с сохранением места работы (должности) и среднего заработка, закрепляя тем самым наиболее существенные гарантии реального использования работниками права на длительный непрерывный отдых.

§ 6. Ежегодный оплачиваемый отпуск - длительный свободный от выполнения трудовых обязанностей непрерывный период времени, предоставляемый за работу в течение рабочего года.

§ 7. Рабочий год исчисляется двенадцатью месяцами со дня поступления работника на работу (к данному работодателю). Для каждого работника рабочий год индивидуален и исчисляется персонально для него со дня поступления на работу к данному работодателю.

§ 8. Право на ежегодный оплачиваемый отпуск с сохранением места работы (должности) и средней заработной платы принадлежит всем работающим по трудовому договору независимо от:

вида собственности организации;

ее организационно-правовой формы;

ведомственной принадлежности и подчиненности организации;

вида трудового договора и его срока;

трудится работник по основному трудовому договору или по совместительству;

производится ли работа в помещении работодателя или на дому;

состоит ли работник в штате организации или является нештатным работником, состоящим с организацией в трудовых отношениях;

гражданства работника;

каких-либо иных обстоятельств.

Единственное условие реализации права работника на ежегодный оплачиваемый отпуск - состояние в трудовых отношениях с работодателем.

§ 9. Право на ежегодный оплачиваемый отпуск принадлежит работнику с момента начала действия трудового договора.

Право на его реализацию за рабочий год ст. 122 Кодекса связывает с определенным периодом непрерывной работы в данной организации - шестью месяцами. По соглашению сторон отпуск может быть предоставлен и до истечения этого срока (см. там же).

§ 10. Поскольку на время ежегодного оплачиваемого отпуска за работником должно быть сохранено место работы (должность), перевод его на другую работу или увольнение в этот период противозаконны. Увольнение во время отпуска допускается только в связи с ликвидацией организации либо прекращением деятельности работодателем - физическим лицом (см. ст. 81 ТК).

§ 11. Время пребывания работника в ежегодном оплачиваемом отпуске засчитывается в трудовой стаж, в том числе в трудовой стаж для предоставления следующего ежегодного оплачиваемого отпуска (см. ст. 121 ТК).

§ 12. Исчисление среднего заработка, сохраняемого за работником на период его ежегодного оплачиваемого отпуска, производится по правилам, предусмотренным в ст. 139 ТК.

Положение об особенностях порядка исчисления среднего заработка утверждено Постановлением Правительства РФ от 11 апреля 2003 г. N 213 (СЗ РФ. 2003. N 16. Ст. 1529). Необходимо иметь в виду, что решением Верховного Суда РФ от 18 ноября 2003 г. абз. 4 п. 13 этого Положения признан недействующим и не подлежащим применению со дня его принятия.

Статья 115. Продолжительность ежегодного основного оплачиваемого отпуска

Комментарий к статье 115

§ 1. Статья 115 определяет продолжительность ежегодного основного оплачиваемого отпуска как минимальную.

Его продолжительность увеличивается присоединением к нему дополнительных оплачиваемых отпусков.

Он может быть увеличен федеральными законами, соглашениями, коллективными договорами, трудовым договором.

§ 2. Для ряда категорий работников законом установлены удлиненные ежегодные оплачиваемые отпуска, т.е. отпуска изначально по закону большей продолжительности по

сравнению с основным минимальным ежегодным оплачиваемым отпуском, предусмотренным в ст. 115 ТК.

Удлиненные отпуска установлены:

1) работникам в возрасте до 18 лет (см. ст. 267 ТК);

2) педагогическим работникам образовательных учреждений (см. ст. 334 ТК, а также Постановление Правительства РФ от 1 октября 2002 г. N 724 с последующими изменениями и дополнениями // СЗ РФ. 2002. N 40. Ст. 3935; 2003. N 49. Ст. 4779);

3) научным работникам, имеющим ученую степень (см. Постановление Правительства РФ от 12 августа 1994 г. N 949 // СЗ РФ. 1994. N 17. Ст. 949);

4) государственным гражданским служащим (см. Федеральный закон от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" // СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215);

5) муниципальным служащим (см. Федеральный закон от 8 января 1998 г. N 8-ФЗ "Об основах муниципальной службы в Российской Федерации" с последующими изменениями и дополнениями // СЗ РФ. 1998. N 2. Ст. 224);

6) прокурорам, следователям, научным и педагогическим работникам системы прокуратуры РФ (см. Закон РФ от 17 января 1992 г. N 2202-1 "О прокуратуре Российской Федерации" в редакции от 17 ноября 1995 г. с последующими изменениями и дополнениями // Ведомости РФ. 1992. N 8. Ст. 366; СЗ РФ. 1995. N 47. Ст. 4472).

Прокурорам и следователям органов прокуратуры, работающим в местностях с тяжелыми и неблагоприятными условиями, установлены ежегодные оплачиваемые отпуска еще большей продолжительности, чем это предусмотрено названным Федеральным законом (см. Постановление Правительства РФ от 6 марта 1996 г. N 242 "О продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска, предоставляемого прокурорам и следователям органов прокуратуры, работающим в местностях с тяжелыми и неблагоприятными климатическими условиями" // СЗ РФ. 1996. N 12. Ст. 1123);

7) судьям (см. Закон РФ от 26 июня 1992 г. "О статусе судей в Российской Федерации" с последующими изменениями и дополнениями // Ведомости РФ. 1992. N 30. Ст. 1792);

8) спасателям профессиональных аварийно-спасательных служб, профессиональных аварийно-спасательных формирований (см. Федеральный закон от 22 августа 1995 г. N 151-ФЗ "Об аварийно-спасательных службах и статусе спасателей" // СЗ РФ. 1995. N 35. Ст. 3503);

9) работникам предприятий, учреждений и организаций государственной и муниципальной систем здравоохранения, осуществляющим диагностику и лечение ВИЧ-инфицированных, а также лицам, работа которых связана с материалами, содержащими вирус иммунодефицита человека (с учетом ежегодного дополнительного отпуска за работу в опасных для здоровья условиях труда) (см. Постановление Правительства РФ от 3 апреля 1996 г. N 391 // СЗ РФ. 1996. N 15. Ст. 1629);

10) гражданам, занятым на работах с химическим оружием (см. Федеральный закон от 7 ноября 2000 г. N 136-ФЗ "О социальной защите граждан, занятых на работах с химическим оружием" // СЗ РФ. 2000. N 46. Ст. 4538; 2002. N 30. Ст. 3033; 2004. N 35. Ст. 3607);

11) инвалидам (см. Федеральный закон от 24 ноября 1995 г. N 181-ФЗ "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации" с последующими изменениями и дополнениями // СЗ РФ. 1995. N 48. Ст. 4563).

§ 3. Продолжительность основного ежегодного оплачиваемого отпуска ст. 115 ТК определена в календарных днях. Это влияет на суммирование отпусков, порядок исчисления общей продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска, предоставляемого каждому работнику.

Статья 116. Ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска

Комментарий к статье 116

§ 1. Помимо замены в ч. 1 и 2 ст. 116 слов "федеральными законами" на слова "настоящим Кодексом и иными федеральными законами", а в ч. 2 слова "организации" на слово "работодатели" (т.е. и индивидуальные предприниматели) ч. 2 этой статьи существенно дополнена. Новая ее редакция предусматривает, что локальные нормативные акты, которыми могут быть установлены дополнительные отпуска для работников, должны приниматься с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, т.е. по правилам ст. 372.

§ 2. Статья 116 ТК предусматривает два вида дополнительных оплачиваемых отпусков:

1) отпуска, предусмотренные Кодексом, иными актами трудового законодательства;

2) отпуска, устанавливаемые непосредственно в организациях коллективными договорами или локальными нормативными актами.

Оплата дополнительных отпусков (как и основного ежегодного отпуска), предусмотренных законодательством, производится из средств, предназначенных на заработную плату, и входит в себестоимость выпускаемой организацией продукции.

Оплата дополнительных отпусков, предусмотренных коллективным договором или локальным актом, определяется производственными и финансовыми возможностями организации и производится за счет прибыли.

§ 3. Помимо основного ежегодного оплачиваемого отпуска (ст. 115) Кодекс предусматривает ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска для ряда категорий работников (ч. 1 ст. 116):

1) занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда (см. ст. 117);

2) имеющих особый характер работы (см. ст. 118);

3) с ненормированным рабочим днем (см. ст. 119);

4) работающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях (см. ст. 321);

5) в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

§ 4. Целью указанных в ст. 116 ТК ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков является предоставление работникам отдыха большей по сравнению с общеустановленной длительности при работе определенного характера или в определенных условиях, которые негативно влияют на здоровье работника (повышенная утомляемость, вредность или опасность условий труда и т.д.). Такие ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска в известной мере предназначены для того, чтобы компенсировать влияние на работников неблагоприятных факторов, а также защитить их от неблагоприятных последствий работы в таких условиях.

§ 5. К ежегодным дополнительным оплачиваемым отпускам указанного в § 3 настоящего комментария назначения относятся, например, отпуска, предоставляемые лицам, подвергшимся или подвергающимся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС, и в других случаях (см. Закон РСФСР от 15 мая 1991 г. N 1244-1 "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС" // Ведомости РФ. 1991. N 21. Ст. 699; Постановление Правительства РФ от 30 марта 1993 г. N 253 // САПП РФ. 1993. N 14. Ст. 1182).

§ 6. Кроме дополнительных отпусков, имеющих компенсационное и защитное назначение, трудовое законодательство предусматривает ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска стимулирующего характера, например за выслугу лет на определенных должностях, за длительный стаж работы в одной и той же организации.

§ 7. Дополнительные ежегодные оплачиваемые отпуска за выслугу лет предусмотрены:

1) за стаж службы в качестве прокурора или следователя, научного или педагогического работника системы прокуратуры РФ (см. Федеральный закон "О прокуратуре Российской Федерации" в редакции от 17 ноября 1995 г. с последующими изменениями // СЗ РФ. 1995. N 47. Ст. 4472; 1999. N 7. Ст. 878);

2) государственным гражданским служащим (см. Федеральный закон от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" // СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215);

3) за выслугу лет муниципальным служащим в порядке и на условиях, определяемых федеральными законами и законами субъектов РФ (см. Федеральный закон от 8 января 1998 г. N 8-ФЗ "Об основах муниципальной службы в Российской Федерации" с последующими изменениями // СЗ РФ. 1998. N 2. Ст. 224);

4) с учетом стажа работы судьям (см. Закон РФ от 26 июня 1992 г. "О статусе судей в Российской Федерации" в редакции от 21 июня 1995 г. N 91-ФЗ // СЗ РФ. 1995. N 26. Ст. 2399; 2006. N 6. Ст. 637);

5) за стаж непрерывной работы работникам лесной промышленности и лесного хозяйства (см. п. 4 Постановления Совета Министров СССР от 13 ноября 1979 г. N 1014 // Сборник нормативных актов о труде. Ч. 3. М.: Юридическая литература, 1985; Перечень работ, профессий и должностей, которые дают право рабочим и служащим, занятым на работах в лесной промышленности и лесном хозяйстве, на получение ежегодного отпуска продолжительностью 24 рабочих дня (в тот период это был удлиненный отпуск. - Прим. авт.) и после каждых трех лет непрерывной работы - дополнительного отпуска той же продолжительности, утвержден Постановлением Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 29 октября 1980 г. N 330/П-12 // Бюллетень Госкомтруда СССР. 1981. N 12).

§ 8. Со стажем непрерывной работы связано право на длительный отпуск педагогических работников.

Педагогические работники образовательного учреждения не реже чем через каждые 10 лет непрерывной преподавательской работы имеют право на длительный отпуск сроком до одного года, порядок и условия предоставления которого определяются учредителем и (или) уставом данного образовательного учреждения (см. ст. 335 ТК, а также Положение о порядке и условиях предоставления педагогическим работникам образовательных учреждений длительного отпуска сроком до одного года, утвержденное Приказом Минобразования России от 7 декабря 2000 г. N 3570 // Бюллетень нормативных актов. 2001. N 11).

§ 9. Особое место среди ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков занимают отпуска, предоставляемые работникам при вахтовом методе работы в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях (см. ст. 302 ТК).

§ 10. К другим случаям, когда может предоставляться специальный дополнительный оплачиваемый отпуск, следует отнести отпуск за непрерывную работу в должностях врачей общей практики (семейных врачей) и медицинских сестер врачей общей практики (семейных врачей) (см. Постановление Правительства РФ от 30 декабря 1998 г. N 1588 // СЗ РФ. 1999. N 2. Ст. 300).

§ 11. Ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска по иным основаниям и другим категориям работников, не предусмотренные непосредственно Кодексом, федеральными законами, иными нормативными правовыми актами, могут предусматриваться самостоятельно работодателями в зависимости от имеющихся финансовых возможностей (см. ч. 2 ст. 115 ТК). На практике при этом учитывается необходимость обеспечения стабильности кадров определенных профессий, специальностей, поощрения работников, длительное время добросовестно выполняющих свои трудовые обязанности.

Порядок и условия предоставления этих отпусков определяются коллективным договором или локальным актом работодателя, принятым в соответствии с нормами Трудового кодекса (см. ст. 8, 371, 372).

Ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска могут предусматриваться отраслевыми и иными соглашениями.

§ 12. Верховным Судом РФ признан незаконным и недействующим п. 9 Постановления ЦК КПСС, Совета Министров СССР и ВЦСПС от 12 февраля 1987 г. N 194 "О переходе объединений, предприятий и организаций промышленности и других отраслей народного хозяйства на многосменный режим работы с целью повышения эффективности производства" (БВС РФ. 2003. N 5. С. 4). В нем предусматривались дополнительные отпуска лицам, работающим в две и более смены, сверх дополнительных отпусков, установленных действующим трудовым законодательством, а также доплата за работу в вечернее и ночное время.

В настоящее время предоставление дополнительного оплачиваемого отпуска за работу в многосменном режиме предусматривается обычно соглашениями, коллективными договорами или в трудовых договорах, как и повышенная оплата за работу в вечернее и ночное время. При этом определяется время, относимое к вечернему (с учетом определения ночного времени - с 10 часов вечера до 6 часов утра).

§ 13. В связи с возникновением споров, связанных с предоставлением дополнительных отпусков, Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" разъяснил, что право на такие отпуска имеют работники, перечисленные в ч. 1 ст. 116 Кодекса, а также другие категории работников в случаях, предусмотренных федеральными законами, коллективными договорами или локальными нормативными актами (ст. 116 ТК). При этом следует иметь в виду, что положения коллективных договоров или соглашений, а также локальных нормативных актов, регулирующие условия и порядок предоставления ежегодных дополнительных отпусков, ухудшающие по сравнению с законодательством о дополнительных отпусках положение работников (например, установление меньшей, чем в соответствующем законодательном акте продолжительности дополнительного отпуска), не могут применяться судом, поскольку в силу ст. 5 и 8 Кодекса такие условия являются недействительными (п. 58) (БВС РФ. 2004. N 6. С. 2).

Статья 117. Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда

Комментарий к статье 117

§ 1. Из ч. 1 ст. 117 исключено слово "неустранимый". Это представляется оправданным, так как наличие неблагоприятного воздействия вредных и (или) опасных условий труда само по себе уже должно служить основанием для введения охранительных и компенсационных механизмов, оберегающих работника, вне зависимости от того, могли они быть устранены или нет.

Часть 2 комментируемой статьи полностью изменена. В ней предусматривается установление минимальной продолжительности ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска по вредности условий труда и условий его предоставления в порядке, определяемом Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

О перечнях производств, работ, профессий и должностей, работа в которых дает право на такой дополнительный отпуск, которые были названы в прежней редакции данной статьи, в ее новой редакции не упоминается. Это не означает, что такие перечни не нужны и их не будет. Только они уже не будут утверждаться Правительством РФ. Действующие акты по этому вопросу пока не отменяются.

§ 2. Право работников на ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск в соответствии со ст. 117 ТК реализуется прежде всего в соответствии со Списком производств, цехов, профессий и должностей с вредными условиями труда, работа в которых дает право на дополнительный отпуск и сокращенный рабочий день, утвержденным Постановлением Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 25 октября 1974 г. N 298/П-22 (отдельное издание. М.: Экономика, 1977). В дальнейшем Список неоднократно дополнялся.

Постановлением Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 21 ноября 1975 г. N 273/П-20 утверждена Инструкция о порядке применения Списка. Решением от 15 апреля 2004 г. N ГКПИ2004-481 Верховный Суд РФ признал недействительным ряд положений этой Инструкции // Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 11.

В Списке указаны наименования профессий и должностей работников по производствам и цехам, выполняющих работу, прямо предусмотренную Списком. В разделе общих профессий для всех отраслей указаны те из них, которые дают право на отпуск независимо от того, в каком цехе, производстве занят работник. Продолжительность ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска в Списке указана по каждой профессии, должности - от 6 до 36 рабочих дней. Продолжительность этого отпуска не может быть уменьшена, но может быть увеличена соглашением, коллективным договором, локальным актом.

§ 3. Кроме работников, упомянутых в Списке, право на ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск в связи с вредностью и (или) опасностью условий труда имеют работники, указанные в других нормативных правовых актах.

Право на ежегодный дополнительный отпуск по этому же основанию имеют:

1) работники угольной, сланцевой промышленности и шахтного строительства (см. абз. 3 п. 1 Постановления Совета Министров СССР и ВЦСПС от 2 июля 1990 г. N 647 "Об увеличении продолжительности отпусков работникам угольной, сланцевой, горнорудной промышленности и отдельных базовых отраслей народного хозяйства" // СП СССР. 1990. N 16. Ст. 85). Его продолжительность зависит от времени работы в подземных условиях, в разрезах, карьерах (в календарных днях);

2) работники предприятий, учреждений и организаций государственной и муниципальной систем здравоохранения, осуществляющие диагностику и лечение ВИЧ-инфицированных, а также лица, работа которых связана с материалами, содержащими вирус иммунодефицита человека (см. ст. 22 Федерального закона от 30 марта 1995 г. N 38-ФЗ "О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)" // СЗ РФ. 1995. N 14. Ст. 1212);

3) психологи, непосредственно и полный рабочий день работающие с психическими больными, врачи-руководители (с ненормированным рабочим днем) психиатрических (психоневрологических), нейрохирургических, наркологических лечебно-профилактических учреждений, отделений, палат и кабинетов, домов инвалидов (отделений) для психически больных и их заместители, а также главные психиатры органов здравоохранения, непосредственно участвующие в оказании психиатрической помощи (см. п. 1 Постановления Минтруда РФ от 8 июля 1993 г. N 133 // Бюллетень Минтруда РФ. 1993. N 6. С. 46, согласованного с Минфином РФ и Минздравом РФ и принятого в соответствии с п. 3 Постановления Совета Министров - Правительства РФ от 28 апреля 1993 г. N 377 "О реализации Закона Российской Федерации "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" // САПП РФ. 1993. N 18. Ст. 1602);

4) медицинские, ветеринарные и иные работники, непосредственно участвующие в оказании противотуберкулезной помощи, а также работники организаций по производству и хранению продуктов животноводства, обслуживающие больных туберкулезом сельскохозяйственных животных (см. ст. 15 Федерального закона от 18 августа 2001 г. N 77-ФЗ "О предупреждении распространения туберкулеза в Российской Федерации" // СЗ РФ. 2001. N 26. Ст. 2581);

5) за исполнение должностных обязанностей во вредных условиях сотрудники таможенных органов (см. Правила предоставления сотрудникам таможенных органов Российской Федерации дополнительного отпуска за исполнение должностных обязанностей во вредных условиях, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 15 февраля 1998 г. N 189 // СЗ РФ. 1998. N 8. Ст. 951).

§ 4. Правом на ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за работу с вредными и (или) опасными условиями труда пользуются только работники, непосредственно работающие в соответствующих условиях.

В стаж работы, дающий право на дополнительные отпуска за работу с вредными и (или) опасными условиями, включается только фактически отработанное в этих условиях время (см. ст. 121 ТК).

Статья 118. Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за особый характер работы

Комментарий к статье 118

§ 1. Статья 118 ТК предусматривает предоставление ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска отдельным категориям работников за особый характер работы - труд которых связан с особенностями выполнения работы.

§ 2. Однако понятия или характеристики особенностей, которые имеются здесь в виду, Кодекс не содержит, а отсылает к Перечню категорий работников, которым этот отпуск устанавливается, определяемому Правительством РФ.

Минимальная продолжительность отпуска, предусмотренного в ст. 118 ТК, и условия его предоставления также должны определяться Правительством РФ.

§ 3. 10 декабря 2002 г. Правительством РФ принято Постановление N 877 "Об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха отдельных категорий работников, имеющих особый характер работы" (СЗ РФ. 2002. N 50. Ст. 4952).

Перечень категорий работников с особым характером труда, продолжительность и порядок предоставления им отпусков (основного и дополнительных) являются неотъемлемой частью положений о рабочем времени и времени отдыха таких категорий работников, устанавливающих соответствующие особенности.

Часть 2 ст. 100 ТК предусматривает, что особенности режима рабочего времени и времени отдыха работников транспорта, связи и других имеющих особый характер работы определяются в порядке, устанавливаемом Правительством РФ.

В соответствии с ней названным выше Постановлением Правительство РФ установило, что особенности режима рабочего времени и времени отдыха отдельных категорий работников, имеющих особый характер работы, определяются соответствующими федеральными органами исполнительной власти по соглашению с Минтрудом РФ и Минздравом РФ.

Примеры положений об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха приведены в комментарии к ст. 107.

Примерами нормативных правовых актов о дополнительных оплачиваемых отпусках работникам в связи с особым характером их работы служат, в частности, Приказ Государственного комитета РФ по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ от 17 февраля 2004 г. N 37 "О предоставлении дополнительных отпусков федеральным государственным служащим органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ" (Бюллетень нормативных актов. 2004. N 13. С. 98) и Инструкция о предоставлении отпусков сотрудникам этих органов, утвержденная Федеральной службой по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ от 10 июня 2004 г. N 175 (Бюллетень нормативных актов. 2004. N 29. С. 91).

Статья 119. Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск работникам с ненормированным рабочим днем

Комментарий к статье 119

§ 1. Из ч. 1 ст. 119 исключено положение о компенсации переработки работникам с ненормированным рабочим днем как сверхурочной работы, если им не предоставляется дополнительный оплачиваемый отпуск в связи с работой на условиях ненормированного рабочего дня.

Кодекс (ст. 97, 101) предусматривает возможность привлечения таких работников к выполнению своих трудовых функций за пределами установленной для них продолжительности рабочего времени.

Новую редакцию ч. 1 ст. 119 можно истолковать в смысле обязательности предоставления работникам с ненормированным рабочим днем дополнительного оплачиваемого отпуска, коль скоро иного вида компенсации возможной переработки для них не предусмотрено.

§ 2. Понятие ненормированного рабочего дня содержится в ст. 101 Кодекса.

§ 3. Следует подчеркнуть, что ненормированный рабочий день - особый режим рабочего времени, а не увеличенная его норма. Поэтому от работников с ненормированным рабочим днем нельзя требовать постоянных переработок установленной законом нормы рабочего времени, ставить в зависимость от числа часов переработки продолжительность дополнительного отпуска.

При ненормированном рабочем дне возможна переработка установленной нормы рабочего времени эпизодически. Постоянное или систематическое превышение установленной нормы рабочего времени работниками с ненормированным рабочим днем не по их вине приводит к необходимости анализа установленных для них норм труда, объема и содержания их трудовых обязанностей, к пересмотру норм труда, объема и содержания трудовых обязанностей в сторону снижения.

В связи с тем что привлечение работников с ненормированным рабочим днем к выполнению их трудовых обязанностей за рамками установленной продолжительности рабочего времени (нормы рабочего времени) должно оформляться распоряжением работодателя (см. ст. 101 ТК), при отсутствии такого распоряжения на практике нередко работникам отказывают в предоставлении дополнительного отпуска за работу в режиме ненормированного рабочего дня. Кроме того, нередко связывают устанавливаемую локальным нормативным актом продолжительность такого дополнительного отпуска с фактической переработкой. С наличием фактической переработки в ряде случаев связывают и предоставление этого отпуска.

Необходимо иметь в виду, что ненормированный рабочий день вводится для тех работников, выполнение трудовых обязанностей которых заведомо может потребовать превышения установленной нормы рабочего времени. Об этом известно работодателю. Следовательно, отсутствие распоряжения о привлечении работника с ненормированным рабочим днем к работе сверх установленной нормы рабочего времени не должно лишать работника права на компенсацию в виде дополнительного отпуска. Установление продолжительности дополнительного отпуска за ненормированный рабочий день или предоставление такого отпуска не должно связываться с фактической переработкой установленной нормы рабочего времени.

§ 4. Законодательством СССР был определен круг работников, которым мог быть установлен ненормированный рабочий день:

1) руководящие работники, технический хозяйственный персонал;

2) лица, труд которых не поддается учету во времени;

3) лица, распределяющие время работы по собственному усмотрению;

4) лица, рабочее время которых по характеру работы дробится на части неопределенной длительности.

Для этого круга работников и сейчас может устанавливаться ненормированный рабочий день.

§ 5. Как и любой другой разрешенный законодательством режим рабочего времени, ненормированный рабочий день устанавливается правилами внутреннего трудового распорядка, коллективным договором, иным локальным нормативным актом, принятым в установленном Трудовым кодексом порядке (см. ст. 8, 100, 101, 371, 372).

Этими же актами устанавливается продолжительность ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска по каждой категории работников, должности, профессии.

Для отдельных работников режим ненормированного рабочего дня и продолжительность ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска могут устанавливаться трудовым договором.

Установление ежегодного дополнительного отпуска за ненормированный рабочий день трудовым договором практикуется обычно при отсутствии соответствующих норм в правилах внутреннего трудового распорядка, коллективном договоре, ином локальном нормативном акте.

§ 6. Продолжительность ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работников с ненормированным рабочим днем не может быть менее трех календарных дней. Максимальная его продолжительность законом не ограничена.

Естественно, для работника желательно, чтобы столь короткий дополнительный отпуск приходился на рабочие дни. Это может иметь значение при разделении ежегодно оплачиваемого отпуска на части (см. ч. 1 ст. 125 ТК).

§ 7. В случаях, когда не предусмотрено предоставление ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска, переработка установленной нормы рабочего времени работникам с ненормированным рабочим днем компенсируется как сверхурочная работа (см. ст. 152 ТК).

§ 8. Для организаций, финансируемых из бюджета, порядок и условия предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска для этой категории работников определяются следующими правилами:

1) для организаций, финансируемых из федерального бюджета, - Правительством РФ;

2) для организаций, финансируемых из бюджета субъекта РФ, - органом власти субъекта РФ;

3) для организаций, финансируемых из местного бюджета, - органами местного самоуправления.

Другие организации решают этот вопрос самостоятельно с учетом наличия собственных средств.

§ 9. Постановлением Правительства РФ от 11 декабря 2002 г. N 884 утверждены Правила предоставления ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков работникам с ненормированным рабочим днем в организациях, финансируемых за счет средств федерального бюджета (СЗ РФ. 2002. N 51. Ст. 5081).

Министерству труда и социального развития РФ предоставлено право давать разъяснения по применению этих Правил (см. п. 2 названного Постановления):

1) ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска работникам с ненормированным рабочим днем (далее именуются - дополнительные отпуска) предоставляются за работу в условиях ненормированного рабочего дня работникам организаций, финансируемых за счет

средств федерального бюджета, если эти работники при необходимости эпизодически привлекаются по распоряжению работодателя к выполнению своих трудовых функций за пределами нормальной продолжительности рабочего времени (п. 1 Постановления Правительства РФ от 11 декабря 2002 г.);

2) перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем, имеющих право на дополнительный отпуск, устанавливается правилами внутреннего трудового распорядка или иным нормативным актом организации (ч. 1 п. 2 того же Постановления).

В перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем включаются руководители, технический персонал и другие лица, труд которых в течение рабочего дня не поддается точному учету, лица, которые распределяют рабочее время по своему усмотрению, а также лица, рабочее время которых по характеру работы делится на части неопределенной продолжительности (ч. 2 п. 2 той же статьи);

3) продолжительность дополнительного отпуска, предоставляемого работникам с ненормированным рабочим днем, не может быть менее 3-х календарных дней (ч. 1 п. 3 того же Постановления).

Продолжительность дополнительного отпуска по соответствующей должности устанавливается правилами внутреннего трудового распорядка организации и зависит от объема работы, степени напряженности труда, возможности работника выполнять свои трудовые функции за пределами нормальной продолжительности рабочего времени и других условий (ч. 2 ст. 3 того же Постановления).

Руководитель ведет учет времени, фактически отработанного каждым работником в условиях ненормированного рабочего дня (ч. 3 п. 3 того же Постановления);

4) право на дополнительный отпуск возникает у работника независимо от продолжительности работы в условиях ненормированного рабочего дня. В случае если такой отпуск не предоставляется, переработка за пределами нормальной продолжительности рабочего времени компенсируется с письменного согласия работника как сверхурочная работа (п. 4 того же Постановления);

5) дополнительный отпуск, предоставляемый работникам с ненормированным рабочим днем, суммируется с ежегодным основным оплачиваемым отпуском (в том числе удлиненным), а также другими ежегодными дополнительными оплачиваемыми отпусками (п. 5 того же Постановления);

6) в случае переноса либо неиспользования дополнительного отпуска, а также увольнения право на указанный отпуск реализуется в порядке, установленном трудовым законодательством РФ для ежегодных оплачиваемых отпусков (п. 6 того же Постановления);

7) оплата дополнительных отпусков, предоставляемых работникам с ненормированным рабочим днем, производится в пределах фонда оплаты труда (п. 7 того же Постановления).

§ 10. В соответствии с названным Постановлением Правительства РФ и рекомендациями Минтруда РФ отдельные органы исполнительной власти РФ устанавливают правила для подведомственных организаций (см., например, правила предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с ненормированным рабочим днем в организациях, финансируемых за счет средств федерального бюджета, утвержденные Приказом Федеральной архивной службы России от 4 апреля 2003 г. N 36-к // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2003. N 32. С. 159; см. также Приказ Минприроды РФ от 28 января 2003 г. N 52 // Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 3. С. 34; Приказ Фонда обязательного медицинского страхования от 4 января 2003 г. N 1 // Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 4. С. 50).

Статья 120. Исчисление продолжительности ежегодных оплачиваемых отпусков

Комментарий к статье 120

§ 1. В соответствии с новой редакцией ч. 1 ст. 120 нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период отпуска, в число календарных дней отпуска не включаются. В новой редакции указывается на ежегодный основной и ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск. Кроме того (что весьма важно), исключены слова "и не оплачиваются". Оплата нерабочих праздничных дней предусмотрена в ст. 112.

§ 2. При наличии у работника, кроме права на основной ежегодный оплачиваемый отпуск (ст. 115 ТК), права на ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска продолжительность отпусков суммируется и максимальным пределом не ограничивается.

Дополнительные оплачиваемые отпуска предоставляются сверх основного (в том числе удлиненного) отпуска. Так, суд признал, что дополнительный оплачиваемый отпуск за выслугу лет государственным служащим предоставляется сверх ежегодного оплачиваемого отпуска, который

по своей продолжительности не может быть менее установленного для них удлиненного оплачиваемого отпуска (БВС РФ. 2003. N 11. С. 10, 11).

Из правила о том, что при суммировании ежегодных оплачиваемых отпусков общая продолжительность отпуска максимальным пределом не ограничивается, есть исключение.

При исчислении общей продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска гражданским служащим ежегодный основной оплачиваемый отпуск суммируется с ежегодным оплачиваемым отпуском за выслугу лет. При этом общая продолжительность суммы этих отпусков для гражданских служащих, замещающих высшие и главные должности гражданской службы, не может превышать 45 календарных дней, для гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы иных групп, - 40 календарных дней. Однако сверх этого им предоставляются дополнительные отпуска за ненормированный рабочий день, а также в связи с тяжелыми, вредными и (или) опасными условиями гражданской службы (см. ч. 6 ст. 46 Федерального закона от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" // СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

§ 3. Исчисление стажа работы, дающего право на ежегодные оплачиваемые отпуска, регламентируется ст. 121 ТК. В ней указаны периоды, включаемые в этот стаж, и периоды, в него не включаемые.

§ 4. В срок ежегодного оплачиваемого отпуска не включается ряд периодов, предусмотренных Кодексом:

1) временной нетрудоспособности работника;

2) исполнения работником во время ежегодного оплачиваемого отпуска государственных обязанностей, если для этого трудовым законодательством предусмотрено освобождение от работы;

3) в других случаях, предусмотренных трудовым законодательством, локальными нормативными актами организаций (см. ч. 1 ст. 124 ТК).

В связи с тем что определенные периоды в срок отпуска не включаются, время его окончания (выхода на работу) соответственно переносится (отодвигается).

§ 5. При суммировании ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков, установленных, как правило, в рабочих днях, с основным ежегодным отпуском, установленным в календарных днях, на практике возникают трудности. Рекомендации по этому вопросу следующие.

При предоставлении работнику отпуска, исчисляемого в рабочих днях, продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска определяется таким образом: от даты начала отпуска отсчитывается определенное количество дней основного отпуска в календарных днях (28 календарных дней или количество дней удлиненного отпуска), а затем - определенное количество дней дополнительного отпуска в рабочих днях в расчете на шестидневную рабочую неделю, и определяется дата последнего дня отпуска. После этого общий период отпуска переводится в календарные дни. Полученное количество календарных дней и будет являться общей продолжительностью ежегодного оплачиваемого отпуска.

§ 6. Праздничные нерабочие дни (см. ст. 112 ТК) в число дней отпуска не включаются. Соответственно, отодвигается последний день отпуска и день выхода работника на работу.

§ 7. Если окончание отпуска приходится на выходные дни, установленные графиком работы, то работник должен приступить к работе в свой первый рабочий день по графику.

Статья 121. Исчисление стажа работы, дающего право на ежегодные оплачиваемые отпуска

Комментарий к статье 121

§ 1. Наименование ст. 121 уточнено. В связи с тем что работнику предоставляется право не только на ежегодный основной оплачиваемый отпуск, но и на другие оплачиваемые отпуска, слова "ежегодный основной оплачиваемый отпуск" заменены словами "ежегодные оплачиваемые отпуска". Это соответствует содержанию данной статьи, в которой упоминается не только ежегодный основной оплачиваемый отпуск.

В абз. 3 ч. 1 ст. 121 круг актов, которые могут предусматривать сохранение за работником места работы (должности) в периоды, когда он фактически не работал, существенно расширен. В соответствии с новой редакцией этот вопрос может быть решен не только трудовым законодательством (см. ст. 5 ТК), но и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором.

Из ч. 1 исключен ее последний абзац и заменен новым текстом. Следует обратить внимание на то, что эта норма комментируемой статьи теперь предусматривает, что время отстранения от работы работника, не прошедшего обязательный медицинский осмотр (обследование) не по своей вине, включается в стаж работы, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск.

Последний абзац ч. 2 данной статьи также изменен. В соответствии с новой редакцией время предоставляемых по просьбе работника отпусков без сохранения заработной платы не включается в стаж работы, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск, если их общая продолжительность превышает 14 календарный дней в течение рабочего года. Ранее было более 7 календарных дней, и отсутствовало упоминание о том, что продолжительность таких отпусков определяется суммарно в течение рабочего года.

§ 2. Ежегодные оплачиваемые отпуска предоставляются за работу в течение определенного периода - за трудовой стаж, дающий на это право.

§ 3. Часть 1 ст. 121 содержит два перечня периодов времени - включаемых и не включаемых в трудовой стаж, дающий право на предоставление ежегодного основного оплачиваемого отпуска (в том числе удлиненного).

§ 4. Трудовой стаж, включаемые и не включаемые в него периоды для получения права на дополнительные отпуска устанавливаются:

1) для предоставления дополнительных отпусков, предусмотренных Кодексом, другими законами, иными нормативными правовыми актами, - как правило, актами, устанавливающими эти отпуска, или иными актами соответствующего уровня;

2) для предоставления дополнительных отпусков, предусмотренных соглашениями, коллективными договорами, локальными нормативными актами, - как правило, этими же актами.

§ 5. В нормативных правовых актах, предусматривающих предоставление дополнительных отпусков за работу во вредных и (или) опасных условиях труда, решается и вопрос о том, какие периоды времени включаются в трудовой стаж, необходимый для возникновения права на такой отпуск. В соответствии с этими актами в трудовой стаж, дающий право на такой отпуск, включается только время фактической работы в соответствующих условиях. Эта норма теперь закреплена в ч. 3 ст. 121 ТК.

§ 6. Юридическая и имущественная самостоятельность работодателей привела к тому, что трудовой стаж исчисляется только за работу у одного и того же работодателя. Суммирование трудового стажа для получения ежегодного оплачиваемого отпуска при переводе работника из одной организации в другую не производится.

§ 7. Трудовой стаж для получения права на предоставление ежегодного оплачиваемого отпуска исчисляется, как правило, месяцами.

Если работник какой-то месяц проработал не полностью, то при предоставлении ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска число дней, составляющее меньше половины месяца, из подсчета трудового стажа исключается, а половина и более - округляется до месяца.

§ 8. Судебная практика строго руководствуется ст. 121 ТК. Суды выносят решения о включении в стаж работы, дающий право на отпуск, времени вынужденного прогула незаконно уволенного и впоследствии восстановленного на прежнем месте работы (см. БВС РФ. 2002. N 8. С. 6).

Статья 122. Порядок предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков

Комментарий к статье 122

§ 1. Изменение редакционного характера коснулось ч. 2 ст. 122. Слова "в данной организации" заменены словами "у данного работодателя". В результате положения данной статьи распространяются на всех работодателей - юридических и физических лиц.

§ 2. Конституция РФ (ч. 5 ст. 37) гарантирует предоставление работникам оплачиваемого ежегодного отпуска.

В соответствии с этим Кодекс именует отпуска, предоставляемые за работу, ежегодными оплачиваемыми отпусками и устанавливает, по сути, обязанность работодателя предоставлять работникам оплачиваемый отпуск ежегодно.

При этом, естественно, имеется в виду не календарный год (с 1 января по 31 декабря), а рабочий год, определяемый для каждого работника индивидуально с даты его поступления на работу (например, с 7 января 2004 г. по 6 января 2005 г.).

§ 3. Перенесение ежегодного оплачиваемого отпуска с текущего рабочего года на следующий рабочий год Кодекс допускает в порядке исключения с соблюдением определенного порядка (см. ч. 3 ст. 124 ТК).

§ 4. КЗоТ 1971 г. (ч. 1 ст. 71) предусматривал предоставление ежегодного оплачиваемого отпуска в первом рабочем году, как правило, по истечении 11 месяцев непрерывной работы на данном предприятии, в учреждении, организации.

Трудовой кодекс сокращает этот срок до 6 месяцев. Возможность предоставления ежегодного оплачиваемого отпуска до истечения этого срока Кодекс не рассматривает в качестве исключения. Статья 122 ТК разрешает это при условии достижения соглашения между сторонами трудового договора.

Кроме того, Кодекс закрепляет право работника (и соответствующую обязанность работодателя) на досрочное предоставление ежегодного оплачиваемого отпуска для определенных категорий работников (см. ч. 3 ст. 122).

§ 5. Ежегодный оплачиваемый отпуск должен предоставляться работнику полностью за рабочий год независимо от того, проработал работник в организации непрерывно 6 месяцев или нет. При этом необходимо иметь в виду возможность разделения отпуска на части по соглашению между работником и работодателем (см. ч. 1 ст. 125 ТК).

§ 6. Предоставление ежегодного оплачиваемого отпуска пропорционально проработанному времени Кодексом не предусмотрено.

§ 7. Предоставляемый в соответствии со ст. 122 ТК отпуск оплачивается полностью за все дни отпуска, которые работнику предстоит использовать.

§ 8. Однако, поскольку дополнительные оплачиваемые отпуска за работу во вредных и (или) опасных условиях предоставляются за время, фактически проработанное в этих условиях (см. ч. 3 ст. 121), в первом рабочем году этот отпуск предоставляется пропорционально проработанному в этих условиях трудовому стажу. Предоставление отпуска за работу во вредных и (или) опасных условиях авансом действующими нормами трудового законодательства не предусмотрено.

Статья 123. Очередность предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков

Комментарий к статье 123

§ 1. В ч. 1 ст. 123 уточнено наименование профсоюзного органа, мнение которого следует учитывать работодателем при определении очередности предоставления оплачиваемых отпусков работникам, утверждении графика отпусков. Им является орган первичной профсоюзной организации. Эта часть дополнена упоминанием порядка, который при этом должен быть соблюден. Он установлен ст. 372 ТК.

Последняя часть комментируемой статьи дополнена указанием на Кодекс, которым, как и иными федеральными законами, может предусматриваться (и уже предусматривается) предоставление работникам оплачиваемого отпуска по их желанию в удобное для них время.

В этой же части ст. 123, как и во многих других статьях ТК, слова "в данной организации" заменены словами "у данного работодателя".

§ 2. Как и прежде, локальным нормативным актом, определяющим сроки предоставления работникам ежегодных оплачиваемых отпусков, является график отпусков.

В ст. 123 установлен порядок и срок утверждения графика отпусков.

§ 3. В зависимости от задач и условий работы организации может предусматриваться очередность ухода работников в отпуска либо одновременное предоставление отпусков всем или части работников (в связи с ремонтом помещения организации, ее перебазированием на другую территорию в пределах той же местности и др.).

§ 4. Даты предоставления отпуска работникам не должны приурочиваться к 1-му и 15-му числам месяца.

График должен служить равномерному распределению предоставления отпусков в течение всего года и всего месяца с тем, чтобы не нарушать нормального хода работы организации.

§ 5. График отпусков должен быть доведен до сведения работников.

Кроме того, работодатель обязан письменно известить каждого работника о времени предоставления ему ежегодного оплачиваемого отпуска не позднее чем за две недели до его начала (см. ч. 3 ст. 123 ТК).

§ 6. До составления и утверждения графика работодатель должен выяснить пожелания работников о наиболее удобном для них времени использования отпуска и, сообразуясь с условиями деятельности организации, по возможности удовлетворить пожелания работников, учитывая и время, когда работник использовал предыдущий отпуск.

§ 7. График должен учитывать, что для ряда категорий работников Кодексом, иными законами предусмотрено право претендовать на определенное время предоставления ежегодного оплачиваемого отпуска. По заявлению работников ежегодный оплачиваемый отпуск должен быть предоставлен в удобное для них время:

1) женщинам - перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него (см. ч. 2 ст. 122 ТК);

2) работникам в возрасте до 18 лет (см. там же; ст. 267 ТК);

3) работникам, усыновившим ребенка (детей) в возрасте до трех месяцев (см. там же);

4) мужу в период нахождения его жены в отпуске по беременности и родам (см. ч. 4 ст. 123 ТК);

5) совместителям по совмещаемой работе - одновременно с ежегодным оплачиваемым отпуском по основной работе (см. ч. 1 ст. 286 ТК);

6) супругам военнослужащих - одновременно с отпуском военнослужащих (см. Федеральный закон от 27 мая 1998 г. N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" // СЗ РФ. 1998. N 22. Ст. 2331);

7) некоторым категориям граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС (см. Закон РСФСР от 15 мая 1991 г. N 1244-1 "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС" // Ведомости РСФСР. 1991. N 21. Ст. 699);

8) ветеранам Великой Отечественной войны, ветеранам боевых действий на территории других государств, ветеранам труда и другим категориям работников, указанных в Федеральном законе от 2 января 2000 г. N 40-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "О ветеранах" // СЗ РФ. 2000. N 2. Ст. 161, N 19. Ст. 2033;

9) работникам, совмещающим работу с обучением в образовательных учреждениях (см. ч. 2 ст. 177 ТК);

10) учителям школ и профессорско-преподавательскому составу высших и средних специальных учебных заведений, независимо от времени их поступления на работу, ежегодный отпуск предоставляется в период летних каникул.

В этот же период предоставляется ежегодный отпуск преподавателям средних профтехучилищ и профессорско-преподавательскому составу институтов повышения квалификации (см. инструктивное письмо Госкомвуза РФ от 14 марта 1995 г. N 15 // Бюллетень Госкомвуза РФ. 1995. N 5).

Статья 124. Продление или перенесение ежегодного оплачиваемого отпуска

Комментарий к статье 124

§ 1. Дополнение ч. 1 ст. 124 следует признать существенным. В соответствии с новой ее редакцией ежегодный оплачиваемый отпуск должен быть не только продлен, но и перенесен на другой срок. Причем этот срок определяется работодателем с учетом пожеланий работника.

В абз. 3 и 4 слова "законом" и "законами" заменено словами "трудовым законодательством".

Часть 2 ст. 124 в новой редакции сформулирована более жестко по отношению к работодателю. Если ранее в случаях, указанных в этой части, ежегодный оплачиваемый отпуск переносился на другой срок по соглашению между работником и работодателем, то теперь работодатель по письменному заявлению работника обязан перенести ежегодный оплачиваемый отпуск на другой срок. Причем срок, на который переносится отпуск, должен быть согласован с работником.

В новой редакции ч. 3 ст. 124 полностью распространяется не только на организации, но и на индивидуальных предпринимателей.

§ 2. В ч. 1 ст. 124 указаны периоды, которые исключаются из времени фактической реализации отпуска, если они приходятся на время предоставленного работнику ежегодного оплачиваемого отпуска.

В связи с этим отпуск должен быть продлен на соответствующий отрезок времени.

§ 3. Продление отпуска предусмотрено в случаях временной нетрудоспособности работника. Время ухода за заболевшим ребенком, другими членами семьи не является основанием для продления ежегодного оплачиваемого отпуска.

§ 4. Кодексом (см. ч. 1 ст. 170) предусмотрено сохранение места работы (должности) на время исполнения работником государственных обязанностей. К таким обязанностям относятся, например, исполнение обязанностей члена избирательной комиссии, прохождение военных сборов.

Если время выполнения государственных обязанностей совпадает со временем ежегодного оплачиваемого отпуска, то отпуск продлевается на соответствующее число дней.

§ 5. Кодексом (см. ст. 173 - 177) в качестве одной из гарантий, предоставляемых работникам, совмещающим работу с обучением, предусмотрены дополнительные отпуска для подготовки к поступлению в образовательные учреждения, сдачи зачетов и экзаменов, подготовки дипломного проекта. Эти отпуска по их целевому назначению именуются на практике учебными.

При совпадении времени учебного отпуска с временем использования ежегодного оплачиваемого отпуска последний переносится на другое время, определяемое по соглашению между работником и работодателем. Также по соглашению между ними учебный отпуск может быть присоединен к ежегодному оплачиваемому отпуску (см. ч. 2 ст. 177 ТК).

§ 6. Допускается полное или частичное соединение ежегодных оплачиваемых отпусков лицам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, но не более чем за два года (см. ч. 3 ст. 322 ТК). Это означает возможность перенесения отпуска с одного рабочего года на другой.

§ 7. К перенесению времени использования ежегодного оплачиваемого отпуска может привести нарушение работодателем срока извещения работника о предстоящем отпуске (см. ч. 3

ст. 123 ТК, ч. 2 ст. 124 ТК), а также если работнику своевременно не была произведена оплата за время отпуска (см. ч. 9 ст. 136 ТК).

В таких случаях отпуск в установленном ст. 124 порядке переносится на другой срок.

Однако при определенных обстоятельствах работник может быть заинтересован в использовании отпуска в срок, установленный графиком. Представляется, что в таких случаях по письменному заявлению работника и соглашению между работником и работодателем можно было бы ежегодный оплачиваемый отпуск не переносить.

§ 8. У работника и организации в результате изменения обстоятельств может появиться необходимость в перенесении отпуска на другой срок.

В таких случаях при соответствующем обосновании каждой стороной и по взаимному согласию время предоставления ежегодного оплачиваемого отпуска может быть изменено, и в график отпусков в порядке, установленном для его утверждения, могут быть внесены необходимые изменения.

Обстоятельства (уважительные причины), по которым может быть изменен график отпусков, целесообразно предусматривать в коллективном договоре, локальном нормативном акте организации, принятом в порядке, установленном ТК (ст. 8, 371, 372 ТК).

Статья 125. Разделение ежегодного оплачиваемого отпуска на части. Отзыв из отпуска

Комментарий к статье 125

§ 1. Статьей 8 Конвенции МОТ N 132 (пересмотренной в 1970 г.) предусмотрено, что разбивка ежегодного оплачиваемого отпуска на части может быть разрешена компетентным органом власти или другим соответствующим органом в каждой стране. Одна из таких частей отпуска должна состоять по крайней мере из двух непрерывных рабочих недель.

В полном соответствии с Конвенцией МОТ N 132 сформулирована ч. 1 ст. 125 ТК.

§ 2. В ч. 1 ст. 125 предусмотрена возможность разделения ежегодного оплачиваемого отпуска по соглашению между работником и работодателем.

По сути такой же порядок предусмотрен для деления ежегодных оплачиваемых отпусков, предоставляемых прокурорам, следователям, научным и педагогическим работникам системы прокуратуры РФ. Деление отпуска на части производится по заявлению названных работников с согласия администрации (см. Федеральный закон "О прокуратуре Российской Федерации" в редакции от 17 ноября 1995 г., с изменениями и дополнениями // СЗ РФ. 1995. N 47. Ст. 4472; 1999. N 7. Ст. 878).

В несколько ином порядке по желанию работников угольной, сланцевой, горнорудной промышленности и отдельных базовых отраслей народного хозяйства возможно деление предоставляемых им ежегодных оплачиваемых отпусков на части. Причем продолжительность одной из них не должна быть менее двух недель (см. Постановление Правительства РФ от 2 июля 1990 г. N 647 "Об увеличении продолжительности отпусков работникам угольной, сланцевой, горнорудной промышленности и отдельных базовых отраслей народного хозяйства" // СЗ РФ. 1990. N 16. Ст. 85).

§ 3. Кодекс не определяет количества частей, на которые может быть разделен отпуск. Важно, чтобы одна из них была не менее 14 календарных дней.

Кодекс не решает и вопрос о том, как соотнести использование отпуска по частям с обязательностью определения времени предоставления отпусков соответствующим графиком. Если каждый раз изменять график для предоставления возможности использования отпуска по частям, то этот локальный нормативный акт перестает определять сроки предоставления отпусков в течение всего года.

Кроме того, изменения в график должны вноситься в том же порядке, в каком он утверждается, - с учетом мнения представительного органа работников (см. ч. 1 ст. 123 ТК).

Предоставление отпуска по частям на основе индивидуального соглашения работника и работодателя может негативно повлиять на график отпусков, его юридическую силу в отношении тех работников, которые изъявили желание по согласованию с работодателем использовать отпуск по частям.

Практика решает этот вопрос по-разному. В одних организациях в случаях деления отпуска на части вносятся изменения в график отпусков, в других - нет. Естественно, что всегда следует вести строгий учет предоставленных и использованных работником дней отпуска.

Как выход из этой непростой ситуации видится создание графика сроков основной части отпуска и дополнительного графика использования отпусков по частям, если это заранее известно.

§ 4. Защищая право работника на длительный непрерывный отдых, Кодекс (ч. 2 ст. 125) допускает возможность отзыва его из ежегодного оплачиваемого отпуска только с его согласия. При этом работник не лишается неиспользованной части отпуска. Она должна быть

предоставлена работнику по его выбору в удобное для него время в течение текущего рабочего года или присоединена к отпуску за следующий рабочий год.

§ 5. Отзыв работника из отпуска определяется письменным приказом (распоряжением) работодателя, на котором (или отдельно) письменно выражается согласие работника. Тем же приказом (распоряжением) на основании письменного заявления работника решается вопрос о времени, на которое переносится неиспользованная часть отпуска.

§ 6. Отказ работника от выхода на работу в связи с отзывом его из отпуска не является нарушением трудовой дисциплины и не может повлечь применение к нему мер дисциплинарного взыскания.

Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" разъяснил, что, поскольку законом предусмотрено право работодателя досрочно отозвать работника из отпуска на работу только с его согласия (ч. 2 ст. 125 ТК), отказ работника (независимо от причины) от выполнения распоряжения работодателя о выходе на работу до окончания отпуска нельзя рассматривать как нарушение трудовой дисциплины (см. п. 37).

§ 7. Отзыв из отпуска влечет за собой перерасчет заработной платы. Обычно заработная плата за период неиспользованного отпуска засчитывается в счет заработной платы, которую работник должен получить, выйдя на работу. При получении работником неиспользованной части отпуска расчет оплаты этого периода производится заново.

§ 8. Следует обратить внимание на то, что Кодекс (ч. 3 ст. 125) не допускает отзыва из отпуска ряда категорий работников.

Статья 126. Замена ежегодного оплачиваемого отпуска денежной компенсацией

Комментарий к статье 126

§ 1. Статья 126 дополнена новой ч. 2, в которой решается ставший спорным для практики вопрос о том, полностью или частично можно компенсировать отпуска, полагающиеся работнику и не предоставлявшиеся ему в течение нескольких лет (хотя это и запрещено законом). Теперь этот вопрос решен непосредственно в Кодексе, и дебаты можно прекратить.

В соответствии с ч. 2 ст. 126, если ежегодные оплачиваемые отпуска суммируются или переносятся, денежной компенсации может быть заменена только часть каждого ежегодного оплачиваемого отпуска, превышающего 28 календарных дней, или любое количество дней из этой части. Таким образом, подтверждается гарантия предоставления работнику по крайней мере минимального отпуска (ст. 115), обеспечивается соблюдение конституционного права на отдых (см. ст. 37 Конституции РФ).

Более точно сформулирована теперь ч. 3 ст. 126. В ней упомянуты не только основные отпуска, предоставляемые указанным в ней категориям работников. Их замена денежной компенсацией не допускается. Исключение составляют случаи увольнения, когда и таким работникам (как и другим) допускается выплата денежной компенсации за неиспользованный отпуск.

§ 2. КЗоТ 1971 г. не допускал замену отпуска денежной компенсацией, кроме случаев увольнения работника, не использовавшего отпуск (см. ст. 75).

§ 3. Статья 126 ТК допускает замену части отпуска денежной компенсацией при определенных условиях:

1) разрешается заменить денежной компенсацией лишь часть отпуска, превышающую продолжительность основного ежегодного оплачиваемого отпуска в 28 календарных дней;

2) замена части отпуска денежной компенсацией производится по письменному заявлению работника;

3) замена отпуска денежной компенсацией не допускается указанным в ч. 3 ст. 126 категориям работников, за исключением увольнений.

§ 4. Анализ ст. 126 ТК приводит к выводу, что за рамками запрета замены отпуска денежной компенсацией некоторым категориям работников такая замена может иметь место. Это означает, что можно получить денежную компенсацию за часть удлиненного отпуска, превышающего 28 календарных дней, предоставляемого преподавателям образовательных учреждений, за дополнительные отпуска работающим в районах Крайнего Севера и в приравненных к ним местностях, другие дополнительные отпуска.

Представляется, что замена денежными выплатами отпусков, предназначенных сохранить здоровье работников, занятых в особых, нередко экстремальных условиях (например, на территориях, подвергшихся радиации), компенсировать неблагоприятное воздействие особых условий на работников, нецелесообразна. В дальнейшем это может повлиять на структуру, количество и качество трудовых ресурсов страны.

Видимо, эти обстоятельства необходимо разъяснять работникам, предотвращая замену таких отпусков денежной компенсацией.

Расширение круга работников, которым не разрешается замена использования ежегодного оплачиваемого отпуска в натуре денежной компенсацией, означает усиление защиты их права на отпуск в полном размере за работу с повышенной нервно-психической нагрузкой (преподаватели), в районах с неблагоприятными природно-климатическими или особыми условиями (районы Севера, районы, подвергшиеся радиации) и другие отпуска компенсационного назначения. В связи с этим представляется допустимым, возможным и целесообразным установление запрета замены таких отпусков денежной компенсацией.

§ 5. Исчисление сумм, выплачиваемых работникам в качестве компенсации за неиспользованную часть ежегодного отпуска, производится по правилам расчета среднего заработка для оплаты отпуска (см. ч. 4 ст. 139 ТК).

§ 6. Постановлением Правительства РФ от 22 января 1997 г. N 67 (СЗ РФ. 1997. N 4. Ст. 553) предусмотрена замена дополнительного отпуска денежной компенсацией спасателям нештатных и добровольных (общественных) аварийно-спасательных формирований, а также спасателям, не входящим в состав аварийно-спасательных формирований, привлекаемым к проведению работ по ликвидации чрезвычайных ситуаций.

Статья 127. Реализация права на отпуск при увольнении работника

Комментарий к статье 127

§ 1. Компенсация за неиспользованные отпуска, как и все иные выплаты, причитающиеся работнику от работодателя при прекращении трудового договора, должна быть произведена в день увольнения работника (см. ч. 1 ст. 140 ТК).

Если работник в день увольнения не работал, то компенсация должна быть выплачена не позднее следующего дня после предъявления работником требования о расчете (см. там же). При отсутствии спора причитающаяся работнику денежная компенсация за неиспользованные отпуска выплачивается работодателем полностью. В случае спора работодатель в указанные выше сроки обязан выплатить работнику не оспариваемую им сумму (см. ч. 2 этой же статьи).

Спор рассматривается в порядке разрешения индивидуальных трудовых споров (см. ст. 382 - 397 ТК).

§ 2. Для определения размера денежной компенсации за неиспользованные ежегодные отпуска необходимо рассчитать продолжительность отпусков, не использованных работником к моменту увольнения. При этом следует исходить из того, что полагающиеся работнику отпуска не пропадают, даже если он своевременно их не использовал: либо полагающийся отпуск должен быть предоставлен в натуре, либо заменен денежной компенсацией.

Отпуск, полагающийся за полностью отработанный рабочий год, компенсируется в размере среднего заработка, которым должен был быть оплачен этот отпуск.

В случае если полный рабочий год не отработан, компенсация выплачивается в размере среднего заработка за отпуск, продолжительность которого определяется пропорционально отработанным месяцам. Неполные месяцы, составляющие менее половины месяца, исключаются из подсчета, а излишки, составляющие не менее половины месяца, округляются до полного месяца.

§ 3. До вступления в действие Кодекса возможность предоставления ежегодного оплачиваемого отпуска при увольнении была исключением из общего правила.

Теперь такая возможность предусмотрена, и при увольнении работника, не использовавшего ежегодный отпуск, по его желанию предоставляется отпуск с последующим увольнением, за исключением случаев расторжения трудового договора в связи с совершением виновных действий.

Кодекс предусматривает возможность предоставления отпуска с последующим увольнением (кроме увольнения за виновные действия) по письменному заявлению работника и определяет, что в этом случае днем увольнения считается последний день отпуска. По общему правилу днем увольнения считается последний день работы (см. ч. 3 ст. 84.1 ТК).

Кодекс допускает предоставление отпуска с последующим увольнением и при расторжении срочного трудового договора. Это означает продление срока трудового договора на период предоставленного отпуска на основании закона.

§ 4. К виновным основаниям увольнения относится расторжение трудового договора по пп. 5, 6, 7, 9, 10 ст. 81 ТК.

Совершение работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы, в процессе осуществления его трудовой функции (во время работы) также относится к виновным действиям (п. 8 ст. 81 ТК).

Верховный Суд РФ разъяснил, что, если виновные действия, дающие основание для утраты доверия, либо аморальный проступок совершены работником по месту работы и в связи с исполнением им трудовых обязанностей, такой работник может быть уволен с работы (соответственно по пп. 7 или 8 ст. 81 ТК) при условии соблюдения порядка применения дисциплинарных взысканий.

Учитывая, что расторжение трудового договора по пп. 7 и 8 ст. 81 ТК может быть произведено и в случае, когда виновные действия, дающие основание для утраты доверия, либо соответственно аморальный проступок совершены работником не по месту работы и не в связи с исполнением им трудовых обязанностей, увольнение не является мерой дисциплинарного взыскания (см. п. 47 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 // БВС РФ. 2004. N 6. С. 2).

§ 5. Частью 4 ст. 80 ТК предусмотрено общее правило о праве работника отозвать свое заявление об увольнении по его инициативе (собственному желанию) до истечения срока предупреждения о том работодателя, если на его место в письменной форме не приглашен другой работник, которому в соответствии с Кодексом и иными федеральными законами не может быть отказано в заключении трудового договора.

Для случаев предоставления отпуска с последующим увольнением ч. 4 ст. 127 ТК установлено особое правило. В этой ситуации работник имеет право отозвать свое заявление об увольнении до начала отпуска, но также при условии, если на его место не приглашен в порядке перевода другой работник.

§ 6. При увольнении работника до окончания рабочего года, в счет которого он уже получил оплачиваемый отпуск, могут производиться удержания излишне выплаченных сумм за неотработанные дни отпуска. Удержания за эти дни не производятся, если работник уволен по основаниям, предусмотренным п. 8 ч. 1 ст. 77 или п. 4 ст. 81, пп. 1, 2, 5, 6 и 7 ст. 83 Кодекса (см. ст. 137 ТК).

Статья 128. Отпуск без сохранения заработной платы

Комментарий к статье 128

§ 1. Статья 128 ТК делит отпуска без сохранения заработной платы на две группы:

одна из них предоставляет работнику возможность получения такого отпуска (см. ч. 1 данной статьи);

вторая - дает работнику право на такой отпуск (см. ч. 2 этой статьи).

§ 2. Возможность предоставления работнику отпуска без сохранения заработной платы зависит от уважительности причин, которые он называет в заявлении в обоснование своей просьбы. Кто оценивает степень уважительности этих причин, в Кодексе не сказано.

В связи с тем что в этих случаях вопрос о предоставлении отпуска без сохранения заработной платы вправе решать работодатель, он же решает, признать или не признать уважительной называемую работником причину.

В соответствии с ч. 1 ст. 128 продолжительность отпуска без сохранения заработной платы определяется соглашением сторон.

Коллективные договоры содержат положения, улучшающие положение работников, повышающие уровень правовых гарантий для них по сравнению с трудовым законодательством.

Многие коллективные договоры определяют, в каких случаях (по какой причине) работникам предоставляются отпуска без сохранения (а нередко и с сохранением) заработной платы, а также их продолжительность.

Если эти вопросы решены коллективным договором (т.е. работодатель уже выразил свое согласие с данным решением), то отпуск без сохранения (или с сохранением) заработной платы по приведенным в коллективном договоре причинам и не менее предусмотренной в нем же продолжительности по заявлению работника работодатель предоставить обязан.

Время предоставления таких отпусков, связанных с определенными событиями (свадьба, похороны и др.), определяется временем наступления соответствующего события.

В других случаях время предоставления отпуска без сохранения заработной платы определяется по соглашению между работником и работодателем.

§ 3. В ряде актов трудового законодательства прямо предусмотрено предоставление отпуска без сохранения заработной платы отдельным категориям работников:

1) государственному служащему по его письменному заявлению решением представителя нанимателя может предоставляться отпуск без сохранения денежного содержания по семейным обстоятельствам и иным уважительным причинам продолжительностью не более одного года (см. Федеральный закон от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" // СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215);

2) муниципальному служащему может быть предоставлен отпуск без сохранения заработной платы на срок не более одного года, если иное не предусмотрено федеральным законом (см. Федеральный закон от 8 января 1998 г. N 8-ФЗ "Об основах муниципальной службы в Российской Федерации" с последующими изменениями и дополнениями // СЗ РФ. 1998. N 2. Ст. 224);

3) заболевшему работнику без оформления временной нетрудоспособности в медицинском учреждении может быть по его заявлению предоставлено три дня в течение года без сохранения заработной платы (см. Основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г., с последующими изменениями // СЗ РФ. 1993. N 33. Ст. 1318; 1998. N 10. Ст. 1143; 2006. N 6. Ст. 640).

§ 4. Продолжительность отпуска без сохранения заработной платы и количество таких отпусков Кодексом не ограничено. Ограничения действуют, только когда они предусмотрены федеральными законами для определенных категорий работников (см., например, § 3 комментария к настоящей статье).

В остальных случаях продолжительность отпусков без сохранения заработной платы и их количество определяются соглашением между работником и работодателем (если их продолжительность не определена коллективным договором).

При этом необходимо помнить, что время предоставленных отпусков без сохранения заработной платы продолжительностью более семи календарных дней не включается в стаж работы, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск (см. ч. 2 ст. 121 ТК).

§ 5. К другим случаям (помимо указанных в ч. 2 ст. 128), когда работодатель обязан предоставлять дополнительный отпуск без сохранения заработной платы по заявлению работника, относятся отпуска, предоставляемые:

1) женщинам - по беременности и родам, по уходу за ребенком до достижения ребенком возраста трех лет (с выплатой пособия по государственному социальному страхованию) (ст. 255 - 256 ТК).

Отпуск по уходу за ребенком может быть использован полностью или по частям также отцом ребенка, бабушкой, дедом, другими родственниками или опекуном, фактически осуществляющими уход за ребенком (см. ч. 1 и 2 ст. 256 ТК);

2) лицам, осуществляющим уход за детьми (см. ст. 263 ТК);

3) работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях - на время, необходимое для проезда к месту использования ежегодного оплачиваемого отпуска и обратно (см. ч. 3 ст. 322 ТК);

4) совместителю - если по совмещаемой работе продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска меньше продолжительности такого отпуска по основному месту работы, на недостающие до этой продолжительности дни (см. ч. 2 ст. 286 ТК);

5) работникам, поступающим в образовательные учреждения высшего и среднего профессионального образования и успешно обучающимся в них, работодатель обязан предоставлять дополнительные отпуска установленной Кодексом продолжительности и при соблюдении предусмотренных Кодексом условий (см. ч. 2 ст. 173 и ч. 2 ст. 174 ТК);

6) гражданам, удостоенным звания Героя Социалистического Труда или награжденным орденом Славы трех степеней (полным кавалерам ордена Трудовой Славы), предоставляются дополнительные отпуска без сохранения заработной платы сроком до трех недель в год в удобное для них время (см. п. 2 ст. 6 Федерального закона от 9 января 1997 г. N 5-ФЗ "О предоставлении социальных гарантий Героям Социалистического Труда и полным кавалерам ордена Трудовой Славы" // СЗ РФ. 1997. N 3. Ст. 349);

7) зарегистрированным кандидатам со дня их регистрации соответствующей избирательной комиссией до дня официального опубликования общих результатов выборов. Работодатель по заявлению работника-кандидата обязан освободить его от работы, службы в любой день и на любое время в течение этого срока. Денежная компенсация зарегистрированному кандидату за этот период производится избирательной комиссией за счет средств, выделенных на подготовку и проведение выборов.

Вид, порядок и размер компенсации устанавливаются федеральными конституционными законами, федеральным законом, законом субъекта РФ (см. Федеральный закон от 12 июня 2002 г. N 67-ФЗ "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации" с последующими изменениями // СЗ РФ. 2002. N 24. Ст. 2253);

8) доверенным лицам зарегистрированных кандидатов, избирательных объединений, избирательных блоков на указанный выше срок работодатель обязан предоставить неоплачиваемый отпуск по их просьбе (см. в том же Законе).

Следует иметь в виду, что отказ работодателя предоставить предусмотренный законом отпуск зарегистрированному кандидату, доверенному лицу зарегистрированного кандидата избирательного объединения, избирательного блока для проведения агитационной и иной предусмотренной законом деятельности, способствующей избранию зарегистрированного кандидата, списка кандидатов, а равно отказ работодателя освободить от работы в установленном

законом порядке члена избирательной комиссии, комиссии референдума для участия в подготовке выборов, референдума влечет за собой административное наказание (см. ст. 5.7 КоАП).

§ 6. Предоставление отпуска без сохранения заработной платы в случаях, когда работодатель обязан это делать по заявлению работника, не лишает этого работника права обратиться к работодателю с просьбой о предоставлении дополнительных отпусков к установленным для него законом другим отпускам без сохранения заработной платы.

В таких случаях вступает в силу ч. 1 ст. 128 ТК.

§ 7. Предоставление отпуска без сохранения заработной платы оформляется письменным заявлением работника и приказом (распоряжением) работодателя, в котором следует указать причину, продолжительность, даты ухода работника в отпуск и последнего дня этого отпуска.

§ 8. На практике нередки случаи, когда работодатели отправляют работников в так называемые вынужденные отпуска в связи с возникшими экономическими, организационными трудностями в деятельности организации.

Такие действия работодателей неправомерны. Отпуска без сохранения заработной платы в соответствии со ст. 128 ТК предоставляются по просьбе работника. Вынужденные отпуска по инициативе работодателя трудовым законодательством не предусмотрены.

В случае если работники не по своей вине не могут выполнять обязанности, предусмотренные заключенными с ними трудовыми договорами, работодатель обязан оплатить время простоя в соответствии со ст. 157 ТК (см. Разъяснение Минтруда РФ от 27 июня 1996 г. N 6 "Об отпусках без сохранения заработной платы по инициативе работодателя" // Бюллетень Минтруда РФ. 1996. N 8. С. 59).

В случаях, когда по настоянию работодателя (его представителей) работники подают заявления об отпуске без сохранения заработной платы на определенный или неопределенный период (что нередко практикуется), инициатива фактически принадлежит работодателю. И в этих случаях действует закон, не допускающий предоставления отпусков без сохранения заработной платы по инициативе работодателя.

Раздел VI. ОПЛАТА И НОРМИРОВАНИЕ ТРУДА

Глава 20. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 129. Основные понятия и определения

Комментарий к статье 129

§ 1. Эта статья, сохранив прежнее название, претерпела существенные изменения.

В отличие от прежней редакции, где законодатель использовал понятия "оплата труда" и "заработная плата" как различные по содержанию, в новой ее редакции указанные понятия отождествлены.

Отказ от понятия оплаты труда как системы отношений полностью соответствует ст. 1 ТК РФ, законодательно закрепляющей виды общественных отношений, регулируемых Кодексом. В то же время отождествление указанных выше понятий представляется необоснованным, поскольку эти термины обозначают разные явления. Оплата труда - понятие более широкое, чем заработная плата. Оно указывает на соответствующую деятельность работодателя, обеспечивающую выполнение им обязанности по своевременной и полной выплате работнику заработной платы (см. комментарий к ст. 56 ТК РФ). Эта деятельность связана также с установлением систем, форм, размеров оплаты труда и решением иных вопросов, от которых зависит гарантированность права работника на своевременное и полное получение заработной платы.

§ 2. Существенно изменилось и понятие заработной платы. Понимая под заработной платой, как и прежде, вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также компенсационные выплаты, законодатель внес определенность в термин "компенсационные выплаты", которого не было в прежней редакции. Эта определенность позволит теперь правоприменителю отграничивать компенсационные выплаты, гарантирующие работнику возмещение расходов, которые он понес в связи с выполнением своей трудовой функции, от выплат, также называемых (на наш взгляд, не совсем удачно) компенсационными, но связанными с характером и условиями труда. И хотя в новом определении заработной платы отсутствует исчерпывающий перечень оснований для получения выплат компенсационного характера, включение их в понятие заработной платы означает, что эти выплаты не тождественны тем, которые производятся работнику с целью возмещения произведенных им расходов.

§ 3. В понятие заработной платы, как и прежде, включены стимулирующие выплаты (в прежней редакции они назывались выплатами стимулирующего характера). Новый термин "стимулирующие выплаты" расшифровывается путем указания на то, что к таким выплатам

относятся не только доплаты и надбавки стимулирующего характера, но и премии, иные поощрительные выплаты, перечень которых открыт.

§ 4. В то же время понятие заработной платы только как вознаграждения за труд в полном объеме не раскрывает прав работника и обязанностей работодателя как сторон трудового правоотношения, в содержании которого заработная плата является одним из элементов. Кроме того, это понятие не содержит всех признаков, отличающих заработную плату от иных вознаграждений за труд, выполненный, например, на основании гражданско-правовых договоров (подряда, поручения и др.). С учетом закрепленного в Кодексе права работника на своевременную и в полном объеме выплату заработной платы (ст. 21) правильнее понимать заработную плату как вознаграждение за работу, выполненную работником по трудовому договору, которое работодатель обязан выплатить в соответствии с количеством и качеством затраченного труда в заранее определенных размерах и в сроки, установленные для выплаты заработной платы.

Данное законодателем понятие заработной платы не приблизило его к тому, которое дано в Конвенции МОТ N 95 1949 г. "Об охране заработной платы". В соответствии с этой Конвенцией термин "заработная плата" означает, независимо от названия и метода исчисления, всякое вознаграждение или всякий заработок, исчисляемые в деньгах и устанавливаемые соглашением или национальным законодательством, которые в силу письменного или устного договора о найме предприниматель выплачивает трудящемуся за труд, который выполнен либо должен быть выполнен, или за услуги, которые либо оказаны, либо должны быть оказаны.

§ 5. По существу не изменилось и понятие тарифной ставки, однако оно дополнено указанием на то, что в нее не включаются компенсационные, стимулирующие и социальные выплаты.

§ 6. Из числа других понятий, содержавшихся ранее в данной статье, исключены такие, как "тарификация работы", "тарифный разряд", "квалификационный разряд", "тарифная сетка", "тарифная система". Не даются эти понятия и в ст. 143 ТК РФ. Учитывая, что оплата труда на основе тарифной системы применяется во многих отраслях народного хозяйства, понятие ее элементов, законодательно закрепленное, значительно способствовало бы реализации общепризнанного международного принципа равной оплаты за труд равной ценности.

§ 7. Среди понятий, закрепленных в комментируемой статье, появились и новые. К их числу относится "оклад (должностной оклад)" и "базовый оклад". По сути, понятие "оклад (должностной оклад)" воспроизводит понятие тарифной ставки как фиксированного размера оплаты труда работника за исполнение трудовых (должностных) обязанностей определенной сложности за календарный месяц.

Базовый оклад (базовый должностной оклад), базовая ставка заработной платы - данное понятие введено законодателем для применения в системах заработной платы работников государственного или муниципального учреждения.

Статья 130. Основные государственные гарантии по оплате труда работников

Комментарий к статье 130

§ 1. Конституция РФ провозглашает, что Россия - социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. В РФ охраняются труд и здоровье людей, устанавливается гарантированный минимальный размер оплаты труда (ст. 7). Другими словами, государство придает минимальному размеру оплаты труда значение социального стандарта, функция которого состоит в том, чтобы обеспечить в соответствии с обязательствами, взятыми на себя по Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах, каждому работнику право на достаточный жизненный уровень. В связи с этим весьма актуальными являются условия о разработке системы минимальных государственных стандартов по основным показателям уровня и качества жизни населения и уточнении методики определения структуры и стоимостной величины потребительских расходов в пределах прожиточного минимума для основных социально-демографических групп населения.

§ 2. Для работников бюджетной сферы, оплата труда которых осуществлялась на основе единой тарифной сетки, роль государственной гарантии выполняла величина минимального размера тарифной ставки (оклада), размер которой устанавливался федеральным законом. При этом размер тарифной ставки (оклада) первого разряда единой тарифной сетки не мог быть ниже минимального размера оплаты труда.

В соответствии с новой редакцией данной статьи для работников государственных и муниципальных учреждений в качестве государственной гарантии предусматривается величина базового оклада (базового должностного оклада), базовой ставки заработной платы по профессиональным квалификационным группам, установленным для этих работников.

§ 3. К числу государственных гарантий отнесены также меры, обеспечивающие повышение уровня реального содержания заработной платы. Эти меры включают индексацию заработной платы в связи с ростом потребительских цен на товары и услуги. Однако их реализация без законодательного закрепления соответствующего правового механизма весьма проблематична. Государственный характер данной гарантии обусловливает необходимость введения единого механизма индексации заработной платы как в организациях, финансируемых за счет бюджетных средств, так и в других. В связи с этим установление порядка индексации заработной платы для бюджетных организаций законами и иными нормативными правовыми актами, а для других организаций - коллективным договором, соглашением или локальным нормативным актом (ст. 134 ТК) - это, по существу, игнорирование государственного характера данной гарантии, поскольку Кодекс не обязывает работодателей индексировать заработную плату даже в связи с повышением на федеральном уровне минимальной заработной платы.

§ 4. Ограничение перечня оснований и размеров удержаний из заработной платы по распоряжению работодателя, а также размеров налогообложения доходов от заработной платы - государственная гарантия, суть которой заключается в том, что государство охраняет заработную плату работника от необоснованных удержаний. Кодекс закрепляет перечень случаев, при наступлении которых могут быть произведены удержания из заработной платы. Перечень этот исчерпывающий и расширительному толкованию не подлежит (ст. 137 ТК). Кроме того, работнику гарантируется, что при каждой выплате заработной платы общий размер всех удержаний не может превышать определенного предела, указанного в законе (ст. 138 ТК).

§ 5. К числу государственных гарантий по оплате труда Кодекс относит и ограничение оплаты труда в натуральной форме. Введение наряду с денежной и неденежной формы заработной платы расценивается в обществе неоднозначно, очевидно, только жизнь покажет, насколько данное решение законодателя отвечает потребностям практики и интересам работников. Однако во всех случаях размер неденежной формы заработной платы не может быть выше 20% от начисленной месячной заработной платы (ст. 131 ТК).

§ 6. Получение работником заработной платы в случае прекращения деятельности работодателя и его неплатежеспособности Кодекс относит к числу государственных гарантий, однако обеспечивается данное право федеральными законами, а не нормами Трудового кодекса. Федеральным законом "О несостоятельности (банкротстве)" от 26 октября 2002 г. (СЗ РФ. 2002. N 43. Ст. 4190) предусмотрено, что в первую очередь удовлетворяются требования граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни и здоровью; во вторую очередь производятся расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору (ст. 135, 136 ТК).

Конвенция МОТ N 95 устанавливает, что в случае банкротства предприятия или ликвидации его в судебном порядке трудящиеся, занятые на этом предприятии, пользуются положением привилегированных кредиторов. Заработная плата, составляющая этот привилегированный кредит, подлежит выплате полностью до того, как обычные кредиторы смогут потребовать свою долю. Очередность погашения привилегированного кредита, составляющего заработную плату, по отношению к другим видам привилегированного кредита определяется национальным законодательством.

§ 7. Государственный надзор и контроль за полной и своевременной выплатой заработной платы и реализацией государственных гарантий по оплате труда во всех организациях на территории РФ осуществляют органы Федеральной инспекции труда. Внутриведомственный государственный контроль в подведомственных организациях производится федеральными органами исполнительной власти, органами власти субъектов РФ и органами местного самоуправления. Государственный надзор за точным и единообразным исполнением законов и иных нормативных правовых актов осуществляют Генеральный прокурор РФ и подчиненные ему прокуроры в соответствии с федеральным законом (ст. 353 ТК). Право на осуществление контроля за соблюдением трудового законодательства признано также за профсоюзами (ст. 370 ТК).

§ 8. Самостоятельной государственной гарантией является ответственность работодателей за нарушение требований, установленных Трудовым кодексом, законами, иными нормативными правовыми актами, коллективными договорами, соглашениями. В случае выявления фактов нарушения руководителем организации, его заместителями законов, иных нормативных правовых актов о труде, условий коллективного договора, соглашения работодатель обязан применить к руководителю организации, его заместителю дисциплинарное взыскание вплоть до увольнения (ст. 195 ТК). Материальная ответственность работодателя за задержку выплаты заработной платы заключается в том, что он обязан выплатить работнику задержанные суммы с уплатой процентов (ст. 236 ТК). Кодекс предусматривает возмещение работнику и морального вреда, причиненного неправомерными действиями или бездействием работодателя. За невыплату заработной платы из корыстной или иной личной заинтересованности руководитель организации независимо от формы собственности несет уголовную ответственность (ст. 145.1 УК РФ). Нарушение законодательства о

труде и нарушение или невыполнение обязательств по коллективному договору, соглашению влечет также административную ответственность работодателя (ст. 5.27 и 5.31 КоАП).

§ 9. Сроки и очередность выплаты заработной платы - важные государственные гарантии по оплате труда работников. Конвенция МОТ N 95 предусматривает, что заработная плата должна выплачиваться регулярно.

Трудовой кодекс обязывает работодателя выплачивать заработную плату не реже чем каждые полмесяца в день, установленный правилами внутреннего трудового распорядка организации, коллективным, трудовым договором. Сроки выплаты заработной платы в неденежной форме определяются коллективным или трудовым договором. При совпадении дня выплаты с выходным или нерабочим праздничным днем выплата заработной платы производится накануне этого дня. Оплата отпуска производится не позднее чем за три дня до его начала (ст. 136 ТК).

Проблема очередности выплаты заработной платы остро заявляет о себе при недостаточности денежных средств на счете организации для удовлетворения всех предъявленных требований. В этих случаях очередность списания денежных средств со счета организации регулируется ст. 855 ГК, предусматривающей, что во вторую очередь производится списание по исполнительным документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств для расчета по выплате выходных пособий и оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору.

Статья 131. Формы оплаты труда

Комментарий к статье 131

§ 1. Основной формой оплаты труда является денежная в валюте РФ (в рублях). Конвенция МОТ N 95 предусматривает, что денежная заработная плата выплачивается исключительно в валюте, имеющей законное обращение в данной стране, а уплата в форме долговых обязательств, расписок, купонов или в какой-либо иной форме, якобы соответствующей законной валюте, запрещается. Выплата заработной платы банковскими чеками или почтовыми переводами в силу данной Конвенции может быть разрешена компетентным органом власти при условии, что такая форма является обычной или необходимой ввиду особых обстоятельств или это предусматривает коллективный договор, а при отсутствии таких постановлений - если заинтересованный трудящийся согласен на это.

§ 2. Проблема введения в стране наряду с денежной заработной платой и неденежной ее формы была наиболее острой в процессе обсуждения проектов Трудового кодекса. Положительное решение законодателем этой проблемы однозначной общественной оценки так и не получило. Введение наряду с денежной и неденежной формы заработной платы обусловлено тем, что в условиях, когда в стране нарушено нормальное функционирование финансовой системы, на протяжении уже ряда лет стало обыкновением для многих работодателей выдавать заработную плату той продукцией, которая производится данным предприятием. При этом какой-либо правовой защиты интересов работника предусмотрено не было. В натуральной форме выдавалась часто вся причитающаяся работнику заработная плата, причем такой продукцией, в которой работник не был заинтересован. Придание законности неденежной форме заработной платы, с одной стороны, и в то же время ограничение ее применения - с другой, являются мерами правовой защиты интересов работника.

В качестве одного из аргументов введения нормы о неденежной форме заработной платы в Трудовой кодекс приводилось положение Конвенции МОТ N 95, предусматривающее, что законодательство страны, коллективные договоры могут разрешать частичную выплату заработной платы натурой. Однако при этом упускались те условия, которые устанавливаются данной Конвенцией в качестве дополнительных гарантий охраны права работника на заработную плату. К их числу относятся следующие: частичная выплата заработной платы натурой может быть разрешена только в тех отраслях промышленности или профессиях, где такая выплата является обычной или желательной; в случаях, когда частичная выплата заработной платы разрешена в виде натуры, должны быть приняты соответствующие меры для обеспечения того, чтобы подобного рода натуральное обеспечение являлось подходящим для личного потребления трудящегося и его семьи или приносило ему известного рода пользу и такая выдача представляла справедливую и разумную стоимость. В Кодексе не предусмотрено каких-либо аналогичных гарантий.

§ 3. По письменному заявлению работника в любой отрасли экономики и по любой профессии работодатель может производить оплату труда и в иных формах (помимо денежной), не противоречащих законодательству РФ и международным договорам РФ, если это предусмотрено коллективным или трудовым договором. При этом в комментируемой статье не

воспроизводятся гарантии в части полезности для работника соответствующей неденежной формы, а также справедливой и разумной стоимости натуральной части заработной платы.

§ 4. Ограничение доли неденежной формы заработной платы до 20% от начисленной месячной заработной платы означает, что не менее 80% причитающейся работнику заработной платы работодатель обязан выплатить в денежной форме. Данное соотношение денежной и неденежной частей не может быть изменено даже по соглашению работодателя с работником, поскольку стороны трудового правоотношения не могут устанавливать условия, ухудшающие положение работника по сравнению с Кодексом, иными нормативными правовыми актами.

§ 5. Конвенция МОТ N 95 запрещает выплату заработной платы в виде спиртных напитков с высоким содержанием алкоголя, а также вредных для организма наркотиков. Кодекс существенно расширил указанный перечень, включив в него токсические, ядовитые и вредные вещества, оружие, боеприпасы и другие предметы, на которые установлены запреты или ограничения на их свободный оборот. Данное ограничение означает, что работодатели не могут использовать неденежную форму заработной платы и рассчитываться с работниками в такой форме. В новой редакции комментируемая статья запрещает выплату заработной платы также в бонах, купонах, в форме долговых обязательств, расписок, что соответствует международным стандартам. Соответствующие условия коллективных или трудовых договоров недействительны, поскольку противоречат законодательству РФ. По этим же основаниям не имеет юридической силы и письменное согласие работника о получении им заработной платы в неденежной форме в виде указанных выше предметов либо обязательств.

§ 6. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 (п. 54) обращается внимание судов на то, что при разрешении споров, возникших в связи с выплатой работнику заработной платы в неденежной форме в соответствии с коллективным договором или трудовым договором, необходимо иметь в виду, что исходя из ст. 131 Кодекса и ст. 4 Конвенции МОТ N 95 1949 г. об охране заработной платы (ратифицирована Указом Президиума Верховного Совета СССР от 31 января 1961 г. N 31) выплата заработной платы в такой форме может быть признана обоснованной при доказанности следующих юридически значимых обстоятельств: а) имелось добровольное волеизъявление работника, подтвержденное его письменным заявлением, на выплату заработной платы в неденежной форме. При этом ст. 131 Кодекса не исключается право работника выразить согласие на получение части заработной платы в неденежной форме как при данной конкретной выплате, так и в течение определенного срока (например, в течение квартала, года). Если работник изъявил желание на получение части заработной платы в натуральной форме на определенный срок, то он вправе до окончания этого срока по согласованию с работодателем отказаться от такой формы оплаты труда; б) заработная плата в неденежной форме выплачена в размере, не превышающем 20% от общей суммы заработной платы; в) выплата заработной платы в натуральной форме является обычной или желательной в данных отраслях промышленности, видах экономической деятельности или профессиях (например, такие выплаты стали обычными в сельскохозяйственном секторе экономики); г) подобного рода выплаты являются подходящими для личного потребления работника и его семьи или приносят ему известного рода пользу, имея при этом в виду, что не допускается выплата заработной платы в виде спиртных напитков, наркотических, токсических, ядовитых и вредных веществ, оружия, боеприпасов и других предметов, в отношении которых установлены запреты или ограничения на их свободный оборот; д) при выплате работнику заработной платы в натуральной форме соблюдены требования разумности и справедливости в отношении стоимости товаров, передаваемых ему в качестве оплаты труда, т.е. их стоимость во всяком случае не должна превышать уровень рыночных цен, сложившихся для этих товаров в данной местности в период начисления выплат.

Статья 132. Оплата по труду

Комментарий к статье 132

§ 1. Одним из основных принципов правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений является обеспечение права каждого работника на своевременную и в полном размере выплату справедливой заработной платы, обеспечивающей достойное человека существование для него самого и его семьи и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда (ст. 2 ТК). Основные права работника также включают право на своевременную и в полном объеме выплату заработной платы в соответствии с его квалификацией, сложностью труда, количеством и качеством выполненной работы (ст. 21 ТК). Очевидно, заработная плата может считаться справедливой тогда, когда в ее основу положены объективные критерии. Роль таких критериев выполняют: квалификация работника, сложность выполняемой работы, количество и качество затраченного труда.

§ 2. Оплата по труду предполагает также, что каждый работающий имеет право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него самого и его семьи и дополняемое при необходимости другими средствами социального обеспечения (ст. 23 Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г.). Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 г., ратифицированный Президиумом Верховного Совета СССР 18 сентября 1973 г. и вступивший в силу для СССР 3 января 1976 г., предусматривает, что участвующие в Пакте государства признают право каждого на вознаграждение, обеспечивающее как минимум всем трудящимся: справедливую зарплату и равное вознаграждение за труд равной ценности без какого бы то ни было различия; удовлетворительное существование для них самих и их семей в соответствии с постановлениями настоящего Пакта (ст. 7). Участвующие в Пакте государства признают право каждого человека на достаточный жизненный уровень для него и его семьи, включающий достаточное питание, одежду и жилище, и на непрерывное улучшение условий жизни (ст. 11). Очевидно, вознаграждение за труд призвано обеспечить работнику и его семье достаточный жизненный уровень, гарантируя удовлетворение основных потребностей человека, о которых говорится в Пакте.

§ 3. Принципиально важным положением, закрепленным в комментируемой статье, является отказ государства от ограничения заработной платы максимальным размером. В условиях рынка труда данная норма имеет важное значение, поскольку создает предпосылки как для коллективного, так и для индивидуального договорного регулирования оплаты труда.

§ 4. Часть 2 ст. 132 Кодекса закрепляет принцип равной оплаты за равный труд. В условиях формирования рынка труда становится правилом установление размера оплаты труда на основе договорного регулирования (коллективного и индивидуального), что создает эффект полной свободы основных партнеров на рынке труда и невмешательства государства в регулирование заработной платы (кроме нормирования оплаты труда работников, занятых в бюджетной сфере). Такое положение, казалось бы, дает повод сделать концептуально важный вывод: рынок труда и принцип равной оплаты за равный труд - явления, взаимоисключающие друг друга. Однако право на равное вознаграждение за труд равной ценности без какого бы то ни было различия последовательно закрепляется в международных актах (во Всеобщей декларации прав человека, Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах) и в нормах российского законодательства.

Что же включается в содержание данного права? Прежде всего, это запрещение дискриминации в оплате труда. Первоначально основанием для дискриминации в оплате труда, запрещенной Международной конвенцией, стал признак пола. Конвенция N 100 "Относительно равного вознаграждения мужчин и женщин за труд равной ценности" (1951 г.), ратифицированная СССР 4 апреля 1956 г., распространяет принцип равного вознаграждения мужчин и женщин за труд равной ценности как на основную заработную плату, так и на всякие иные вознаграждения, предоставляемые прямо или косвенно в деньгах или в натуре предпринимателем трудящемуся в силу выполнения последним какой-либо работы. Она определяет равное вознаграждение за труд равной ценности как вознаграждение без дискриминации по признакам пола. Затем перечень оснований, по которым запрещается дискриминация в оплате труда, существенно был расширен. СССР ратифицировал Конвенцию N 111 "Дискриминация в области труда и занятий" (1958 г.), в которой дискриминация определяется как "всякое различие, недопущение или предпочтение, проводимое по признаку расы, цвета кожи, пола, религии, политических убеждений, иностранного происхождения, социального происхождения (или по любой другой причине, оговоренной государством) и приводящее к уничтожению или нарушению равенства возможностей доступа к труду и к различным занятиям, а также к профессиональному обучению". Указанные основания дискриминации признаются недопустимыми не только при решении проблем "доступа к труду", но и при реализации других прав человека в сфере труда, включая право на равное вознаграждение за равный труд.

На практике к числу оснований понижения оплаты труда иногда относят предстоящее сокращение численности или штата работников: работодатель "замораживает" размеры должностных окладов работников, занимающих должности, которые подлежат сокращению, повышая оклады (ставки) по другим аналогичным должностям, не подлежащим сокращению. Судебная практика признает подобные действия работодателя противоречащими Конституции РФ и законодательству о труде (см. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 8 декабря 1992 г. и Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 31 августа 1994 г. // Бюллетень ВС РФ. 1993. N 4. С. 2; 1995. N 5. С. 8).

Очевидно, предусмотреть исчерпывающий перечень оснований, по которым не допускается дискриминация в оплате труда, вряд ли возможно. Именно поэтому Конституция РФ, закрепляя право каждого на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации (ст. 37), тем самым запрещает любую дискриминацию в оплате труда равной ценности. В новой редакции ч. 2

ст. 132 также запрещает какую бы то ни было дискриминацию как при установлении, так и изменении условий оплаты труда.

Возможна ли реализация данного права в условиях рыночной экономики, неотъемлемым элементом которой является рынок труда? На первый взгляд напрашивается отрицательный ответ, поскольку никто не может диктовать покупателю и продавцу рабочей силы, на каких условиях заключать договор. Они не должны лишь устанавливать условия, ухудшающие положение работника по сравнению с законодательством о труде, например предусматривать оплату труда ниже минимальной, определенной законом. Что же касается ее максимального предела, то стороны могут договориться о любом его уровне. Таким образом, работодатель вправе предложить работнику (кроме тех, кто занят в бюджетной сфере) размер вознаграждения за труд выше либо, наоборот, ниже того, который предлагают другие работодатели за такой же труд. Право работника - согласиться или не согласиться с этим предложением. Однако в силу действия законов рынка цена товара одинакового достоинства выравнивается. Это действие распространяется и на такой товар, обладающий уникальными свойствами, как рабочая сила.

Следовательно, рынок труда выступает в качестве регулятора цены рабочей силы по принципу одинаковой оплаты за труд равной ценности. В то же время на функцию рынка труда формировать цену товара оказывает непосредственное воздействие и такой фактор, как соотношение спроса и предложения на данный товар: чем выше спрос и меньше предложение, тем выше оплата труда данной ценности, и, наоборот, чем меньше спрос и выше предложение, тем ниже опускается оплата такого труда, который рискует оказаться невостребованным.

Глава 21. ЗАРАБОТНАЯ ПЛАТА

Статья 133. Установление минимального размера оплаты труда

Комментарий к статье 133

§ 1. Данная статья вновь претерпела не только редакционные изменения, но и изменения в содержании.

Редакционные изменения касаются названия данной статьи: вместо установления минимальной заработной платы она теперь предусматривает установление минимального размера оплаты труда. Такое название полностью соответствует ст. 7 Конституции Российской Федерации, в соответствии с которой в Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, устанавливается гарантированный минимальный размер оплаты труда.

Кроме того, в части первой статьи размер прожиточного минимума заменен на его величину. Новая редакция представляется более удачной.

§ 2. Изменения в содержании комментируемой статьи связаны с тем, что законодатель существенно расширил виды финансовых источников, за счет средств которых обеспечивается минимальный размер оплаты труда в организациях, финансируемых за счет средств бюджетов - федерального, субъекта Российской Федерации и местного бюджета. Теперь это не только собственно бюджетные, но и внебюджетные средства, а также средства, полученные от предпринимательской и иной приносящей доход деятельности.

§ 3. Минимальный размер оплаты труда устанавливается за труд неквалифицированного работника, полностью отработавшего норму рабочего времени при выполнении простых работ в нормальных условиях (см. комментарий к ст. 129).

Генеральное соглашение между общероссийскими объединениями профсоюзов, общероссийскими объединениями работодателей и Правительством РФ на 2005 - 2007 годы предусматривает, что стороны обязуются рассмотреть целесообразность перехода на определение заработной платы в соответствии с принципами Европейской социальной хартии. В Соглашении также рекомендуется при заключении отраслевых и региональных соглашений устанавливать минимальные тарифные ставки (оклады) в организациях внебюджетного сектора экономики на уровне не ниже прожиточного минимума трудоспособного населения соответствующего субъекта РФ. Рекомендуется также при определении минимальной тарифной ставки (оклада) работников организаций ориентироваться на оптимальный для современного состояния экономики удельный вес тарифа в заработной плате не менее 50 процентов. Кроме того, Генеральное соглашение содержит обязательство сторон определить порядок актуализации потребительской корзины.

§ 4. Непрерывный рост стоимости жизни, наблюдающийся в стране, вставшей на путь реформирования экономики, объективно потребовал систематического пересмотра размера минимальной оплаты труда. Каждое очередное повышение минимального размера заработной платы производится на основании вновь принимаемого закона. Динамика роста этого размера показана в следующей таблице.

Дата повышения	Сумма минимальной заработной платы, руб.	Нормативный акт
С 01.10.1991	180	Закон РСФСР от 19 апреля 1991 г.
С 01.12.1991	200	Пост. Правительства РСФСР от 15 ноября 1991 г.
С 01.01.1992	342	Закон РСФСР от 6 декабря 1991 г.
С 01.05.1992	900	Закон РФ от 21 апреля 1992 г.
С 01.02.1993	2250	Закон РФ от 13 ноября 1992 г. и Пост. Правительства РФ от 6 января 1993 г.
С 01.04.1993	4275	Закон РФ от 30 марта 1993 г.
С 01.07.1993	7740	Закон РФ от 14 июля 1993 г.
С 01.12.1993	14620	Указ Президента РФ от 5 декабря 1993 г.
С 01.07.1994	20500	Федеральный закон от 30 июня 1994 г.
С 01.04.1995	34400	Федеральный закон от 20 апреля 1995 г.
С 01.05.1995	43700	Там же
С 01.08.1995	55000	Федеральный закон от 27 июля 1995 г.
С 01.11.1995	57750	Федеральный закон от 1 ноября 1995 г.
С 01.12.1995	60500	Там же
С 01.01.1996	63250	Там же
С 01.04.1996	75900	Федеральный закон от 22 апреля 1996 г.
С 01.01.1997	83490	Федеральный закон от 9 января 1997 г.
С 01.07.2000	132	Федеральный закон от 19 июня 2000 г.
С 01.01.2001	200	
С 01.07.2001	300	
С 01.05.2002	450	Федеральный закон от 29 апреля 2002 г.
С 01.10.2003	600	Федеральный закон от 1 октября 2003 г.
С 01.01.2005	720	Федеральный закон от 29 декабря 2004 г.
С 01.09.2005	800	
С 01.05.2006	1100	
С 01.09.2007	2300	Федеральный закон от 20 апреля 2007 г.

Федеральный закон от 19 июня 2000 г. "О минимальном размере оплаты труда" предусмотрел поэтапное повышение минимального размера оплаты труда. Однако по-прежнему прожиточный минимум значительно выше минимального размера оплаты труда, и путь сближения этих двух важнейших социальных стандартов, определяющих уровень жизни активного населения, очевидно, будет трудным и долгим.

Федеральный закон от 1 октября 2003 г. дополнил также ст. 2 Закона от 19 июня 2000 г., предусмотрев право субъектов Федерации вводить более высокие размеры минимальной заработной платы за счет своих бюджетных средств, но размер и сроки введения определять по согласованию с правительством в части, касающейся компенсации дополнительных расходов, финансируемых за счет средств федерального бюджета. При этом размер минимальной заработной платы в субъектах устанавливается для всех работодателей, действующих в данном субъекте.

§ 5. Установление минимального размера оплаты труда не ниже размера прожиточного минимума впервые закреплено в ТК в качестве одной из гарантий социального государства, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ст. 7 Конституции РФ). Однако в отличие от срока введения в действие всех других статей Кодекса, установленного 1 февраля 2002 г., порядок и сроки введения минимального размера оплаты труда, предусмотренного частью первой ст. 133, устанавливаются федеральным законом (ст. 421 в ред. Федерального закона от 20 апреля 2007 г. N 54-ФЗ).

Минимальный размер оплаты труда выполняет функцию социального стандарта, обязательность которого обеспечивается силой закона.

Защита от неоправданно низкой заработной платы предусмотрена Конвенцией N 131 "Установление минимальной заработной платы" (1970 г.). В соответствии с этой Конвенцией государства обязуются ввести систему установления минимальной заработной платы, охватывающую все группы работающих по найму, условия труда которых делают применение такой системы целесообразным. Факторы, которые учитываются при определении уровня минимальной заработной платы, включают потребности трудящихся и их семей, экономические

соображения, в том числе требования экономического развития и поддержания высокого уровня занятости. Данная Конвенция нашей страной до сих пор не ратифицирована.

Наиболее оптимальным показателем нижней границы социального стандарта уровня жизни населения считается прожиточный минимум.

В Федеральном законе от 24 октября 1997 г. "О прожиточном минимуме в Российской Федерации" (СЗ РФ. 1997. N 43. Ст. 4904) предусмотрено, что прожиточный минимум в РФ предназначается, в частности, и для обоснования устанавливаемых на федеральном уровне минимального размера оплаты труда и минимального размера пенсии по старости, а также для определения размеров стипендий, пособий и других социальных выплат (ст. 2).

В данном Законе закреплена также очень важная норма, в силу которой величина прожиточного минимума на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения в целом по РФ и в субъектах РФ определяется ежеквартально на основании потребительской корзины и данных Госкомстата РФ об уровне потребительских цен на продукты питания, непродовольственные товары и услуги и расходов по обязательным платежам и сборам.

В соответствии с Федеральным законом от 20 ноября 1999 г. "О потребительской корзине в целом по Российской Федерации" (СЗ РФ. 1999. N 47. Ст. 5619) потребительская корзина для основных социально-демографических групп населения (трудоспособное население, пенсионеры, дети) в целом по РФ определяется не реже одного раза в 5 лет (Федеральным законом от 31 декабря 2002 г. срок действия Закона был продлен по 31 декабря 2003 г. (СЗ РФ. 2003. N 1. Ст. 9), но так и не был пересмотрен). В настоящее время потребительская корзина установлена Федеральным законом от 31 марта 2006 г. N 44-ФЗ в целом по Российской Федерации в следующих составе и объемах (в натуральных показателях).

1. Продукты питания

Наименование товара	Единица измерения	Объем потребления (в среднем на одного человека)		
		Трудоспособное население	Пенсионеры	Дети
Хлебные продукты (хлеб и макаронные изделия в пересчете на муку, мука, крупы, бобовые)	кг	133,7	103,7	84,0
Картофель	кг	107,6	92,0	108,7
Овощи и бахчевые	кг	97,0	92,0	108,7
Фрукты свежие	кг	23,0	22,0	51,9
Сахар и кондитерские изделия в пересчете на сахар	кг	22,2	21,2	25,2
Мясопродукты	кг	37,2	31,5	33,7
Рыбопродукты	кг	16,0	15,0	14,0
Молоко и молокопродукты в пересчете на молоко	кг	238,2	218,9	325,2
Яйца	штук	200	180	193
Масло растительное, маргарин и другие жиры	кг	13,8	11,0	10,0
Прочие продукты (соль, чай, специи)	кг	4,9	4,2	3,6

2. Непродовольственные товары

Наименование товара	Единица измерения/срок износа	Объем потребления (в среднем на одного человека)		
		Трудоспособное население	Пенсионеры	Дети
Верхняя пальтовая группа	штук/лет	3/7,6	3/8,7	3/2,6

Верхняя костюмно-платьевая группа	штук/лет	8/4,2	8/5,0	11/2,0
Белье	штук/лет	9/2,4	10/2,9	11/1,8
Чулочно-носочные изделия	пар/лет	7/1,4	4/1,9	6/1,3
Головные уборы и галантерейные изделия	штук/лет	5/5,0	4/5,6	4/2,8
Обувь	пар/лет	6/3,2	6/3,5	7/1,8
Школьно-письменные товары	штук/лет	3/1,0	3/1,0	27/1,0
Постельное белье	штук/лет	14/7,0	14/7,0	14/7,0
Товары культурно-бытового и хозяйственного назначения	штук/лет	19/10,5	19/10,5	19/10,5
Предметы первой необходимости, санитарии и лекарства	процент общей величины расходов на непродовольственные товары в месяц	10	5	2

3. Услуги

Наименование товара	Единица измерения	Объем потребления (в среднем на одного человека)		
		Трудоспособное население	Пенсионеры	Дети
Жилье	кв. м общей площади	18,0	18,0	18,0
Центральное отопление	гкал в год	6,7	6,7	6,7
Холодное и горячее водоснабжение и водоотведение	литров в сутки	285,0	285,0	285,0
Газоснабжение	куб. м в месяц	10,0	10,0	10,0
Электроэнергия	кВт.ч в месяц	50,0	50,0	50,0
Транспортные услуги	поездок в год	619,0	150	396
Услуги культуры	процент общей величины расходов на услуги в месяц	5	5	5
Другие виды услуг		10,0	10,0	10,0

Методика исчисления величины прожиточного минимума в целом по РФ утверждена Постановлением Минтруда и Госкомстата РФ от 28 апреля 2000 г. N 36/34 (Бюллетень Минтруда РФ. 2000. N 9, 10). Величина прожиточного минимума на душу населения и по основным

социально-демографическим группам населения в целом по РФ устанавливается Правительством РФ, в субъектах РФ - органами исполнительной власти субъектов РФ.

Федеральный закон "О прожиточном минимуме в Российской Федерации" вступил в силу с 1 января 1998 г., однако реальное применение его стало возможным только после установления Правительством РФ прожиточного минимума. Данный минимум должен официально публиковаться ежеквартально. Данные о величине прожиточного минимума на душу населения в целом по РФ, утвержденные Постановлениями Правительства РФ, приведены в таблице.

За истекший период	Прожиточный минимум в расчете на душу населения, руб.				Постановление Правительства РФ
	в среднем	для трудоспособного населения	для пенсионеров	для детей	
I - 2000 г.	1137,66	1232,28	851,32	1160,66	От 31 мая 2000 г. N 421 (СЗ РФ. 2000. N 23. Ст. 2432)
II - 2000 г.	1185	1290	894	1182	От 11 августа 2000 г. N 589 (СЗ РФ. 2000. N 33. Ст. 3407)
III - 2000 г.	1234	1350	930	1218	От 11 ноября 2000 г. N 852 (СЗ РФ. 2000. N 47. Ст. 4595)
IV - 2000 г.	1285	1406	962	1272	От 9 февраля 2001 г. N 99 (СЗ РФ. 2001. N 8. Ст. 751)
I - 2001 г.	1396	1513	1064	1405	От 7 сентября 2001 г. N 664 (СЗ РФ. 2001. N 38. Ст. 3744)
II - 2001 г.	1507	1635	1153	1507	То же
III - 2001 г.	1524	1658	1163	1514	От 21 декабря 2001 г. N 879 (СЗ РФ. 2001. N 52 (ч. II). Ст. 4980)
IV - 2001 г.	1574	1711	1197	1570	От 8 февраля 2002 г. N 91 (СЗ РФ. 2002. N 7. Ст. 690)
I - 2002 г.	1719	1865	1313	1722	От 25 мая 2002 г. N 344 (СЗ РФ. 2002. N 22. Ст. 2095)
II - 2002 г.	1804	1960	1383	1795	От 24 августа 2002 г. N 627 (СЗ РФ. 2002. N 35. Ст. 3379)
III - 2002 г.	1817	1980	1387	1799	От 1 ноября 2002 г. N 793 (СЗ РФ. 2002. N 45. Ст. 4519)
IV - 2002 г.	1893	2065	1432	1880	От 6 февраля 2003 г. N 62 (СЗ РФ. 2003. N 7. Ст. 637)

I - 2003 г.	2047	2228	1554	2039	От 12 мая 2003 г. N 276 (СЗ РФ. 2003. N 20. Ст. 1905)
II - 2003 г.	2137	2328	1629	2119	От 9 августа 2003 г. N 483 (СЗ РФ. 2003. N 33. Ст. 3274)
III - 2003 г.	2121	2318	1612	2089	От 5 ноября 2003 г. N 672 (СЗ РФ. 2003. N 45. Ст. 4390)
IV - 2003 г.	2143	2341	1625	2113	От 12 февраля 2004 г. N 74 (СЗ РФ. 2004. N 7. Ст. 540)
I - 2004 г.	2293	2502	1747	2259	От 3 сентября 2004 г. N 456 (СЗ РФ. 2004. N 37. Ст. 3736)
II - 2004 г.	2363	2588	1793	2313	То же
III - 2004 г.	2396	2629	1816	2336	От 26 ноября 2004 г. N 689 (СЗ РФ. 2004. N 48. Ст. 4808)
IV - 2004 г.	2451	2690	1849	2394	От 2 марта 2005 г. N 105 (РГ. 2005. 10 марта)

§ 6. Свобода партнеров на рынке труда по установлению любых условий договора о найме труда ограничена государством в части нижней границы оплаты труда. Государство не допускает даже по обоюдному соглашению сторон установления оплаты труда ниже минимального размера, предусмотренного законом.

§ 7. Часть третья статьи также претерпела редакционные изменения. Право на получение месячной заработной платы не ниже минимального размера оплаты труда имеют те работники, которые полностью отработали за этот период не только норму рабочего времени, но и выполнили нормы труда или трудовые обязанности (о нормах труда см. комментарий к ст. 160 ТК). К числу таких норм относится и месячная норма рабочего времени. Законодательство о труде предусматривает возможность установления по соглашению сторон неполного рабочего времени (см. комментарий к ст. 93 ТК). В этом случае оплата труда производится пропорционально отработанному времени, и закон не гарантирует, что конечная оплата труда должна быть не ниже минимального размера, предусмотренного законом.

Трудовой кодекс предусматривает, что при невыполнении норм труда (должностных обязанностей), а также при простое по причинам, не зависящим от работника и работодателя (ст. 155, 157), за работником сохраняется не менее двух третей тарифной ставки (оклада). В то же время заработок в этих случаях, очевидно, не может быть ниже его минимального размера. Это относится к оплате как квалифицированного, так и неквалифицированного труда, когда оплата производится по первому разряду.

При определении месячной заработной платы работника работодатель обязан учитывать, что в величину минимального размера оплаты труда не включаются компенсационные, стимулирующие и социальные выплаты (см. комментарий к ст. 129 ТК РФ).

§ 8. С 1 сентября 2007 г. в соответствии с Федеральным законом от 20 апреля 2007 г. N 54-ФЗ утратила силу часть четвертая данной статьи, предусматривавшая, что размеры тарифных ставок, окладов (должностных окладов), а также базовых окладов (базовых должностных окладов), базовых ставок заработной платы по профессиональным квалификационным группам работников не могут быть ниже минимального размера оплаты труда. Является ли отмена части четвертой законным основанием для установления указанных выше ставок и окладов в размерах ниже минимального размера оплаты труда? Представляется, что ответ на поставленный вопрос должен быть отрицательным. В соответствии со ст. 135 ТК системы оплаты труда включают размеры тарифных ставок, окладов (должностных окладов), доплаты и надбавки компенсационного характера и доплаты и надбавки стимулирующего характера. При этом в соответствии со ст. 129

ТК к компенсационным выплатам относятся доплаты и надбавки за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, работу в особых климатических условиях и на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению, иные компенсационные выплаты. К стимулирующим выплатам относятся доплаты и надбавки стимулирующего характера, премии и иные поощрительные выплаты. Поскольку выплаты компенсационного и стимулирующего характера, а также социальные выплаты не включаются в величину минимального размера оплаты труда, как и в величину тарифных ставок и окладов, то установление их размеров на уровне не ниже минимального размера оплаты труда гарантировано ч. 2, 3, 4 и 5 ст. 129 ТК, в связи с чем ч. 4 ст. 133 была излишней.

Статья 133.1. Установление размера минимальной заработной платы в субъекте Российской Федерации

Комментарий к статье 133.1

§ 1. Данная статья в Трудовом кодексе новая, она внесена Федеральным законом от 20 апреля 2007 г. N 54-ФЗ. Судя по содержанию, она предусматривает установление минимальной заработной платы в субъекте Российской Федерации таким правовым способом, как заключение регионального соглашения. В то же время Федеральным законом от 1 октября 2003 г., дополнившим ст. 2 Закона от 19 июня 2000 г. "О минимальном размере оплаты труда", право вводить более высокие размеры минимальной оплаты труда за счет своих бюджетных средств предоставлено и самому субъекту Федерации. При этом размер и сроки введения в части, касающейся компенсации дополнительных расходов, финансируемых за счет средств федерального бюджета, определяются по согласованию с правительством. Размер минимальной заработной платы в субъектах устанавливается для всех работодателей, действующих в данном субъекте. Поскольку в самом названии статьи не указывается об установлении размера минимальной заработной платы в субъекте Российской Федерации именно региональным соглашением, законодателю следовало воспроизвести в ее содержании и указанную выше норму из Закона от 1 октября 2003 г.

§ 2. Положение о том, что минимальный размер оплаты труда может устанавливаться в субъекте Российской Федерации региональным соглашением с учетом социально-экономических условий и величины прожиточного минимума трудоспособного населения в соответствующем субъекте, не является новой нормой. Такая возможность вытекает из ст. 23, 26, 45 ТК РФ. В то же время данная статья имеет принципиально важное значение в связи с тем, что путем конкретизации общих положений, закрепленных в названных выше статьях ТК, она по существу закрепляет сам правовой механизм заключения регионального соглашения о минимальном размере оплаты труда и его реализации. Например, предусматривается, что разработка проекта регионального соглашения о минимальной заработной плате и заключение указанного соглашения осуществляются трехсторонней комиссией по регулированию социально-трудовых отношений субъекта РФ в порядке, установленном ст. 47 ТК. Это означает, что проект соглашения разрабатывается в ходе коллективных переговоров; заключение и изменение соглашений, требующих бюджетного финансирования, по общему правилу осуществляются сторонами до подготовки проекта соответствующего бюджета на финансовый год, относящийся к сроку действия соглашения; региональные соглашения, следовательно, должны заключаться по общему правилу до внесения проектов соответствующего бюджета в представительный орган субъекта РФ.

§ 3. В соответствии с этой статьей региональное соглашение может устанавливать в субъекте РФ размер минимальной заработной платы для всех работников, трудящихся на территории данного субъекта, за исключением работников организаций, финансируемых из федерального бюджета. При этом размер минимальной заработной платы в субъекте РФ не может быть ниже минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом.

Поскольку основная цель регионального соглашения - гарантировать минимальный размер заработной платы, соизмеряя либо приближая его к величине прожиточного минимума трудоспособного населения в данном регионе, то в случаях, когда данный размер превышает установленный федеральным законом, работники организаций, финансируемых из федерального бюджета, окажутся в неравном положении.

§ 4. Обеспечение размера минимальной заработной платы в организациях, финансируемых за счет бюджета субъекта РФ либо местного бюджета, предусмотрено за счет не только соответствующих бюджетных средств, но и внебюджетных средств, а также средств, полученных от предпринимательской и иной приносящей доход деятельности.

Другие работодатели обеспечивают размер минимальной заработной платы за счет собственных средств.

§ 5. Руководитель уполномоченного органа исполнительной власти субъекта РФ после заключения регионального соглашения о минимальной заработной плате предлагает

работодателям, осуществляющим деятельность на территории этого субъекта и не участвовавшим в заключении данного соглашения, присоединиться к нему. Это предложение вместе с текстом соглашения подлежит официальному опубликованию. Данная норма существенно отличается от нормы, закрепленной в ст. 48 ТК, которая предоставляет право руководителю федерального органа исполнительной власти, осуществляющего функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере труда, после опубликования отраслевого соглашения по инициативе его сторон предложить работодателям, не участвовавшим в заключении данного соглашения, присоединиться к нему. Отличие заключается, во-первых, в том, что в ст. 48 говорится о праве указанного руководителя обратиться с предложением о присоединении к отраслевому соглашению, в то время как формулировка ст. 133.1 "предлагает", скорее обязывает руководителя уполномоченного органа исполнительной власти субъекта РФ обратиться с предложением присоединиться к заключенному региональному соглашению. Во-вторых, руководитель федерального органа исполнительной власти обращается к работодателям, не участвовавшим в заключении отраслевого соглашения, по предложению сторон этого соглашения. Руководитель уполномоченного органа исполнительной власти субъекта РФ обращается с указанным предложением по своей инициативе. В-третьих, на федеральном уровне предложение должно содержать сведения о регистрации отраслевого соглашения. На региональном уровне условие о регистрации соглашения не предусмотрено.

§ 6. В случае непредставления работодателями в течение 30 календарных дней со дня официального опубликования предложения о присоединении к региональному соглашению о минимальной заработной плате в уполномоченный орган исполнительной власти субъекта РФ мотивированного письменного отказа присоединиться к нему данное соглашение, как и отраслевое соглашение при указанных обстоятельствах, считается распространенным на них со дня официального опубликования этого предложения и подлежит обязательному исполнению ими.

Статья 134. Обеспечение повышения уровня реального содержания заработной платы

Комментарий к статье 134

§ 1. Статья претерпела лишь редакционные изменения. Содержание ее не изменилось.

Повышение уровня реального содержания заработной платы в связи с ростом потребительских цен на товары и услуги должно гарантироваться закреплением на федеральном уровне соответствующего правового механизма индексации заработной платы.

В Трудовом кодексе такой механизм не закреплен в отличие от КЗоТа РФ (ст. 81.1), предусматривавшем, что индексация оплаты труда работников организаций производится в порядке, установленном Законом РСФСР "Об индексации денежных доходов и сбережений граждан в РСФСР".

Закон РСФСР "Об индексации денежных доходов и сбережений граждан в РСФСР" от 24 октября 1991 г. (Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. N 45. Ст. 1488) определял индексацию как установленный государством механизм увеличения денежных доходов и сбережений граждан в связи с ростом потребительских цен. Цель индексации - поддержание покупательной способности денежных доходов и сбережений граждан. Закон предусматривал также возможность сочетания, а в некоторых случаях и замены индексации иными методами государственного регулирования доходов населения (пересмотр уровня оплаты труда, размеров пенсий, социальных пособий и т.д.). К числу объектов индексации была отнесена и оплата труда работников организаций, кроме работников предприятий, самостоятельно определяющих цены на производимые ими товары и оказываемые услуги. Порогом индексации (т.е. индексом потребительских цен, с которого начинается индексация денежных доходов, сбережений граждан) признавался индекс в размере 6%.

Закон от 24 октября 1991 г. предусматривал следующий порядок индексации оплаты труда, пенсий, стипендий, социальных пособий: первая часть доходов, равная полуторной величине минимальной месячной оплаты труда, индексировалась на полный индекс потребительских цен; вторая и последующая части дохода, равные также полуторной величине минимальной оплаты труда, - на 50% индекса потребительских цен. Доходы, превышающие трехкратную величину минимальной месячной оплаты труда, индексации не подлежали. Для лиц, проживающих в районах и местностях, где в установленном порядке применяются районные коэффициенты к оплате труда, размер минимальной оплаты труда, подлежавшей индексации, определялся с учетом этих коэффициентов. Данный Закон отменен, а нового механизма индексации не предусмотрено.

§ 2. Поскольку Закон от 24 октября 1991 г. на практике не применялся, то лишь до 1 января 2005 г. использовался иной способ государственного регулирования доходов населения - в целях поддержания их покупательной способности в централизованном порядке периодически пересматривался уровень минимальной оплаты труда, пенсий, социальных пособий.

§ 3. Проблема индексации оплаты труда особую остроту имеет для работников бюджетной сферы. Отставание пересмотра уровня оплаты их труда, с одной стороны, и неполный учет реального индекса роста потребительских цен при принятии решений о повышении минимальных размеров оплаты труда, окладов (ставок), с другой стороны, четко выявили тенденцию резкого отставания уровня оплаты труда в бюджетной сфере по сравнению с темпами роста средней заработной платы в промышленности и в иных внебюджетных сферах.

Статья 134 ТК предусматривает, что в организациях, финансируемых из соответствующих бюджетов, индексация заработной платы производится в порядке, установленном трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права. Поскольку в данном случае Закон РСФСР "Об индексации денежных доходов и сбережений граждан в РСФСР" отменен, очевидно, имеется в виду принятие соответствующих законов и иных нормативных правовых актов. До их принятия будет иметь место пробел в решении такой острейшей проблемы, как индексация заработной платы.

§ 4. Индексация заработной платы в других организациях, финансируемых не из бюджета, производится в порядке, установленном коллективным договором, соглашениями или локальным нормативным актом организации.

О включении в содержание коллективных договоров и соглашений механизма регулирования оплаты труда с учетом роста цен, уровня инфляции см. комментарии к ст. 41, 45 ТК.

§ 5. Условие об индексации заработной платы может быть предусмотрено и в трудовом договоре с работником. Это условие, как и другие условия трудового договора, может быть впоследствии изменено только по соглашению сторон и в письменной форме (см. комментарий к ст. 57 ТК).

§ 6. В связи с тем что в Трудовом кодексе не закреплен механизм индексации заработной платы, а вопрос, связанный с решением соответствующих споров, чрезвычайно актуален, важно обратиться к судебной практике.

Верховный Суд РФ, обобщая практику рассмотрения судами гражданских дел по спорам об оплате труда, констатировал, что рост числа гражданских дел по спорам об оплате труда отмечен абсолютно на всей территории России. Особый интерес при этом вызывает в практике судов вопрос об индексации денежных сумм при удовлетворении исков о взыскании заработной платы. Во многих случаях требование об индексации взыскиваемой суммы содержится в исковых заявлениях. Если же такого требования не содержится, то суд вправе выйти за пределы заявленных истцом требований, если признает это необходимым для защиты его законных интересов, и проиндексировать взыскиваемую сумму по своей инициативе.

При рассмотрении дел данной категории суды руководствовались ст. 81.1 КЗоТ, согласно которой индексация оплаты труда работников организаций должна была производиться в порядке, установленном Законом РСФСР "Об индексации денежных доходов и сбережений граждан в РСФСР" от 24 октября 1991 г. (с изменениями, принятыми 24 декабря 1993 г.).

В соответствии со ст. 1 указанного Закона индексация могла сочетаться (а в некоторых случаях и заменяться) с иными методами государственного регулирования доходов населения, в частности пересмотром уровня оплаты труда. Исходя из этого положения, суды применяли индекс роста минимального размера оплаты труда при удовлетворении иска в тех случаях, когда за период задержки выплаты заработной платы минимальный размер оплаты труда повышался в централизованном порядке. Если же за этот период минимальный размер оплаты труда не изменялся, суды при взыскании своевременно не выплаченной заработной платы применяли индекс потребительских цен, определяемый в соответствии со ст. 3 названного выше Закона.

Статья 2 Закона РСФСР "Об индексации денежных доходов и сбережений граждан в РСФСР" относила к числу объектов индексации оплату труда работников предприятий, учреждений, организаций, кроме работников предприятий, самостоятельно определяющих цены на производимые ими товары и оказываемые услуги. При индексации сумм не выплаченной своевременно заработной платы работникам таких предприятий, по мнению Отдела обобщения судебной практики Верховного Суда РФ, необходимо, видимо, учитывать индекс роста минимального размера оплаты труда, поскольку в силу ч. 3 ст. 37 Конституции РФ каждый имеет право на вознаграждение за труд не ниже установленного федеральным законом размера оплаты труда.

Суды при удовлетворении исков о взыскании не выплаченной своевременно заработной платы учитывали также и положения об индексации оплаты труда, содержащиеся в коллективных договорах и соглашениях, поскольку ст. 21, 13 Закона РФ "О коллективных договорах и соглашениях" в редакции от 24 ноября 1995 г. допускают возможность установления механизма регулирования оплаты труда исходя из роста цен, уровня инфляции, выполнения показателей, установленных в коллективных договорах и соглашениях, наряду с индексацией оплаты труда, осуществляемой в централизованном порядке.

Суды применяли индексацию оплаты труда, предусмотренную и отраслевыми соглашениями, при рассмотрении исков работников предприятий некоторых отраслей: шахтеров, энергетиков.

Возникает вопрос: за какой период должна индексироваться задолженность по заработной плате? За весь период, в том числе за время со дня выдачи судебного приказа о взыскании заработной платы до фактической выплаты ответчиком (см. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за IV квартал 1999 г. // Бюллетень ВС РФ. 2000. N 7. С. 19).

В некоторых случаях суды стали применять при удовлетворении иска о взыскании зарплаты, не выплаченной работнику в установленные сроки, наряду с индексацией денежных сумм (исходя из повышения минимального размера оплаты труда либо индекса роста потребительских цен) и ст. 395 ГК РФ, предусматривающую ответственность за неисполнение денежного обязательства. Отдел обобщения судебной практики Верховного Суда РФ с такой позицией судов не согласен, поскольку между работником и работодателем отношения по поводу оплаты труда являются трудовыми и должны регулироваться трудовым законодательством (см. Бюллетень ВС РФ. 1997. N 2. С. 22).

Статья 135. Установление заработной платы

Комментарий к статье 135

§ 1. В данную статью внесены дополнения, и изложена она в новой редакции, однако принципиальных изменений в связи с этим ее содержание не претерпело. Название статьи также сохранено прежним и предполагает установление заработной платы прежде всего на уровне организации в целом, т.е. закрепление самого порядка правового регулирования условий оплаты труда и его стимулирования. Законодатель, дополнив статью, на первое место ставит вопрос об установлении заработной платы конкретному работнику трудовым договором, но в соответствии с действующими у данного работодателя системами оплаты и стимулирования труда. Лишь после этого он предусматривает, какими актами регулируются оплата и стимулирование труда. Кроме того, новая редакция конкретизирует, что именно должно быть закреплено в соответствующих актах, регулирующих оплату труда. Это не только размеры тарифных ставок, окладов (должностных окладов), но и доплаты, надбавки компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных; доплаты и надбавки стимулирующего характера, системы премирования. Хотя законодатель не указал, что в системах оплаты и стимулирования труда организации могут устанавливаться и иные выплаты, однако совершенно очевидно, что содержащийся в ст. 135 перечень не может считаться исчерпывающим.

В отношении порядка принятия соответствующих актов, закрепляющих указанные выше системы, новая редакция предусматривает, что с учетом мнения представительного органа работников принимаются именно локальные нормативные акты. Новизна данной формулировки состоит также и в том, что в прежней редакции этой статьи системы оплаты и стимулирования труда, включая повышенную плату за работу с отклонением от нормальных условий труда, работодатель обязан был устанавливать с учетом мнения только выборного профсоюзного органа данной организации. При отсутствии в организации профсоюза указанные акты принимались без учета мнения какого-либо другого представительного органа работников.

§ 2. Характер общественного труда многообразен, и результаты его не могут быть учтены на основе какого-то единого критерия для определения размера вознаграждения работнику. Поэтому применяются разные способы установления зависимости размера оплаты труда от его результата. Системой оплаты труда признается способ соизмерения размера вознаграждения за труд с его результатами либо затратами. Системы оплаты труда могут быть различными, однако две из них являются основными и соответствуют двум основным способам учета затрат труда. Первый способ - это учет отработанного времени. При таком учете применяется повременная система оплаты труда, когда оплате подлежит проработанное количество рабочего времени. Второй способ - это учет количества произведенной работником продукции надлежащего качества либо выполненных им операций. В этом случае труд оплачивается на основе сдельной системы оплаты труда. Организация самостоятельно выбирает систему оплаты труда тех или иных категорий работников, однако данный выбор зависит от целого ряда факторов: заинтересованности в стимулировании выпуска как можно большего количества определенной продукции и реальности достижения этой цели с учетом особенностей технологического процесса; форм организации труда; состояния нормирования и т.д.

Повременная и сдельная системы на практике применяются, как правило, в сочетании с иными, дополнительными, системами оплаты труда, например премиальными, в связи с чем они называются повременно-премиальной и сдельно-премиальной.

§ 3. При повременной системе оплаты труда оплачивается проработанное время на основе тарифной ставки. В зависимости от единицы учета проработанного времени применяются

тарифные ставки: часовые, дневные и месячные. Конечный заработок работника, труд которого оплачивается на основе часовой или дневной тарифной ставки, соответственно, зависит от числа рабочих часов или дней, отработанных в учетном периоде.

В случае применения для оплаты труда месячной тарифной ставки заработок работника, полностью проработавшего все рабочие дни по графику в данном месяце, не будет изменяться по месяцам в зависимости от разного числа рабочих дней в календарном месяце.

§ 4. Сдельная система оплаты труда применяется там и тогда, где и когда есть реальная возможность фиксировать количественные показатели результата труда и нормировать его путем установления норм выработки, норм времени, нормированного производственного задания. По сдельной системе оплачивается, таким образом, количество произведенной продукции (выполненных операций) надлежащего качества. Если при повременной системе труд оплачивается на основе тарифной ставки (часовой, дневной, месячной), то при сдельной оплата производится на основе сдельных расценок. Сдельная расценка - величина производная, она определяется расчетным путем. Для этого необходимо тарифную ставку по разряду выполненной работы разделить на норму выработки либо данную ставку умножить на норму времени. Конечный заработок определяется путем умножения сдельной расценки на количество произведенной продукции (выполненных операций). В зависимости от способа подсчета заработка при сдельной оплате применяется прямая сдельная, сдельно-прогрессивная, косвенная, аккордная системы оплаты труда.

При прямой сдельной оплате заработок определяется по одинаковой расценке за всю произведенную продукцию. При сдельно-прогрессивной оплате заработок за произведенную продукцию в пределах установленной нормы начисляется на основе нормальной сдельной расценки, а за продукцию сверх нормы - по прогрессивно нарастающим расценкам. Косвенная сдельная оплата применяется для вспомогательных рабочих, и размер их заработка зависит от результатов труда основных рабочих, которых они обслуживают. Аккордная оплата труда предусматривает установление размера вознаграждения за полный комплекс выполненных работ без учета производственных операций, выполненных работником.

§ 5. Повременная и сдельная системы оплаты труда применяются в сочетании с премиальной системой. Премиальные системы закрепляются путем локального регулирования в соответствующих положениях. Положения устанавливают конкретные показатели и условия премирования, при выполнении которых у работника возникает право требовать соответствующую премиальную выплату, а предприятие обязано ее произвести. Положения о премировании определяют показатели и условия премирования с учетом задач, которые характерны для данной категории работников в процессе достижения конечного высокого результата труда. Так, рабочие премируются за выполнение производственных заданий, сбережение сырья, материалов, энергии; за рост производительности труда, повышение качества производимой продукции, освоение новой техники и технологии. Работники службы технического контроля премируются в зависимости от показателей качества продукции. Условия и показатели премирования руководящих работников, специалистов, служащих связывают их право на премирование с высокими конечными результатами, внедрением новейших достижений науки и техники в производство, ростом производительности труда, эффективным использованием производственного потенциала и т.д.

При определении заработка, на который начисляются премии, в него включаются помимо тарифной ставки и оклада доплаты и надбавки к ставке (окладу): за работу в неблагоприятных условиях, интенсивность труда, работу в ночное время, за совмещение профессий, выполнение обязанностей бригадира, увеличение объема работ, за высокое профессиональное мастерство, за классность, выполнение особо важной работы, за ученую степень, персональная надбавка и др.

§ 6. К числу стимулирующих выплат, дополняющих основные системы оплаты труда, относится вознаграждение работникам по итогам годовой работы, которое широко практикуется как в организациях, находящихся на бюджетном финансировании, так и в других организациях.

Условия и порядок выплаты данного вознаграждения регулируются нормативными правовыми актами и коллективными договорами, соглашениями, локальными актами, трудовыми договорами. Следовательно, если работник выполнил условия для получения вознаграждения по итогам годовой работы, предусмотренные такими актами, то он имеет право на его получение, а работодатель обязан вознаграждение выплатить.

Размер вознаграждения зависит от продолжительности непрерывной работы на данном предприятии, в организации. Конкретная продолжительность непрерывного трудового стажа, с которой связано повышение размера вознаграждения, устанавливается в соответствующих локальных актах. Низший порог непрерывной работы в организации, начиная с которого увеличивается размер данной выплаты, определяется с учетом кадрового состава организации. Учетным периодом, за который определяются результаты труда каждого работника, является календарный год (т.е. с 1 января по 31 декабря). Положения могут предусматривать включение в непрерывный стаж помимо работы в организации и иных периодов (например, службы в

Вооруженных Силах РФ, работы на выборных должностях, периода отпуска женщины по уходу за ребенком до достижения им трех лет и др.).

Право на получение вознаграждения по итогам годовой работы в полном размере имеют все работники, проработавшие полностью календарный год. При этом не имеет значения, что работник до момента начала его выплаты был уже уволен.

Положения предусматривают случаи, когда право на вознаграждение имеют и те работники, которые полностью календарного года не проработали по причинам, признанным в положении уважительными. К числу таких причин наиболее часто относят: призыв на службу в Вооруженные Силы РФ, поступление на учебу, уход на пенсию, рождение ребенка и др. Работникам, полностью не проработавшим календарного года по уважительным причинам, размер вознаграждения определяется пропорционально отработанному времени.

Учет результатов труда работника при выплате вознаграждения выражается в том, что в положения включается перечень дисциплинарных проступков, дающих работодателю право уменьшить размер вознаграждения либо полностью лишить его работника, совершившего такие проступки. В положении могут предусматриваться также основания для дополнительного повышения размера вознаграждения особо отличившимся работникам.

Выплата вознаграждения по итогам работы за год работникам, оплата труда которых финансируется из бюджета, в некоторых случаях предусматривается постановлениями Правительства РФ.

Гражданскому персоналу Вооруженных Сил РФ, пограничных войск, внутренних войск МВД, железнодорожных войск РФ, войск Федерального агентства правительственной связи и информации, а также некоторых других ведомств единовременное денежное вознаграждение за добросовестное исполнение (выполнение) должностных обязанностей по итогам календарного года выплачивается в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 2 февраля 1998 г. N 124 (СЗ РФ. 1998. N 6. Ст. 749).

§ 7. При установлении заработной платы должен быть соблюден принцип неухудшения условий оплаты труда, установленных трудовым договором, по сравнению с установленными Кодексом, законами, иными нормативными правовыми актами, коллективным договором, соглашениями, а также условий, определенных коллективным договором, соглашениями, локальными актами организации, по сравнению с Кодексом, законами, иными нормативными правовыми актами.

Статья 136. Порядок, место и сроки выплаты заработной платы

Комментарий к статье 136

§ 1. Существенных изменений статья не претерпела. Состав заработной платы на современном этапе чрезвычайно усложнился. Помимо основной ставки (оклада) в него включаются различного рода надбавки, доплаты, компенсационные выплаты, о размере которых работник часто не знает. Поэтому впервые введенная Кодексом обязанность работодателя в письменной форме извещать каждого работника о соответствующих частях заработной платы, причитающейся ему за соответствующий период, а также о размерах и основаниях произведенных удержаний и общей сумме, подлежащей выплате, позволит работнику контролировать правильность начисленных ему денежных сумм и законность производимых из заработной платы удержаний. Об удержаниях из заработной платы см. комментарии к ст. 137, 138 ТК.

Данная норма имеет важное значение также и в связи с тем, что она позволяет работнику вести собственный учет денежных сумм, выплаченных ему в счет заработной платы, и на основе этой информации иметь представление о страховых взносах в порядке обязательного пенсионного страхования, которые должны поступить на его индивидуальный лицевой счет в территориальном органе Пенсионного фонда.

§ 2. Кодекс не устанавливает какой-либо единой, обязательной для всех работодателей, формы расчетного листка. Эту форму утверждает сам работодатель путем принятия локального нормативного акта с учетом мнения представительного органа работников. В статью внесено дополнение, предусматривающее, что форма расчетного листка утверждается в порядке, установленном ст. 372 ТК РФ.

§ 3. Обязанность работодателя выплачивать заработную плату, как правило, в месте выполнения работником работы особую актуальность имеет для работников тех предприятий, организаций, структурные подразделения которых территориально расположены в разных местах. Обязанность работодателя заключается в том, чтобы организовать выплату заработной платы каждому работнику в том месте, где он выполняет свои трудовые обязанности. Это относится и к случаям выполнения работником своей трудовой функции на территории другой организации или в период нахождения в командировке. В коллективных договорах обычно содержится условие о том, в каком месте выплачивается заработная плата работникам цехов, отделов организации.

§ 4. Заработная плата может быть выплачена работнику и путем перечисления на его текущий счет в банке, почтовым переводом через предприятия связи. В указанных случаях необходимо соответствующее заявление работника. Оплата услуг по перечислению и выплате сумм заработной платы осуществляется за счет работодателя, если условие об этом предусмотрено в коллективном или в трудовом договоре.

§ 5. Впервые в Кодексе предусмотрена выплата заработной платы и в неденежной форме (см. комментарий к ст. 131). Место и сроки выплаты заработной платы в такой форме определяются коллективным или трудовым договором. Очевидно, в указанных договорах должны быть также оговорены условия о видах натурального обеспечения, подходящего для личного потребления работника и его семьи, и стоимости натуральной части заработной платы, которая должна быть справедливой и разумной.

§ 6. По общему правилу заработная плата выплачивается непосредственно самому работнику, если федеральным законом или трудовым договором не предусмотрен иной способ ее выплаты. Трудовым договором может быть, например, предусмотрено, что по доверенности, выданной работником другому лицу, это лицо может получать причитающуюся работнику заработную плату. Доверенность, оформленная надлежащим образом, для работодателя является обязательной.

§ 7. Как и прежнее законодательство, Кодекс обязывает работодателя выплачивать заработную плату не реже чем каждые полмесяца.

Нарушение данной нормы законодательства о труде приняло повсеместный характер, и проблема своевременной выплаты заработной платы во всех сферах экономики стала общегосударственной. Задержка выплаты заработной платы объясняется как объективными, так и субъективными причинами.

В обобщении судебной практики рассмотрения судами гражданских дел по спорам об оплате труда констатируется, что статистические данные в целом по РФ свидетельствуют о значительном увеличении количества дел искового производства об оплате труда и высоком проценте удовлетворенных судами исков. С исками об оплате труда преимущественно обращаются работники акционерных обществ, производственных кооперативов, банков, страховых компаний и иных коммерческих организаций. Среди причин большого количества исков об оплате труда, особенно в случаях задержки заработной платы, нередко есть и такие, как нецелевое расходование должностными лицами организаций денежных средств, злоупотребление ими служебным положением (см. Бюллетень ВС РФ. 1997. N 2. С. 24).

В связи с этим чрезвычайно важными являются нормы об ответственности работодателя за нарушение сроков выплаты заработной платы и иных сумм, причитающихся работнику, и об обязанности работодателя возместить работнику материальный ущерб, причиненный в результате незаконного лишения его возможности трудиться (см. комментарии к ст. 4, 142, 234, 236 ТК).

Предусмотренное ст. 136 ТК право работника на получение заработной платы не реже чем каждые полмесяца относится к числу условий, установленных законодательством. Это условие не может быть ухудшено ни по соглашению сторон, ни на основании коллективного договора. Как показывает практика, условие о выплате заработной платы за больший период времени, чем полмесяца, включается как в коллективные договоры, так и в трудовые договоры.

Такие условия являются недействительными.

Выплата заработной платы реже чем каждые полмесяца допускается только в тех случаях, когда это предусмотрено федеральным законом.

§ 8. Конкретный день выплаты заработной платы предусматривается правилами внутреннего трудового распорядка, которые принимаются работодателем с учетом мнения представительного органа работников организации и, как правило, являются приложением к коллективному договору (см. комментарий к ст. 190 ТК). День выплаты заработной платы может устанавливаться и коллективным либо трудовым договором (см. комментарии к ст. 41, 57 ТК).

Конкретный день выплаты заработной платы в ряде случаев устанавливается Кодексом: при совпадении дня выплаты с выходным или нерабочим праздничным днем выплата заработной платы производится накануне этого дня; при предоставлении работнику отпуска оплата отпуска производится не позднее чем за три дня до его начала; при прекращении трудового договора выплата всех сумм, причитающихся работнику от работодателя, производится в день увольнения работника, а при его отсутствии в этот день на работе - не позже следующего дня после предъявления им требования о расчете (см. комментарий к ст. 140 ТК).

В связи с введением материальной ответственности работодателя за задержку выплаты заработной платы (см. комментарий к ст. 236) день выплаты заработной платы приобрел значение юридического факта, поскольку невыполнение работодателем в этот день обязанности по выплате заработной платы влечет правовые последствия, предусмотренные ст. 142, 234, 236 ТК.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 суды ориентируются на то, что при рассмотрении дела по иску работника, трудовые отношения с которым не прекращены, о взыскании начисленной, но не выплаченной заработной платы надлежит

учитывать, что заявление работодателя о пропуске работником срока на обращение в суд само по себе не может служить основанием для отказа в удовлетворении требования, поскольку в указанном случае срок на обращение в суд не пропущен, так как нарушение носит длящийся характер и обязанность работодателя по своевременной и в полном объеме выплате работнику заработной платы, а тем более задержанных сумм, сохраняется в течение всего периода действия трудового договора (п. 56).

Статья 137. Ограничение удержаний из заработной платы

Комментарий к статье 137

§ 1. К удержаниям из заработной платы работника, которые производятся в случаях, предусмотренных иными федеральными законами, прежде всего относятся налоговые вычеты.

С 1 января 2001 г. в силу вступил Налоговый кодекс РФ, в первоначальную редакцию которого были внесены существенные изменения Федеральным законом от 29 декабря 2000 г. N 166-ФЗ (СЗ РФ. 2001. N 1 (ч. II). Ст. 18). В соответствии с НК РФ налоговая ставка на доходы физических лиц устанавливается в размере 13%, если иное не предусмотрено Трудовым кодексом.

§ 2. К числу других случаев, предусмотренных федеральными законами, когда допускаются удержания из заработной платы, относятся: удержания по исполнительным документам при отбывании работником исправительных работ; взыскание алиментов на несовершеннолетних детей; возмещение вреда, причиненного работником здоровью другого лица, а в случае смерти этого лица - членам семьи, понесшим ущерб в связи со смертью кормильца; возмещение ущерба, причиненного преступлением, и другие случаи, прямо указанные в законах. Работодатель в этих случаях обязан исполнить решение судебного органа.

§ 3. Кодекс охраняет заработную плату от необоснованных удержаний, устанавливая исчерпывающий перечень случаев, когда работодатель вправе по своему распоряжению произвести их из причитающейся работнику заработной платы. В этот перечень вошел ряд оснований, предусматривавшихся ранее в ст. 124 КЗоТа РФ и вновь вводимых. Причем во всех случаях цель таких удержаний одна - погасить задолженность работника работодателю. Работодатель вправе произвести удержания: для возврата не отработанного работником аванса, выданного ему в счет заработной платы; для погашения неизрасходованного и своевременно не возвращенного аванса, полученного работником в связи со служебной командировкой или переводом на работу в другую местность (в других случаях получения работником под отчет денежных сумм, которые не были им израсходованы и не возвращены); для возврата сумм, излишне выплаченных вследствие счетных ошибок.

К числу оснований, дающих работодателю право произвести удержания из заработной платы, Кодекс относит возврат излишне выплаченной работнику заработной платы в случае признания его вины в невыполнении норм труда или простое, когда вина работника установлена органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

Во всех указанных выше случаях работодатель вправе произвести удержания только в пределах установленного периода времени - не позже одного месяца со дня окончания срока, установленного для возврата аванса, погашения задолженности или неправильно исчисленных выплат. Удержания в пределах этого срока допускаются, если выполнено и еще одно условие - работник не оспаривает оснований и размеров удержаний.

§ 4. Самостоятельным основанием для удержаний из причитающейся работнику заработной платы, как и прежде, Кодекс предусматривает увольнение работника до окончания того рабочего года, в счет которого он уже получил ежегодный оплачиваемый отпуск, за неотработанные дни отпуска. При этом предусматривается ряд исключений, когда удержания не производятся. В качестве нового основания предусмотрено увольнение по п. 8 ст. 77 ТК. К числу других исключений, как и прежде, относится увольнение в связи: с ликвидацией организации либо прекращением деятельности работодателем - физическим лицом (п. 1 ст. 81); сокращением численности или штата работников организации (п. 2 ст. 81); несоответствием работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением (подп. "а" п. 3 ст. 81), теперь не отнесено к числу оснований освобождения работника от удержания из причитающейся ему заработной платы, поскольку данное основание увольнения не предусмотрено в новой редакции ст. 81 ТК; со сменой собственника имущества организации (в отношении руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера); призывом работника на военную службу или направлением его на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу (п. 1 ст. 83); восстановлением на работе работника, ранее выполнявшего эту работу, по решению государственной инспекции труда или суда (п. 2 ст. 83); признанием работника полностью нетрудоспособным в соответствии с медицинским заключением (п. 5 ст. 83); смертью работника либо работодателя - физического

лица, а также признанием судом работника либо работодателя - физического лица умершим или безвестно отсутствующим (п. 6 ст. 83); наступлением чрезвычайных обстоятельств, препятствующих продолжению трудовых отношений, если данное обстоятельство признано решением Правительства РФ или органа государственной власти соответствующего субъекта РФ (п. 7 ст. 83). В новой редакции перечисленные выше исключения дополнены также увольнением по п. 8 ст. 77 ТК.

Увольнение по инициативе работника по уважительным причинам (в связи с поступлением на учебу, переходом на пенсию и в других случаях) теперь не относится к исключениям, когда удержание за неотработанные дни отпуска не производится.

§ 5. Новым основанием, дающим работодателю право производить удержания из заработной платы по своему распоряжению, признана излишняя выплата работнику в связи с его неправомерными действиями. При этом удержание работодатель может произвести только в том случае, когда неправомерные действия работника установлены судом.

§ 6. Не допускается удержание из заработной платы работника по распоряжению работодателя в иных случаях, помимо предусмотренных выше. Так, с работника не может быть взыскана заработная плата, излишне выплаченная ему вследствие неправильного применения законов или иных нормативных правовых актов, например, неправильно определен размер ставки (оклада) по штатному расписанию либо схеме должностных окладов; неправильно определен тарифный разряд и т.д.

§ 7. Комментируемая статья не содержит еще одного основания для удержания из заработной платы работника по распоряжению работодателя, предусмотренного Кодексом. Это взыскание с работника суммы причиненного по его вине ущерба, не превышающего среднемесячного заработка (см. комментарий к ст. 248).

Статья 138. Ограничение размера удержаний из заработной платы

Комментарий к статье 138

§ 1. К числу гарантий охраны заработной платы от необоснованных удержаний относится не только исчерпывающий перечень случаев, когда Кодекс разрешает производить удержания из заработной платы, но и ограничение суммы удержаний определенным пределом. По общему правилу сумма всех удержаний при каждой выплате заработной платы не может превышать 20% причитающейся работнику заработной платы.

§ 2. В случаях, прямо указанных в федеральном законе, размер удержаний не может превышать 50% заработной платы. Статья 66 Федерального закона "Об исполнительном производстве" от 27 июля 1997 г. (СЗ РФ. 1997. N 30. Ст. 3591) предусматривает, что при исполнении исполнительного документа с должника может быть удержано не более 50% заработной платы и приравненных к ней платежей и выплат до полного погашения взыскиваемой суммы. Если из заработной платы работника одновременно производятся удержания по нескольким исполнительным документам, то за ним должно быть сохранено 50% заработка.

§ 3. Предусмотренные выше ограничения не применяются в следующих случаях: при взыскании алиментов на несовершеннолетних детей; при возмещении вреда, причиненного здоровью, и возмещении вреда лицам, понесшим ущерб в результате смерти кормильца; при возмещении ущерба, причиненного преступлением. В указанных случаях размер удержаний из заработной платы не может превышать 70%.

§ 4. Статья 68 Федерального закона "Об исполнительном производстве" предусматривает, что на пособия по социальному страхованию (при временной нетрудоспособности, по беременности и родам, уходу за ребенком в период частично оплачиваемого отпуска и др.) взыскание производится только по решению суда, судебному приказу о взыскании алиментов либо нотариально удостоверенному соглашению об уплате алиментов или по решению суда о возмещении вреда, причиненного здоровью, и возмещении вреда лицам, понесшим ущерб в результате смерти кормильца.

§ 5. К числу выплат, на которые не может быть обращено взыскание, ст. 69 указанного выше Закона относит денежные суммы, выплачиваемые:

1) в возмещение вреда, причиненного здоровью, а также возмещение вреда лицам, понесшим ущерб в результате смерти кормильца;

2) лицам, получившим увечья (ранения, травмы, контузии) при исполнении ими служебных обязанностей, и членам их семей в случае гибели (смерти) указанных лиц;

3) в связи с рождением ребенка; многодетным матерям; одиноким отцу или матери; на содержание несовершеннолетних детей в период розыска их родителей; пенсионерам и инвалидам I группы по уходу за ними; потерпевшим на санаторно-курортное лечение, протезирование и расходы по уходу за ними в случае причинения вреда здоровью; по алиментным обязательствам;

4) за работу с вредными условиями труда или в экстремальных ситуациях, а также гражданам, подвергшимся воздействию радиации вследствие катастроф или аварий на АЭС, и в иных случаях, установленных законодательством РФ;

5) организацией в связи с рождением ребенка, со смертью родных, с регистрацией брака, а также на выходное пособие, выплачиваемое при увольнении работника.

Статья 139. Исчисление средней заработной платы

Комментарий к статье 139

§ 1. С 1 февраля 2002 г. начал действовать единый порядок исчисления размера средней заработной платы.

К числу случаев, предусмотренных Кодексом, когда возникает необходимость определения размера средней заработной платы, относятся следующие: при направлении работника в служебные командировки; при переезде на работу в другую местность; при исполнении государственных или общественных обязанностей; при совмещении работы с обучением; при вынужденном прекращении работы не по вине работника; при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска; в некоторых случаях прекращения трудового договора; в связи с задержкой по вине работодателя выдачи трудовой книжки при увольнении работника; во всех других случаях освобождения работника от работы с сохранением за ним среднего заработка, предусмотренных Кодексом (см. комментарий к ст. 165).

§ 2. При решении вопроса о том, должна ли учитываться при расчете среднего заработка та или иная выплата, необходимо в каждом конкретном случае определять, относится ли данная выплата к числу предусмотренных системой оплаты или стимулирования труда, применяемой в данной организации, или нет. Статья дополнена указанием на то, что учитываются все выплаты, предусмотренные не только системой оплаты труда, но и системами стимулирования труда. При этом не имеет никакого значения источник данной выплаты.

§ 3. В соответствии с изменением, внесенным в данную статью, теперь учитывается фактически начисленная заработная плата за 12 календарных (а не фактических) месяцев, предшествующих периоду, в течение которого за работником сохраняется средняя заработная плата. При этом календарным месяцем считается период с 1-го по 30-е (31-е) число соответствующего месяца включительно (в феврале - по 28-е (29-е) число включительно).

§ 4. Особые правила определения среднего заработка предусмотрены для оплаты отпусков и выплаты компенсации за неиспользованные отпуска. Расчетный период в этом случае также составляет 12 календарных месяцев, предшествующих тому месяцу, в котором предоставляется отпуск. Средний дневной заработок определяется путем деления начисленной суммы заработной платы на 12 и на 29,4 (среднемесячное число календарных дней). Определение среднедневного заработка в указанном выше порядке производится в случаях, когда отпуск предоставляется в календарных днях. Иначе определяется средний дневной заработок для оплаты отпусков, предоставляемых в рабочих днях, и для выплаты компенсации за такие отпуска, когда они не использованы. Предоставление оплачиваемых отпусков в рабочих днях предусмотрено для работников, заключивших трудовой договор на срок до двух месяцев. Вместо отпуска им может быть при увольнении выплачена компенсация из расчета два рабочих дня за месяц работы (см. комментарий к ст. 291).

§ 5. Иные периоды для расчета средней заработной платы могут предусматриваться в коллективном договоре, локальном нормативном акте, если это не ухудшает положение работников. Продолжительность таких периодов, очевидно, может быть как меньшей, так и большей по сравнению с указанной в Кодексе, но сам механизм расчета среднего заработка не может быть изменен. Доказательством того, что предусмотренные в коллективном договоре или локальном нормативном акте иные по сравнению с Кодексом периоды не ухудшают положения работника, является размер среднего дневного заработка, который в этих случаях не может быть ниже исчисленного за те периоды, которые указаны в законе.

§ 6. Судебной коллегией Верховного Суда РФ признан недействующим с 1 февраля 2002 г. абз. 1 п. 7.2 Основных положений о вахтовом методе организации работ, утвержденных Постановлением Госкомтруда СССР, Секретариата ВЦСПС, Минздрава СССР от 31 декабря 1987 г., в части исчисления среднего заработка для оплаты ежегодного отпуска с учетом дней отгулов, предоставляемых в учетном периоде. Это противоречит ст. 139 ТК, устанавливающей, что при любом режиме работы расчет средней заработной платы производится исходя из фактически начисленной заработной платы и фактически проработанного времени. Оплата дней отдыха (отгулов) при этом не учитывается. Противоречит ст. 139 ТК и абз. 1 п. 7.3 Основных положений, предусматривающий исчисление часового заработка из фактического заработка за часы, проработанные в последних двух месяцах, в то время как в соответствии с ТК РФ расчетный период равен 12 месяцам (БВС РФ. 2004. N 2. С. 11).

§ 7. Постановлением Правительства РФ от 11 апреля 2003 г. N 213 утверждено Положение об особенностях исчисления средней заработной платы (СЗ РФ. 2003. N 16. Ст. 1529). В Положении, в частности, предусматриваются: виды выплат, учитываемые при расчете среднего заработка; перечень случаев, когда работник фактически не работал, исключаемых из расчетного периода; порядок определения среднего заработка при отсутствии у работника фактически начисленной заработной платы в расчетный период, до его наступления либо даже до наступления случая, с которым связано сохранение заработной платы; особенности определения среднего заработка при неполном рабочем времени, при суммированном учете рабочего времени; правила включения в заработок премий и вознаграждений; порядок повышения среднего заработка при повышении тарифных ставок (окладов), надбавок.

§ 8. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 указывается, что средний заработок для оплаты времени вынужденного прогула определяется исходя из фактически начисленной работнику заработной платы и фактически отработанного им времени за 12 месяцев, предшествующих вынужденному прогулу, кроме случаев, когда коллективным договором предусмотрен иной период для расчета средней заработной платы и при условии, что это не ухудшает положение работника (ч. 3 и 6 ст. 139 ТК, абз. 1 п. 3, п. 5 Положения об особенностях порядка исчисления средней заработной платы, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 11 апреля 2003 г. N 213).

Поскольку ст. 139 установлен единый порядок исчисления средней заработной платы для всех случаев определения ее размера, в таком же порядке следует определять средний заработок при взыскании денежных сумм за время вынужденного прогула, вызванного задержкой выдачи уволенному работнику трудовой книжки (ст. 234 ТК), при вынужденном прогуле в связи с неправильной формулировкой причины увольнения (ч. 6 ст. 394), при задержке исполнения решения суда о восстановлении на работе (ст. 396 ТК).

В силу ч. 7 ст. 139 ТК исчисление подлежащего взысканию среднего заработка производится с учетом Положения об особенностях порядка исчисления средней заработной платы, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 11 апреля 2003 г. N 213.

При взыскании среднего заработка в пользу работника, восстановленного на прежней работе, или в случае признания его увольнения незаконным выплаченное ему выходное пособие подлежит зачету. Однако при определении размера оплаты времени вынужденного прогула средний заработок, взыскиваемый в пользу работника за это время, не подлежит уменьшению на суммы заработной платы, полученной у другого работодателя, независимо от того, работал у него работник на день увольнения или нет, пособия по временной нетрудоспособности, выплаченного истцу в пределах срока оплачиваемого прогула, а также пособия по безработице, которое он получал в период вынужденного прогула, поскольку указанные выплаты действующим законодательством не отнесены к числу выплат, подлежащих зачету при определении размера оплаты времени вынужденного прогула (п. 62).

Статья 140. Сроки расчета при увольнении

Комментарий к статье 140

§ 1. Право работника получить все причитающиеся ему суммы от организации в день увольнения в настоящее время очень часто нарушается в связи с общим положением с выплатой заработной платы. Применение данной нормы связано с необходимостью правильного определения дня увольнения, с тем чтобы исключить хождения работника за причитающимися ему выплатами после того, как его отношения с работодателем уже прекращены.

Днем увольнения считается последний день работы, за который работнику должна быть начислена заработная плата.

§ 2. При установлении дня увольнения, когда он определяется в связи с истечением каких-либо сроков, применяются правила исчисления этих сроков, закрепленные в ст. 14 ТК. В частности, данная статья предусматривает, что если последний день срока (например, предупреждения работодателя в случае увольнения работника по собственному желанию) приходится на нерабочий день, то днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день. Именно в этот день работнику должны быть выданы все причитающиеся ему от организации суммы.

§ 3. Нарушение работодателем установленного срока выплаты при увольнении влечет его обязанность выплатить их с уплатой процентов (денежной компенсации) за каждый день задержки начиная со следующего дня после установленного срока выплаты по день фактического расчета включительно (см. комментарий к ст. 236).

Статья 141. Выдача заработной платы, не полученной ко дню смерти работника

Комментарий к статье 141

§ 1. Членами семьи в соответствии со ст. 2 СК РФ признаются супруги, родители и дети (усыновители, усыновленные). Членами семьи могут быть также другие родственники и иные лица. Для выплаты членам семьи заработной платы, не полученной ко дню смерти работника, не требуется, чтобы они были его иждивенцами или наследниками.

§ 2. В качестве получателя заработной платы умершего работника может выступать также лицо, находившееся на его иждивении на день смерти. Под иждивением понимается получение от кормильца полного содержания либо помощи, которая была для данного лица постоянным и основным источником средств к существованию. Факт иждивения должен быть документально доказан. Доказательством может служить и решение суда, установившего данный юридический факт.

§ 3. Выдача заработной платы производится не позднее недельного срока со дня подачи работодателю соответствующих документов. В случае нарушения работодателем указанного срока, очевидно, должна применяться ответственность, предусмотренная ст. 236 ТК.

Статья 142. Ответственность работодателя за нарушение сроков выплаты заработной платы и иных сумм, причитающихся работнику

Комментарий к статье 142

§ 1. Нарушение требования Кодекса о своевременной и полной выплате работнику заработной платы и иных причитающихся ему сумм - это нарушение трудового законодательства, ответственность за которое предусмотрена не только ст. 142, но и ст. 362 ТК.

§ 2. Одним из видов ответственности работодателя и других уполномоченных им в установленном порядке представителей, допустивших задержку выплаты работникам заработной платы и другие нарушения оплаты труда, является дисциплинарная ответственность. Руководитель организации, его заместители могут быть привлечены к такой ответственности по требованию представительного органа работников. Работодатель обязан рассмотреть заявление этого органа о нарушении руководителем организации, его заместителями законов и иных нормативных правовых актов о труде, условий коллективного договора, соглашения и сообщить о результатах рассмотрения представительному органу работников. В случае если факты нарушений подтвердились, работодатель обязан применить к руководителю организации, его заместителям дисциплинарное взыскание вплоть до увольнения (ст. 195 ТК).

Трудовой договор с руководителем организации может быть расторгнут, помимо оснований, предусмотренных Кодексом, и по иным основаниям, предусмотренным трудовым договором (ст. 278 ТК). К их числу может быть отнесено и нарушение норм закона об оплате труда.

Так, Постановлением Правительства РФ от 16 марта 2000 г. N 234 "О порядке заключения трудовых договоров и аттестации руководителей федеральных государственных унитарных предприятий" (СЗ РФ. 2000. N 13. Ст. 1373; 2001. N 31. Ст. 3281; 2002. N 41. Ст. 3986; 2006. N 13. Ст. 1408) предусмотрено, что федеральные органы исполнительной власти при заключении трудового договора с руководителем федерального государственного унитарного предприятия могут предусматривать в трудовом договоре такое основание для расторжения его в соответствии с п. 3 ст. 278 ТК РФ, как наличие на унитарном предприятии по вине его руководителя более чем 3-месячной задолженности по заработной плате.

§ 3. Нарушение работодателем сроков выплаты заработной платы и иных сумм, причитающихся работнику, может повлечь и материальную ответственность. Руководитель организации несет полную материальную ответственность за прямой действительный ущерб, причиненный организации. Такой ущерб может возникнуть в связи с обязанностью работодателя: а) при нарушении установленного срока выплаты заработной платы, оплаты отпуска, выплат при увольнении и других выплат, причитающихся работнику, выплатить их с уплатой процентов (денежной компенсации) за каждый день задержки начиная со следующего дня после установленного срока выплаты по день фактического расчета включительно (ст. 236); б) возместить работнику не полученный им заработок во всех случаях незаконного лишения его возможности трудиться (см. комментарий к ст. 234), в частности при приостановке им работы в случае задержки выплаты заработной платы, поскольку продолжение работы при нарушении установленных сроков выплаты заработной платы или выплата ее не в полном размере относятся к принудительному труду, который законом запрещен (см. комментарий к ст. 4); в) возместить в денежной форме в размерах, определенных соглашением сторон трудового договора, моральный вред, причиненный работнику неправомерными действиями или бездействием работодателя (см. комментарий к ст. 237).

§ 4. За нарушение законодательства о труде, включая нормы закона о своевременной и полной выплате работнику заработной платы и всех иных причитающихся ему сумм,

предусмотрена и административная ответственность в виде наложения на должностных лиц административного штрафа в размере от 5 до 50 минимальных размеров оплаты труда. Нарушение законодательства о труде лицом, ранее подвергнутым административному наказанию за аналогичное административное правонарушение, влечет его дисквалификацию на срок от одного года до трех лет (ст. 5.27 КоАП).

§ 5. Невыплата заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат свыше двух месяцев, совершенная руководителем организации независимо от формы собственности из корыстной или иной личной заинтересованности, влечет уголовную ответственность (ст. 145.1 УК РФ).

§ 6. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 указывается на то, что при разрешении споров, связанных с несвоевременной выплатой заработной платы, судам следует иметь в виду, что в силу ст. 142 Кодекса работник имеет право на приостановку работы (за исключением случаев, перечисленных в ч. 2 ст. 142 ТК), при условии, что задержка выплаты заработной платы составила более 15 дней и работник в письменной форме известил работодателя о приостановлении работы. При этом необходимо учитывать, что исходя из названной нормы приостановление работы допускается не только в случае, когда задержка выплаты заработной платы на срок более 15 дней произошла по вине работодателя, но и при отсутствии таковой.

Поскольку ст. 142 Кодекса не обязывает работника, приостановившего работу, присутствовать на своем рабочем месте в течение периода времени, на который им приостановлена работа, а также принимая во внимание, что в силу ч. 3 ст. 4 Кодекса нарушение установленных сроков выплаты заработной платы или выплата ее не в полном размере относятся к принудительному труду, он вправе не выходить на работу до выплаты ему задержанной суммы (п. 57).

Право работника, приостановившего работу, отсутствовать в его рабочее время на рабочем месте теперь предусмотрено в самой статье.

Однако такая формулировка представляется не совсем удачной, поскольку порождает вопрос о правомерности отсутствия в этот период работника в организации, с которой у него заключен трудовой договор. Очевидно, реализуя свое право на приостановление работы до выплаты работодателем задержанной суммы, работник вправе на работу вообще не выходить, а не только не находиться на своем рабочем месте.

§ 7. Данная статья дополнена новой частью, которая предусматривает обязанность работника, приостанавливавшего свою работу, приступить к работе не позже следующего рабочего дня после получения письменного уведомления от работодателя о готовности произвести выплату задержанной заработной платы в день выхода работника на работу. Очевидно, невыполнение работником этой обязанности без уважительных причин должно расцениваться как дисциплинарный проступок, дающий основание для применения к работнику мер дисциплинарного взыскания вплоть до увольнения за прогул.

Статья 143. Тарифные системы оплаты труда

Комментарий к статье 143

§ 1. Законодатель дал новое название статье, охватив им не только тарифные системы оплаты труда, но и системы его стимулирования, однако само содержание статьи не изменилось. В нем указывается на основные элементы тарифной системы (тарифные ставки (оклады), тарифную сетку, тарифные коэффициенты, единые тарифно-квалификационные справочники работ и профессий рабочих, единые квалификационные справочники должностей руководителей, специалистов и служащих), предусматриваются органы, устанавливающие тарифные системы и порядок их применения в бюджетной и внебюджетной сферах. О системах стимулирования труда в данной статье ничего не говорится.

§ 2. Внесение изменений в данную статью Федеральным законом от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ, предусматривающих отказ от регулирования оплаты труда работников бюджетной сферы на основе единой тарифной сетки, означает переход к многоуровневому регулированию тарифной системы в бюджетной сфере: установление тарифной системы для работников федеральных государственных учреждений - Правительством РФ; для работников государственных учреждений субъектов РФ - органами государственной власти субъектов РФ; для работников муниципальных учреждений - органами местного самоуправления. Такой способ регулирования оплаты труда лиц, занимающихся одинаковой профессиональной трудовой деятельностью, безусловно, приведет, во-первых, к ограничению действия общепризнанного международного принципа равной оплаты за труд равной ценности и, во-вторых, к снижению государственных гарантий по оплате труда.

§ 3. До начала реформ ведущей системой оплаты труда являлась система тарифов. На ее основе формировалась основная (постоянная) часть заработной платы. С переходом к рыночной

экономике стали высказываться предложения о полном отказе от системы тарифов в оплате труда, однако прошедшие годы реформ и приобретенный опыт функционирования рынка труда убедительно доказали, что тарифная система и в новых условиях не теряет своей актуальности.

§ 4. Тарифная система - это совокупность норм (установленных централизованно или в локальном порядке), обеспечивающих дифференцированную (т.е. различную) оплату труда в зависимости от следующих критериев: 1) сложности выполняемой работы; 2) условий труда; 3) природно-климатических условий выполнения работы; 4) интенсивности труда; 5) характера труда; 6) народно-хозяйственного значения отрасли.

Показателем сложности выполняемой работы является разряд, по которому тарифицируется тот или иной вид работ. В то же время разряд служит также показателем уровня квалификации и самого работника, поскольку размер оплаты труда рабочего возрастает по мере повышения разряда выполняемой им работы.

Интенсивность труда и его характер также являются самостоятельными основаниями для дифференциации оплаты через тарифную систему.

Тарифная система как совокупность норм включает следующие элементы, закрепленные этими нормами: тарифно-квалификационные справочники, тарифную ставку, тарифную сетку, тарифные коэффициенты.

§ 5. Тарифная ставка - это размер вознаграждения за труд определенной сложности, произведенный в единицу времени (час, день, месяц). Тарифная ставка всегда выражается в денежной форме.

В Генеральном соглашении на 2005 - 2007 годы рекомендовано при определении минимальной тарифной ставки (оклада) работников организаций ориентироваться на оптимальный для современного состояния экономики удельный вес тарифа в заработной плате не менее 50%.

Размер тарифной ставки первого разряда в расчете на месяц не может быть ниже минимального размера заработной платы, предусмотренного законом. Данная тарифная ставка применяется для оплаты самых простейших видов труда, не требующих какой-либо квалификации работника.

Единицей времени для оплаты труда могут быть выбраны час, день, месяц. В зависимости от этого применяется и соответствующий вид тарифной ставки, которая может быть часовой, дневной либо месячной (оклад). Выбор того или иного ее вида для оплаты труда рабочих обусловлен тем, какие виды норм труда применяются на данном предприятии. Если они выражаются в форме сменного задания (например, в угольной промышленности, сельском хозяйстве), то для оплаты применяются дневные тарифные ставки.

На современном этапе четко прослеживается тенденция возрастания значения часовой тарифной ставки. Это связано с тем, что, во-первых, оплата труда в большинстве отраслей народного хозяйства производится на основе таких ставок; во-вторых, на основе именно часовой тарифной ставки определяются размеры доплат, гарантированных работнику действующим законодательством (при сокращенном рабочем времени в связи с вредными условиями труда, при выполнении сверхурочной работы, работы в ночное время и т.д.); в-третьих, все более настойчивыми стали предложения, вносимые законодателю, о придании часовой ставке значения социального стандарта при установлении государством гарантированного минимального размера оплаты труда.

Часовую тарифную ставку следует отличать от часового среднего заработка, используемого для исчисления среднего заработка конкретного работника в организациях, где применяется суммированный учет рабочего времени.

Размеры всех видов тарифных ставок (часовых, дневных и месячных) повышаются в зависимости от сложности выполняемых работ, а также условий труда и его напряженности.

Дифференциация размеров тарифных ставок в зависимости от напряженности труда выражается в установлении более высоких размеров тарифных ставок для оплаты труда равной сложности, требующего повышенных трудовых затрат. Такая дифференциация реализуется через систему оплаты труда. Для оплаты напряженного труда применяется сдельная система, предусматривающая более высокий размер тарифных ставок по сравнению с размером ставок при повременной системе оплаты труда. Однако в настоящее время широкое распространение получает применение тарифных ставок рабочего-сдельщика и для оплаты труда рабочего-повременщика. Это вызвано тем, что часто работы, оплачиваемые повременно, требуют не меньше трудовых затрат, чем оплачиваемые сдельно, поскольку применяемые в производстве технологические процессы задают жесткий режим работы оборудования, что, в свою очередь, связано с высокой интенсификацией труда тех, кто это оборудование обслуживает.

Решение вопроса об оплате труда рабочих на основе месячных ставок (окладов) отнесено к компетенции организаций, которые самостоятельно утверждают перечни профессий рабочих, труд которых подлежит оплате на основе окладов, с указанием их размеров. Такие перечни могут быть оформлены и в виде приложений к коллективному договору.

Применение месячной тарифной ставки (оклада) имеет широкое распространение и при оплате труда рабочих таких профессий, норма труда которых выражается лишь в форме общеобязательной продолжительности рабочего времени в учетном периоде (например, работники охраны, лифтеры, уборщики и др.).

§ 6. Размеры тарифных ставок возрастают по мере повышения сложности выполняемой работы. Соотношение между ними в зависимости от разряда выполненной работы определяется посредством применения тарифного коэффициента, указываемого в тарифной сетке для каждого разряда. Тарифный коэффициент первого разряда равен единице. Начиная со второго разряда он возрастает и достигает своей максимальной величины для последнего, самого высокого, разряда, предусмотренного тарифной сеткой. Соотношение тарифных коэффициентов первого и последнего разрядов принято называть диапазоном тарифной сетки.

Таким образом, тарифная сетка наряду с тарифной ставкой является важным элементом тарифной системы. Тарифная сетка - это шкала, разбитая на разряды, которая позволяет определить размер тарифной ставки для оплаты труда рабочих в зависимости от сложности выполняемых работ и их квалификации путем умножения тарифной ставки первого разряда на тарифный коэффициент.

§ 7. Для определения степени сложности многообразных видов работ, выполняемых рабочими, в тарифную систему введен и такой элемент, как тарифно-квалификационный справочник работ и профессий рабочих. Он позволяет руководствоваться едиными критериями при определении сложности выполняемой работы и присвоении ей соответствующего разряда. С учетом требований, предъявляемых к рабочему, выполняющему (или способному выполнять) виды работ определенной степени сложности, решается вопрос о присвоении ему определенного разряда. Эти требования фиксируются в тарифно-квалификационном справочнике путем четкого указания, какими знаниями должен работник обладать и какие навыки, необходимые для выполнения работы данной степени сложности, он должен иметь. В настоящее время применяется Единый тарифно-квалификационный справочник работ и профессий рабочих (ЕТКС), утвержденный в 1985 г. Он составлен по видам производств, независимо от отраслевой принадлежности предприятия, организации, где имеются соответствующие производства и выполняются указанные в нем виды работ. В ЕТКС постоянно вносятся изменения и дополнения.

Тарификация работ и присвоение разрядов производятся также и на основе Единого квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих.

Тарифно-квалификационные характеристики (требования) по общеотраслевым должностям служащих утверждены Постановлением Минтруда РФ от 6 июня 1996 г. N 32 (Бюллетень Минтруда РФ. 1996. N 7).

В Тарифно-квалификационных характеристиках приведен перечень основных работ исходя из сложившихся в отраслях экономики разделения и кооперации труда.

Во исполнение ст. 57 и 43 ТК принято Постановление Правительства РФ от 31 октября 2002 г. N 787 (СЗ РФ. 2002. N 44. Ст. 4399), в соответствии с которым Минтруда РФ <*> совместно с федеральными органами исполнительной власти, на которые возложены управление, регулирование и координация деятельности в соответствующей отрасли (подотрасли) экономики, поручены разработка и утверждение Единого тарифно-квалификационного справочника работ и профессий рабочих и Единого квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих и Порядка их применения. В п. 1 данного Постановления внесены изменения, и он изложен в новой редакции (см. Постановление Правительства РФ от 20 декабря 2003 г. N 766 // СЗ РФ. 2003. N 52. Ст. 5066). Указанный пункт предусматривает, что ЕТКС работ и профессий рабочих состоит из тарифно-квалификационных характеристик, содержащих характеристики основных видов работ по профессиям рабочих в зависимости от их сложности, и соответствующих им тарифных разрядов, а также требований, предъявляемых к профессиональным знаниям и навыкам рабочих.

_____

<*> В настоящее время - Минздравсоцразвития РФ.

Единый квалификационный справочник должностей руководителей, специалистов и служащих состоит из квалификационных характеристик должностей руководителей, специалистов и служащих, содержащих должностные обязанности и требования, предъявляемые к уровню знаний и квалификации руководителей, специалистов и служащих.

Отнесение к разрядам оплаты труда руководителей организаций и их структурных подразделений, находящихся на бюджетном финансировании, осуществляется на основе группировки по оплате труда руководителей, исходя из масштаба и сложности руководства, и устанавливается соответствующими министерствами и ведомствами. Группы по оплате труда руководителей определяются в зависимости от технико-экономических показателей, характеризующих их работу, а также от факторов, влияющих на труд руководителя, таких, как численность подчиненного персонала, техническая вооруженность и др.

Соответствие фактически выполняемых обязанностей и квалификации служащих требованиям тарифно-квалификационных характеристик устанавливается аттестационной комиссией согласно действующим положениям о порядке проведения аттестации руководителей, специалистов и других служащих организаций.

Другим элементом системы тарифов является нормативный акт, закрепляющий тарификацию должностей служащих. Она дана в форме утвержденных Разрядов оплаты труда ЕТС по общеотраслевым должностям служащих (см. Постановление Минтруда РФ от 6 июня 1996 г. N 32 // Бюллетень Минтруда РФ. 1996. N 7. С. 2).

Тарифно-квалификационные справочники, как и тарифную систему в целом, следует отнести к числу гарантий реализации каждым права на равную оплату за труд равной ценности.

Указанные справочники и порядок их применения утверждаются в порядке, устанавливаемом Правительством РФ. До вступления в силу Кодекса ранее принятые тарифно-квалификационные справочники были обязательными для организаций, финансируемых из бюджета, а для других организаций они носили рекомендательный характер. Статья 143 ТК предусматривает тарификацию разрядов работников на основе этих справочников во всех организациях.

§ 8. Единая тарифная сетка (ЕТС) была введена в соответствии с Указом Президента РФ от 19 августа 1992 г. (САПП РФ. 1992. N 8. Ст. 503) Постановлением Правительства РФ от 14 октября 1992 г. N 785 (САПП РФ. 1992. N 16. Ст. 1253; 1993. N 2. Ст. 109; СЗ РФ. 1995. N 10. Ст. 897). Принимая данное Постановление, Правительство сочло необходимым упорядочить соотношения в уровнях заработной платы в зависимости от сложности труда и квалификации работников, создать механизм поддержания этих соотношений на основе применения ЕТС; осуществить действенные меры по улучшению материального положения и усилению стимулирующей роли заработной платы работников здравоохранения, системы социальной защиты населения, образования, культуры, науки и других учреждений, организаций и предприятий, находящихся на бюджетном финансировании. Кроме того, Постановление предусматривало, что применение ЕТС является обязательным для всех организаций, находящихся на бюджетном финансировании, которым в то же время было предоставлено право самостоятельно определять виды и размеры надбавок и доплат, других выплат стимулирующего характера в пределах выделенных бюджетных ассигнований, имея в виду, что квалификация работников и сложность выполняемых ими работ учтены в размерах ставок и окладов, определяемых на основе ЕТС.

Постановление Правительства РФ от 20 декабря 2003 г. N 767 (СЗ РФ. 2003. N 52. Ст. 5067) внесло изменение в Постановление от 14 октября 1992 г. N 785, в соответствии с которым Министерство труда и социального развития РФ по представлению заинтересованных федеральных органов исполнительной власти относило к разрядам оплаты труда ЕТС другие должности, не предусмотренные приложениями N 2 и 3 к данному Постановлению. Кроме того, указанное Министерство по представлению заинтересованных федеральных органов исполнительной власти устанавливало разряды оплаты труда ЕТС для работников отраслей бюджетной сферы в зависимости от квалификационных требований, предъявляемых к работникам, и (или) отнесения работ по их сложности к квалификационным группам.

Единая тарифная сетка состоит из 18 разрядов. По мере увеличения разряда увеличивается и размер оклада (ставки). Диапазон ЕТС менялся неоднократно: первоначально он составлял 10,07, с 1 апреля 1999 г. - 8,23, с 1 января 2001 г. - вновь 10,07.

Федеральный закон от 25 октября 2001 г. "О тарифной ставке (окладе) первого разряда Единой тарифной сетки по оплате труда работников организаций бюджетной сферы" (СЗ РФ. 2001. N 44. Ст. 4150) установил с 1 января 2001 г. тарифную ставку первого разряда ЕТС в размере 132 руб. в месяц, а с 1 декабря 2001 г. - в размере 450 руб. в месяц. Данный Закон дополнен новым абзацем: "с 1 октября 2003 г. - в размере 600 рублей в месяц" (Федеральный закон от 1 октября 2003 г. // СЗ РФ. 2003. N 40. Ст. 3819). О минимальном размере оплаты труда с 1 января 2005 г., с 1 сентября 2005 г. и с мая 2006 г. - см. комментарий к ст. 133.

С 1 декабря 2001 г. соотношение между тарифными ставками (окладами) 1-го и 18-го разрядов ЕТС утверждено в размере не менее 1 к 4,5.

В соответствии с Федеральным законом "Об оплате труда работников федеральных государственных учреждений" Постановлением Правительства РФ от 29 апреля 2006 г. N 256 "О размере тарифной ставки (оклада) первого разряда и о межразрядных тарифных коэффициентах Единой тарифной сетки по оплате труда работников федеральных государственных учреждений" тарифная ставка (оклад) 1-го разряда ЕТС по оплате труда работников федеральных государственных учреждений установлена с 1 мая 2006 г. - 1100 руб. Указанным Постановлением утверждены также Межразрядные тарифные коэффициенты ЕТС по оплате труда работников федеральных государственных учреждений.

Приложение
к Постановлению Правительства
Российской Федерации

от 29 апреля 2006 г. N 256

МЕЖРАЗРЯДНЫЕ ТАРИФНЫЕ КОЭФФИЦИЕНТЫ ЕДИНОЙ ТАРИФНОЙ СЕТКИ ПО ОПЛАТЕ ТРУДА РАБОТНИКОВ ФЕДЕРАЛЬНЫХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ <*>

_____

<*> Текст не приводится.

Повышение тарифных ставок (окладов) работникам организаций, финансируемых из бюджетов субъектов РФ, производится субъектами РФ самостоятельно за счет средств соответствующих бюджетов, а также может осуществляться указанными организациями за счет привлечения внебюджетных источников (п. 3 Постановления Правительства РФ от 18 марта 1999 г. N 309 // СЗ РФ. 1999. N 13. Ст. 1605). В судебной практике в связи с этим возник вопрос: вправе ли субъекты РФ в своих нормативных актах устанавливать иную (более позднюю) дату повышения тарифных ставок (окладов) работников бюджетной сферы, финансируемых из бюджетов соответствующих субъектов, по сравнению с датой, установленной для работников бюджетных организаций, финансируемых из федерального бюджета, а также уменьшать размеры этих ставок, но не ниже пределов минимального размера оплаты труда?

Верховный Суд РФ обратился с соответствующим запросом в Минтруд РФ и получил следующий ответ. В соответствии с п. "к" ч. 1 ст. 72 Конституции РФ вопросы законодательства о труде отнесены к совместному ведению РФ и субъектов РФ. В соответствии со ст. 76 Конституции РФ по предметам совместного ведения издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и нормативные правовые акты субъектов РФ. В настоящее время согласно ст. 37 Конституции РФ и ст. 133 ТК РФ по этим вопросам действует только минимальный размер оплаты труда, установленный федеральным законом. Вопросы организации оплаты труда учреждений и организаций, финансируемых из бюджетов различных уровней, не нашли отражения в действующем законодательстве как на федеральном, так и на региональном уровнях. В связи с этим, по мнению Минтруда РФ, постановления Правительства РФ в правовом отношении являются обязательными только в отношении организаций, финансируемых из федерального бюджета. Для учреждений и организаций, финансируемых из бюджетов субъектов РФ и местного самоуправления, постановления о повышении тарифных ставок (окладов) ЕТС не являются обязательными, а носят лишь рекомендательный характер. Конкретные сроки и размеры повышения ставок и окладов работников учреждений и организаций, финансируемых из бюджетов субъектов РФ и местного самоуправления, определяются субъектами РФ и органами местного самоуправления самостоятельно, исходя из имеющихся финансовых возможностей (см. Бюллетень ВС РФ. 1997. N 3. С. 16).

Данный ответ не согласуется с положениями Трудового кодекса, который при разграничении полномочий между федеральными органами государственной власти субъектов РФ в сфере трудовых отношений отнес к ведению федеральных органов установление обеспечиваемого государством уровня трудовых прав, свобод и гарантий работникам (см. комментарий к ст. 6 ТК). В число основных государственных гарантий по оплате труда работников включены: величина минимального размера оплаты труда в РФ и величины базовых окладов (базовых должностных окладов), базовых ставок заработной платы по профессиональным квалификационным группам, установленные для работников государственных и муниципальных учреждений (см. комментарий к ст. 130 ТК).

§ 9. Наряду с регулированием оплаты труда за счет бюджетных средств на основе ЕТС законодательство РФ предусматривает для отдельных категорий работников особые правила организации оплаты труда, причем какой-либо общей системы, подобной ЕТС, в данном случае не закреплено. Нормативные правовые акты (а это, как правило, указы Президента РФ и постановления Правительства РФ), устанавливающие условия оплаты труда, особые по сравнению с ЕТС, составляют громадный массив.

§ 10. Федеральным законом от 4 августа 2001 г. "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания РФ" (СЗ РФ. 2001. N 32. Ст. 3317) предусмотрено, что членам Совета Федерации независимо от занимаемой в Совете Федерации должности и депутатам Государственной Думы независимо от занимаемой в Государственной Думе должности устанавливается одинаковое ежемесячное денежное вознаграждение в размере ежемесячного денежного вознаграждения федерального министра.

Председателю Совета Федерации Федерального Собрания РФ и Председателю Государственной Думы Федерального Собрания РФ устанавливается ежемесячное денежное вознаграждение в размере ежемесячного денежного вознаграждения Председателя Правительства РФ. Кроме того, члену Совета Федерации, депутату Государственной Думы

ежемесячно возмещаются дополнительные расходы, связанные с осуществлением ими своих полномочий.

§ 11. Федеральным законом от 27 июля 2004 г. "О государственной гражданской службе Российской Федерации" (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215) предусмотрено, что оплата труда гражданского служащего производится в виде денежного содержания, являющегося основным средством его материального обеспечения и стимулирования профессиональной служебной деятельности по замещаемой должности гражданской службы.

Закон предусматривает, что денежное содержание гражданского служащего состоит из месячного оклада в соответствии с замещаемой им должностью и месячного оклада в соответствии с присвоенным гражданскому служащему классным чином, которые составляют оклад месячного денежного содержания гражданского служащего, а также из ежемесячных и иных дополнительных выплат.

Размеры должностных окладов и окладов за классный чин федеральных государственных служащих устанавливаются указом Президента РФ по представлению Правительства РФ. По отдельным должностям гражданской службы указом Президента РФ может устанавливаться денежное содержание в виде единого денежного вознаграждения, в котором учтены должностной оклад, оклад за классный чин и ежемесячные надбавки к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе, за особые условия гражданской службы, за работу со сведениями, составляющими государственную тайну, но не учтены премии и ежемесячное денежное поощрение.

Размеры должностных окладов и окладов за классный чин государственных гражданских служащих субъектов РФ устанавливаются в соответствии с нормативным правовым актом субъекта РФ.

К дополнительным выплатам относятся: 1) ежемесячная надбавка к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе в размерах: при стаже гражданской службы от 1 года до 5 лет - 10%; от 5 до 10 лет - 15%; от 10 до 15 лет - 20%; свыше 15 лет - 30%; 2) ежемесячная надбавка к должностному окладу за особые условия гражданской службы в размере до 200% этого оклада; 3) ежемесячная процентная надбавка к должностному окладу за работу со сведениями, составляющими государственную тайну, в размерах и порядке, определяемых законодательством РФ; 4) премии за выполнение особо важных и сложных заданий, порядок выплаты которых определяется представителем нанимателя с учетом обеспечения задач и функций государственного органа, исполнения должностного регламента (максимальный размер не ограничивается); 5) ежемесячное денежное поощрение; 6) единовременная выплата при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска и материальная помощь, выплачиваемые за счет средств фонда оплаты труда гражданских служащих.

Размеры ежемесячного денежного поощрения, выплачиваемого федеральным гражданским служащим, устанавливаются по федеральным государственным органам дифференцированно указами Президента РФ.

Порядок выплаты ежемесячной надбавки за особые условия гражданской службы определяется представителем нанимателя.

Порядок выплаты материальной помощи за счет средств фонда оплаты труда гражданских служащих определяется соответствующим положением, утверждаемым представителем нанимателя.

Размеры окладов денежного содержания по должностям федеральной гражданской службы ежегодно увеличиваются (индексируются) в соответствии с федеральным законом о федеральном бюджете на соответствующий год с учетом уровня инфляции (потребительских цен). Решение об этом принимается Президентом РФ по представлению Правительства РФ. Увеличение (индексация) размеров окладов денежного содержания по должностям гражданской службы субъекта РФ производится в соответствии с законодательством субъекта РФ.

По отдельным должностям гражданской службы может устанавливаться особый порядок оплаты труда, при котором оплата труда производится в зависимости от показателей эффективности и результативности профессиональной служебной деятельности, определяемых в срочном служебном контракте. Перечень таких должностей и особый порядок установления оплаты труда утверждаются соответственно указом Президента РФ по представлению Правительства РФ и нормативными правовыми актами субъектов РФ.

Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации" также предусматривает, что при формировании фонда оплаты труда федеральных гражданских служащих сверх суммы средств, направляемых для выплаты должностных окладов, предусматриваются следующие средства для выплаты (в расчете на год): 1) оклада за классный чин - в размере четырех должностных окладов; 2) ежемесячной надбавки к должностному окладу за выслугу лет на гражданской службе - в размере трех должностных окладов; 3) ежемесячной надбавки к должностному окладу за особые условия гражданской службы - в размере четырнадцати должностных окладов; 4) ежемесячной процентной надбавки к должностному

окладу за работу со сведениями, составляющими государственную тайну, - в размере полутора должностных окладов; 5) премий за выполнение особо важных и сложных заданий - в размере двух окладов денежного содержания; 6) ежемесячного денежного поощрения - в размере, который устанавливается для федеральных государственных органов дифференцированно указами Президента РФ; 7) единовременной выплаты при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска и материальной помощи - в размере трех окладов денежного содержания.

В фонде оплаты труда федеральных гражданских служащих отдельных федеральных государственных органов предусматриваются также средства на выплату: районного коэффициента; повышенного денежного содержания, размер которого устанавливается Президентом РФ; иных выплат, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ.

Порядок формирования фонда оплаты труда федеральных государственных гражданских служащих и работников федерального государственного органа устанавливается Президентом РФ по представлению Правительства, а государственных гражданских служащих субъекта РФ - законодательством субъекта РФ.

§ 12. Оплата труда работников, занимающих должности, не отнесенные к государственным должностям, и осуществляющих техническое обеспечение деятельности федеральных государственных органов, регулируется Постановлениями Правительства РФ от 21 июля 1997 г. N 912 "Об упорядочении оплаты труда работников, занимающих должности, не отнесенные к государственным должностям, и осуществляющих техническое обеспечение деятельности федеральных государственных органов" (СЗ РФ. 1997. N 30. Ст. 3651; 1998. N 6. Ст. 743, N 43. Ст. 5353; 2000. N 5. Ст. 528, N 17. Ст. 1885, N 37. Ст. 3723; 2002. N 44. Ст. 4389; 2003. N 8. Ст. 760) и от 15 декабря 2000 г. N 966 "О должностных окладах работников, занимающих должности, не отнесенные к государственным должностям, и осуществляющих техническое обеспечение деятельности федеральных государственных органов" (СЗ РФ. 2000. N 52. Ст. 5148). Данными Постановлениями установлены размеры окладов таких работников по соответствующим должностям, надбавки за сложность, напряженность и высокие достижения в труде, премии по результатам работы.

§ 13. Оплата труда судей и работников аппаратов судов РФ регулируется на основе Федерального закона от 10 января 1996 г. "О дополнительных гарантиях социальной защиты судей и работников аппаратов судов Российской Федерации" (СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 144; 1997. N 30. Ст. 3587; 2000. N 32. Ст. 3341; 2001. N 13. Ст. 1147; 2002. N 26. Ст. 2522). Закон предусматривает, что размеры должностных окладов судей РФ устанавливаются в процентном отношении к должностному окладу Председателя Верховного Суда РФ. Должностные оклады работников аппаратов судов устанавливаются применительно к должностным окладам работников аппаратов соответствующих законодательных (представительных) органов власти, а в районах (городах, районах в городах) - применительно к должностным окладам работников аппаратов глав администраций.

Заработная плата судей РФ и работников аппаратов судов РФ, которым присвоены классные чины, состоит из должностного оклада, доплат за квалификационный класс или классный чин, выслугу лет, доплаты к должностному окладу за особые условия труда, надбавок за ученую степень или ученое звание, почетное звание "Заслуженный юрист РФ", сложность, напряженность, высокие достижения в труде и специальный режим работы, денежных поощрений (премий) по итогам работы за квартал и год, стоимости продовольственного пайка (если он не был выдан в натуральном виде).

Заработная плата судей до вступления в действие части второй Налогового кодекса РФ не облагалась налогом с доходов физических лиц. С 1 января 2001 г. данная льгота отменена, в связи с чем судьям введена ежемесячная денежная компенсация в размере налога на доходы физических лиц, уплачиваемого с заработной платы судьи. Выплата этой компенсации осуществляется за счет средств федерального бюджета.

В соответствии со ст. 217 Налогового кодекса РФ ежемесячная компенсация освобождается от обложения налогом на доходы физических лиц.

В соответствии с Федеральным конституционным законом от 31 декабря 1996 г. "О судебной системе Российской Федерации" заработная плата (денежное содержание) судьи не может быть уменьшена в течение всего времени пребывания его в должности. В то же время в связи с ростом стоимости жизни оклады судей, как и других категорий служащих, периодически повышаются.

Судьям и работникам аппаратов судов РФ производятся также и иные выплаты, предусмотренные законами и другими нормативными актами.

Указом Президента РФ от 26 июля 2005 г. N 880 предусмотрена выплата ежемесячного денежного поощрения лицам, замещающим государственные должности федеральной государственной службы в аппаратах Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ (СЗ РФ. 2005. N 31. Ст. 3208).

Федеральный закон от 10 января 1996 г. также предусматривает, что размер денежных поощрений (премий) судей и работников аппаратов РФ по итогам работы за квартал и год не может быть меньше размеров, установленных для соответствующих работников исполнительной власти. Судьям РФ, имеющим право на получение ежемесячного пожизненного содержания в полном размере, но продолжающим работать, выплачивается ежемесячная надбавка к заработной плате в размере 50% ежемесячного пожизненного содержания, которое могло быть им начислено при выходе в отставку.

§ 14. В соответствии с Федеральным законом "О внесении изменений в статью 44 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации" и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации" от 15 июля 2005 г. (СЗ РФ. 2005. N 29. Ст. 2906) денежное содержание прокурорских работников состоит из должностного оклада; доплат за классный чин, выслугу лет, особые условия службы (в размере 50% должностного оклада), сложность, напряженность и высокие достижения в службе (в размере до 50% должностного оклада); процентных надбавок за ученую степень и ученое звание по специальности, соответствующей должностным обязанностям, за почетное звание "Заслуженный юрист Российской Федерации"; премий по итогам службы за квартал и год; других выплат, предусмотренных законодательными и иными нормативными правовыми актами РФ.

Доплата за сложность, напряженность и высокие достижения в службе устанавливается в соответствии с решением руководителя органа или учреждения прокуратуры с учетом объема работы и результатов службы каждого прокурорского работника.

Денежное вознаграждение Генеральному прокурору РФ устанавливается Президентом РФ. Указом Президента РФ "Об оплате труда Генерального прокурора Российской Федерации" от 26 июля 2005 г. N 877 для Генерального прокурора РФ введено денежное вознаграждение в размере 117130 руб. в месяц, состоящее из должностного оклада в размере 53000 руб., доплаты за классный чин в размере 15900 руб. и доплаты за выслугу лет в размере 48230 руб. Указом также предусмотрено, что индексация или повышение денежного вознаграждения Генерального прокурора РФ осуществляются в размерах и сроки, которые предусмотрены для индексации или повышения заработной платы судей.

Указами N 878, 879 от 26 июля 2005 г. предусмотрено также ежемесячное денежное поощрение заместителям Генерального прокурора РФ и лицам, замещающим отдельные государственные должности федеральной государственной службы в органах прокуратуры РФ (СЗ РФ. 2005. N 31. Ст. 3205, 3206, 3207). Должностные оклады прокурорским работникам устанавливаются Правительством РФ по представлению Генерального прокурора РФ в процентном отношении к должностному окладу первого заместителя Генерального прокурора РФ, который составляет 80% должностного оклада Председателя Верховного Суда РФ.

Президентом РФ для лиц, замещающих отдельные должности прокурорских работников в Генеральной прокуратуре РФ, а также для лиц, замещающих отдельные государственные должности федеральной государственной гражданской службы в Генеральной прокуратуре РФ, может устанавливаться ежемесячное денежное поощрение.

Доплата за классный чин производится ежемесячно и устанавливается в процентном отношении к должностному окладу. Размер данной доплаты зависит от классного чина. Так, действительному государственному советнику юстиции доплата устанавливается в размере 30%, а младшему юристу - 15%.

Доплата за выслугу лет также производится ежемесячно и устанавливается в процентном отношении к должностному окладу и доплате за классный чин. Ее размер зависит от продолжительности выслуги. Например, при выслуге от 2 до 5 лет доплата составляет 20, а при выслуге свыше 20 лет - 70%.

Процентная надбавка за ученую степень и ученое звание составляет: кандидатам наук или доцентам - 5% должностного оклада, а докторам наук, профессорам - 10%. За почетное звание "Заслуженный юрист Российской Федерации" надбавка установлена в размере 10% должностного оклада.

Выплата премий прокурорским работникам по итогам службы за квартал и год, а также оплата труда других работников осуществляется по нормам, установленным для работников органов исполнительной власти.

§ 15. Заработная плата и должностной оклад работнику федерального государственного образовательного учреждения устанавливаются на основе ЕТС, поскольку сотрудники образовательных учреждений являются работниками бюджетной сферы. Квалификационные требования, с учетом которых присваиваются разряды, предусмотренные ЕТС, утверждены Приказом Комитета по высшей школе Министерства науки, высшей школы и технической политики РФ "О повышении уровня оплаты труда работников высшей школы" от 14 ноября 1992 г. N 108 (Бюллетень Госкомвуза РФ. 1993. N 1). Квалификационные требования от 14 ноября 1992 г. предусмотрены по должностям работников высших и других приравненных к ним по оплате труда учебных заведений.

Должностной оклад работнику федерального государственного образовательного учреждения в соответствии с разрядом, установленным по ЕТС, выплачивается за выполнение им функциональных обязанностей и работ, предусмотренных трудовым договором. Выполнение им других работ и обязанностей оплачивается по дополнительному договору, за исключением случаев, предусмотренных законодательством РФ. Закон РФ "Об образовании" в редакции Федерального закона от 13 января 1996 г. (СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 150) предусматривает, что педагогическим работникам образовательных учреждений минимальные ставки заработной платы и должностные оклады устанавливаются в размере, превышающем уровень средней заработной платы в РФ (ст. 54).

Размер средней ставки заработной платы и должностного оклада педагогических работников образовательных учреждений устанавливается на уровне: для педагогических работников из числа профессорско-преподавательского состава образовательных учреждений высшего профессионального образования - в два раза превышающем уровень средней заработной платы работников промышленности в РФ; для учителей и других педагогических работников - не ниже средней заработной платы работников промышленности; для иных работников образовательных учреждений - средней заработной платы аналогичных категорий работников промышленности.

Образовательное учреждение в пределах имеющихся у него средств на оплату труда работников данного образовательного учреждения самостоятельно определяет форму и систему оплаты труда, размеры ставок заработной платы и должностных окладов, а также размеры доплат, надбавок, премий и других мер материального стимулирования. Изыскание средств на эти цели путем превышения максимально допустимых учебных нагрузок на педагогического работника образовательного учреждения запрещается.

Педагогическим работникам образовательных учреждений (в том числе руководящим работникам, деятельность которых связана с образовательным процессом) в целях содействия их обеспечению книгоиздательской продукцией и периодическими изданиями выплачивается ежемесячная денежная компенсация.

Постановлением Правительства РФ от 30 декабря 2005 г. N 850 (СЗ РФ. 2006. N 2. Ст. 213) в целях оказания государственной поддержки педагогических работников федеральных государственных общеобразовательных учреждений, выполняющих функции классного руководителя, с 1 января 2006 г. предусмотрено вознаграждение за выполнение функции классного руководителя в размере 1000 руб. ежемесячно с сохранением размера выплат за классное руководство, выплачиваемых педагогическим работникам федеральных государственных общеобразовательных учреждений по состоянию на 31 декабря 2005 г.

Указом Президента РФ от 6 апреля 2006 г. N 324 "О денежном поощрении лучших учителей" утверждено Положение о денежном поощрении лучших учителей. Указом предусмотрена выплата в размере 100 тыс. руб. лучшим учителям за высокое профессиональное мастерство и значительный вклад в развитие образования. Данное поощрение выплачивается ежегодно ко Дню учителя по результатам конкурса (СЗ РФ. 2006. N 15. Ст. 1582).

§ 16. Оплата труда работников органов здравоохранения регулируется ЕТС. Приказом Минздрава России от 15 октября 1999 г. N 377 утверждено Положение об оплате труда работников здравоохранения РФ (см. Бюллетень нормативных актов. 1999. N 46). В данное Положение внесены дополнения и изменения Приказом Минздрава РФ от 17 ноября 2000 г. N 404 (РГ. 2001. 15 февр.).

Должностные оклады работникам органов здравоохранения устанавливаются в зависимости от разряда, к которому отнесена должность данного работника по ЕТС. Должностной оклад руководителя учреждения здравоохранения определяется соответственно группе по оплате труда руководителя данного учреждения. Группа по оплате труда руководителя учреждения здравоохранения определяется органом управления, в непосредственном подчинении которого он находится, по таким показателям, как вид учреждения (больничное учреждение, клиника, дом ребенка, санаторий; амбулаторно-поликлиническое учреждение, станция переливания крови; молочные кухни; медицинские центры и др.), количество койко-мест, врачебных должностей, расчетных анализов и др.

Работникам здравоохранения начисляется надбавка за продолжительность непрерывной работы на оклад, определяемый в соответствии с разрядом оплаты труда по ЕТС, без учета повышений, а также иных надбавок и доплат, в том числе доплат за совмещение профессий (должностей).

Работникам федеральных учреждений здравоохранения, включая командированных, занятых в очаге заболевания тяжелым острым респираторным синдромом, выплачивается средний заработок по основному месту работы и суточные за каждый день пребывания в очаге в двойном размере (Постановление Правительства РФ от 2 июня 2003 г. N 317 // СЗ РФ. 2003. N 23. Ст. 2235).

§ 17. Должностные оклады и другие условия оплаты труда работников федеральных государственных архивов были установлены Постановлением Правительства РФ от 26 ноября

1999 г. N 1301 "Об упорядочении условий оплаты труда работников федеральных государственных архивов" (СЗ РФ. 1999. N 48. Ст. 5871). С 1 января 2002 г. работникам федеральных государственных архивов и их филиалов установлены новые должностные оклады Постановлением Правительства РФ от 23 января 2002 г. N 43 (СЗ РФ. 2002. N 4. Ст. 334).

Постановлением Правительства РФ от 12 февраля 2003 г. N 93 (СЗ РФ. 2003. N 7. Ст. 655) внесены изменения в Постановление Правительства РФ от 26 ноября 1999 г. N 1301 "Об упорядочении условий оплаты труда работников федеральных государственных архивов" (СЗ РФ. 1999. N 48. Ст. 5871; 2002. N 4. Ст. 334). В соответствии с этим Постановлением указанным категориям работников увеличена ежемесячная надбавка за сложность, напряженность и высокие достижения в труде, которая теперь устанавливается в размере от 50 до 100 процентов должностного оклада.

Постановлением Правительства РФ от 16 января 2004 г. N 18 "О повышении должностных окладов работников федеральных государственных архивов" предусмотрено повышение должностных окладов указанных работников в порядке и сроки, определенные Постановлением Правительства РФ от 29 ноября 2003 г. N 727 "О повышении оплаты труда работников, занимающих должности, не отнесенные к государственным должностям, и осуществляющих техническое обеспечение деятельности федеральных государственных органов" (см. комментарий к § 11).

§ 18. Оплата труда работников учреждений государственной службы медико-социальной экспертизы производится на основе тарифных ставок ЕТС.

Разряды оплаты труда утверждены Постановлением Минтруда РФ от 5 апреля 2000 г. N 28 (Бюллетень Минтруда РФ. 2000. N 6. С. 42) для данной категории работников, в которое внесены изменения и дополнения Постановлением Минтруда РФ от 3 декабря 2003 г. N 83 (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 12. С. 10).

§ 19. Оплата работников центров занятости населения также производится на основе тарифных ставок ЕТС. Постановлением Минтруда РФ от 13 декабря 2000 г. N 89 установлены показатели для отнесения центров занятости населения к группам по оплате труда руководителей, а Постановлением от 13 декабря 2000 г. N 90 утверждены разряды оплаты труда.

Отнесение к разрядам оплаты труда ЕТС по должностям бухгалтера, психолога, социолога, юрисконсульта, экономиста и др. осуществляется в порядке, предусмотренном Постановлением Минтруда РФ от 6 июня 1996 г. N 32 "Об утверждении разрядов оплаты труда и тарифно-квалификационных характеристик (требований) по общеотраслевым должностям служащих".

§ 20. Постановлением Правительства РФ от 13 февраля 2004 г. N 78 "Об условиях оплаты труда служащих и рабочих Государственной фельдъегерской службы Российской Федерации" (СЗ РФ. 2004. N 7. Ст. 542) предусмотрено, что для указанных работников применяются тарифные ставки (оклады) единой тарифной сетки по оплате труда работников организаций бюджетной сферы, повышенные на 40%; устанавливается ежемесячная надбавка за выслугу лет в размере от 5 до 40% тарифной ставки (оклада); производится доплата к тарифной ставке (окладу) за работу в ночное время в размере 40% часовой тарифной ставки (оклада) за каждый час работы в ночное время.

§ 21. Указом Президента РФ от 14 апреля 2003 г. N 422 (СЗ РФ. 2003. N 16. Ст. 1506) установлено месячное вознаграждение председателям ПФР, ФСС и директору ФФОМС в размере 16200 руб. и ежемесячное денежное поощрение в размере месячного денежного вознаграждения, а также ежеквартальное денежное поощрение в размере месячного денежного вознаграждения. Указ также предусматривает, что размер месячного вознаграждения пересчитывается при увеличении денежного вознаграждения по должности федерального министра. Финансирование расходов на указанные выплаты производится за счет средств названных фондов.

Регулирование оплаты и стимулирования труда работников региональных отделений Фонда социального страхования РФ осуществляется на основе Постановления Фонда социального страхования РФ от 1 октября 2003 г. N 108 (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 12. С. 12).

Положением о порядке оплаты и стимулирования труда работников Фонда обязательного медицинского страхования, утвержденным Приказом ФФОМС от 16 апреля 2003 г. N 25, регулируется оплата труда работников ФФОМС (Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2003. N 49. С. 119).

§ 22. Тарифная система оплаты труда работников других организаций может определяться коллективными договорами, соглашениями с учетом единых тарифно-квалификационных справочников и государственных гарантий по оплате труда.

Статья 144. Системы оплаты труда работников государственных и муниципальных учреждений

Комментарий к статье 144

§ 1. Изменено название статьи и ее содержание. В прежней редакции статья предусматривала право всех работодателей устанавливать различные системы премирования, стимулирующих доплат и надбавок с учетом мнения представительного органа работников. В ней также закреплялся порядок и условия применения стимулирующих и компенсационных выплат в организациях, финансируемых из федерального бюджета.

В новой редакции данная статья предусматривает порядок установления как систем оплаты, так и стимулирования труда, но только работников государственных и муниципальных учреждений. О порядке установления тарифных систем оплаты и стимулирования труда работников государственных и муниципальных учреждений говорится и в ст. 143, в соответствии с которой эти системы устанавливаются для работников федеральных государственных учреждений Правительством РФ, государственных учреждений субъектов РФ - органами государственной власти субъектов РФ, а муниципальных учреждений - органами местного самоуправления.

Статья 144 предусматривает, что системы оплаты и стимулирования труда (в том числе тарифные системы оплаты и стимулирования труда) устанавливаются коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами в соответствии с законами (федеральными и субъектов РФ) и иными нормативными правовыми актами. Представляется, что содержание указанных двух статей не согласуется и не дает ответа на вопрос, что же устанавливается Правительством РФ, органом государственной власти субъекта РФ, органом местного самоуправления, а что - коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами.

§ 2. Данная статья закрепляет ряд гарантий для работников государственных и муниципальных учреждений. К ним относятся общие для всех работников государственные гарантии по оплате труда, закрепленные в ТК РФ, и дополнительные: заработная плата указанных работников не может быть ниже базовых окладов, ставок соответствующих квалификационных групп, установленных Правительством РФ. Это означает, что Правительство должно устанавливать определенный минимальный размер ставки (оклада), обязательный как для субъектов РФ, так и органов местного самоуправления. Поскольку устанавливать размеры ставок (окладов) ниже этого размера закон запрещает, то на соответствующем уровне он может либо совпадать с установленным Правительством РФ, либо превышать его.

§ 3. Впервые в оборот правового регулирования вводится новое понятие "профессиональные квалификационные группы". Однако законодатель указывает лишь на самые общие признаки данного понятия и делегирует федеральному органу исполнительной власти, осуществляющему функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере труда, установить критерии отнесения профессий рабочих и должностей служащих к соответствующим профессиональным квалификационным группам.

Статья 145. Оплата труда руководителей организаций, их заместителей и главных бухгалтеров

Комментарий к статье 145

§ 1. Оплата труда руководителей, их заместителей и главных бухгалтеров, занятых в бюджетной сфере, нормируется государством в той части, которая финансируется бюджетными ассигнованиями. Что касается выплат, производимых указанным работникам за счет иных источников, то их виды, размеры, условия получения устанавливаются в ином порядке.

§ 2. Заработная плата и вознаграждение выплачиваются руководителю одновременно с выплатой заработной платы всем работникам предприятия. В случае если производственная деятельность предприятия или его структурного подразделения приостановлена уполномоченным на то государственным органом в связи с нарушением нормативных требований по охране труда, экономических, санитарно-эпидемиологических норм, руководитель не вправе получать вознаграждение за результаты финансово-хозяйственной деятельности (с момента приостановления деятельности предприятия вплоть до момента устранения выявленных нарушений).

В случае если руководитель не обеспечил своевременную выплату работникам предприятия установленных законодательством и (или) коллективным договором премий, пособий, доплат, компенсаций, меры поощрения к нему не применяются до момента полного погашения задолженности работникам по этим видам выплат.

Статья 146. Оплата труда в особых условиях

Комментарий к статье 146

§ 1. Особые условия труда - одно из оснований дифференциации в оплате труда (см. комментарии к ст. 147, 148 ТК).

§ 2. Значение данной нормы в том, что она закрепляет право работника, выполняющего тяжелые работы, работы с вредными, опасными и иными особыми условиями труда, на оплату таких работ в повышенном размере. Этому праву работника корреспондирует соответствующая обязанность работодателя.

§ 3. Особые климатические условия, в которых трудится работник, предусматриваются Кодексом в качестве самостоятельного дополнительного основания для повышения оплаты труда.

Статья 147. Оплата труда работников, занятых на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными и иными особыми условиями труда

Комментарий к статье 147

§ 1. В статью внесены редакционные поправки, не затронувшие ее содержания. В соответствии с законодательством, действовавшим до начала экономических реформ, размер доплат к тарифным ставкам (окладам) за работу с тяжелыми и вредными условиями труда повышался до 12%, а с особо тяжелыми и вредными условиями - до 24% ставки (оклада). Нижний предел этого повышения не фиксировался. В настоящее время размер доплат за указанные условия труда устанавливается предприятиями самостоятельно, однако он не может быть ниже размеров, предусмотренных соответствующими законами и иными нормативными правовыми актами.

§ 2. Централизованное нормирование оплаты труда охватывает также регулирование оплаты труда, применяемого в особых условиях. Оно включает установление: коэффициентов повышения размера месячной тарифной ставки (оклада) первого разряда с учетом сложности и условий выполнения работ по группам видов производств и работ; перечней работ с особо тяжелыми и особо вредными условиями труда, размеров повышения тарифных ставок (окладов) на работах с тяжелыми, вредными и особо тяжелыми и особо вредными условиями труда. С учетом специфики условий труда отдельных категорий работников оплата их труда может регулироваться специальными актами. Так, размер минимальных тарифных ставок (должностных окладов) для работников, занятых на тяжелых работах и работах с опасными и (или) вредными условиями труда на добыче (переработке) угля, устанавливается трехсторонним соглашением уполномоченных представителей организаций по добыче (переработке) угля, профессиональных союзов работников угольной промышленности и Правительства РФ. Размеры минимальных тарифных ставок (должностных окладов) по каждой профессии (должности) указанных работников должны превышать установленные тарифные ставки (должностные оклады) по соответствующим профессиям (должностям) для обычных условий труда не менее чем на 10% (ст. 20 Федерального закона "О государственном регулировании в области добычи и использования угля, об особенностях социальной защиты работников организаций угольной промышленности" от 20 июня 1996 г. // СЗ РФ. 1996. N 26. Ст. 3033).

§ 3. С 1 апреля 1996 г. работникам организаций здравоохранения, финансируемых из федерального бюджета, осуществляющим диагностику и лечение ВИЧ-инфицированных, а также работникам, работа которых связана с материалами, содержащими вирус иммунодефицита человека, предусмотрена надбавка за работу в опасных для здоровья условиях труда; для указанных работников установлено также сокращенное рабочее время - 36 ч в неделю и ежегодный оплачиваемый отпуск - 36 рабочих дней (см. Постановление Правительства РФ от 3 апреля 1996 г. N 391 // СЗ РФ. 1996. N 15. Ст. 1629). С 1 января 1998 г. данная надбавка установлена соответствующим категориям гражданского персонала военно-медицинских и научно-исследовательских учреждений (подразделений) Вооруженных Сил РФ, осуществляющим диагностику и лечение ВИЧ-инфицированных и занятым на работе, связанной с материалами, содержащими вирус иммунодефицита человека (Постановление Правительства РФ от 1 октября 1998 г. N 1141 // СЗ РФ. 1998. N 40. Ст. 4969).

Во исполнение Указа Президента РФ от 13 мая 1992 г. N 508 "О дополнительных мерах по стимулированию труда работников здравоохранения" Постановлением Минтруда РФ от 8 июня 1992 г. N 17 (Бюллетень Минтруда РФ. 1992. N 7, 8) работникам здравоохранения и социальной защиты населения установлено повышение должностных окладов (ставок) в связи с опасными для здоровья и особо тяжелыми условиями труда. Размеры должностных окладов (ставок) работников учреждений и структурных подразделений здравоохранения для лечения больных СПИДом, ВИЧ-инфицированных, лепрозорных, психических больных, больных туберкулезом и других учреждений (структурных подразделений) с опасными для здоровья и особо тяжелыми условиями труда повышаются на 60, 40, 30, 25 и 15% (Бюллетень нормативных актов. 1999. N 46).

Повышение должностных окладов предусмотрено и для работников медицинских научных организаций, занятых непосредственно на работах с опасными для здоровья и тяжелыми

условиями труда (см. Постановление Правительства РФ от 8 октября 1993 г. N 1002 // САПП РФ. 1993. N 41. Ст. 3930).

Перечень учреждений, подразделений и должностей, работа в которых дает право на повышение окладов (ставок) в связи с опасными для здоровья и особо тяжелыми условиями труда, утвержден Приказом Минздрава РФ от 15 октября 1999 г. N 377. В соответствии с данным Перечнем руководителем учреждения здравоохранения по согласованию с выборным профсоюзным органом исходя из конкретных условий труда утверждается конкретный перечень должностей работников, на основании которого повышаются оклады (тарифные ставки) за работу в неблагоприятных условиях, в том числе и за каждый час работы в условиях, предусмотренных Перечнем, а также тем работникам, которые заняты на работах с разными условиями вредности или опасности.

Перечень научно-исследовательских учреждений и подразделений, непосредственная работа в которых дает право работникам на повышение окладов (ставок) в связи с опасными для здоровья и особо тяжелыми условиями труда в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 8 октября 1993 г. N 1002, утвержден Приказом Минздравмедпрома РФ от 6 июня 1994 г. N 113. В данном Перечне учреждения и подразделения в зависимости от условий труда разделены на четыре группы. В зависимости от степени опасности и тяжести условий труда размер окладов (ставок) повышается на 15, 25, 30 или 60%. Работникам, занятым на работах с разными условиями вредности или опасности, предусмотренными в Перечне (за исключением тех, должностные оклады которым повышаются на 30% и более), должностные оклады (ставки) повышаются на 30%. В каждом учреждении на основании Перечня должен быть утвержден руководителем с учетом мнения выборного профсоюзного органа перечень работников, которым может повышаться оклад (ставка) с учетом конкретных условий работы в данном учреждении, подразделении и должности (участие в лечении, обеспечение диагностики, экспертизы, непосредственное обслуживание больных или контакт с ними, пребывание в опасных для здоровья и особо тяжелых условиях труда).

Повышение оклада не производится тем работникам научных организаций клинического профиля, которым установлена доплата за выполнение лечебно-профилактической работы и в ее размер включено повышение оклада в связи с опасными для здоровья и особо тяжелыми условиями труда.

Рабочим, занятым на работах с тяжелыми условиями труда, устанавливаются доплаты от 12 до 24% тарифной ставки по результатам аттестации рабочего места. Указанные доплаты начисляются за время фактической занятости рабочего на таких местах.

§ 4. В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 3 февраля 1994 г. N 64 "О мерах по социальной защите специалистов Государственной ветеринарной службы Российской Федерации" Перечень работ с вредными и особо вредными условиями труда, на которых работникам данной службы устанавливаются доплаты к должностным окладам (тарифным ставкам), утвержден Постановлением Минтруда РФ от 27 мая 1994 г. N 41 (Бюллетень Минтруда РФ. 1994. N 7). При этом Постановлением Минтруда предусмотрено, что список таких работников с указанием размеров доплат утверждается руководителем учреждения, организации на основании аттестации рабочих мест.

§ 5. Условия труда водолазов в зависимости от степени их вредности и опасности для здоровья человека также признаются основанием для повышения оплаты труда. В соответствии с Положением об условиях оплаты труда водолазов и других работников организаций, финансируемых из бюджетных источников, за подводные работы на малых глубинах, утвержденным Постановлением Минтруда РФ от 17 апреля 1995 г. N 21 (Бюллетень Минтруда РФ. 1995. N 5), за время пребывания под водой в зависимости от глубины погружения водолазам и другим работникам, помимо их месячной тарифной ставки (оклада), устанавливается почасовая оплата за 1 час пребывания под водой. При этом размер оплаты за час в зависимости от глубины погружения составляет от 10 до 15% от размера тарифной ставки (оклада) первого разряда ЕТС. В свою очередь, он дополнительно увеличивается на 20 - 40% с учетом факторов, усложняющих водолазные работы (например, таких, как скорость течения, волнение воды, работа подо льдом, в захламленном и вязком грунте, при плохой видимости или полном ее отсутствии, выполнение взрывных работ или работ по сварке и резке металла под водой и др.). При наличии нескольких факторов, усложняющих водолазные работы, проценты увеличения почасовой оплаты суммируются, но размер увеличения не должен превышать 100% почасовой оплаты.

§ 6. Оплата труда граждан, занятых на работах с химическим оружием, производится в повышенном размере. Им также гарантируются надбавка к месячному заработку, размер которой возрастает с увеличением стажа непрерывной работы с химическим оружием, и ежегодное вознаграждение за выслугу лет. Размеры должностных окладов и тарифных ставок, а также надбавки и ежегодного вознаграждения за выслугу лет определяются в порядке, устанавливаемом Правительством РФ (ст. 4 Федерального закона от 7 ноября 2000 г. "О социальной защите граждан, занятых на работах с химическим оружием" // СЗ РФ. 2000. N 46. Ст. 4538).

Размер (коэффициент) повышения тарифных ставок, должностных окладов этим работникам установлен Постановлением Правительства РФ N 187 от 29 марта 2002 г. (СЗ РФ. 2002. N 14. Ст. 1296).

Гражданскому персоналу и военнослужащим Вооруженных Сил РФ, непосредственно участвующим в видах деятельности, осуществляемой в организациях и воинских частях, входящих в состав ядерного оружейного комплекса РФ, участие в которой дает право на получение социальной поддержки, должностной оклад (тарифная ставка) устанавливается в размере 1,5 должностного оклада (тарифной ставки), предусмотренного штатным расписанием, нормативными правовыми актами Президента РФ и Правительства РФ (Указ Президента РФ от 23 августа 2000 г. "О неотложных мерах социальной поддержки специалистов ядерного оружейного комплекса РФ" // СЗ РФ. 2000. N 35. Ст. 3554).

Статья 148. Оплата труда на работах в местностях с особыми климатическими условиями

Комментарий к статье 148

§ 1. Работа в местностях с тяжелыми климатическими условиями является самостоятельным основанием для установления повышенной оплаты труда. Повышение оплаты производится на основе районных коэффициентов и надбавок к заработной плате тем, кто работает в регионах с неблагоприятными климатическими условиями.

Назначение районного коэффициента - компенсировать повышенные расходы, связанные с проживанием в определенных районах с неблагоприятными климатическими условиями. Размер его установлен в пределах от 1,1 до 2,0; он начисляется на фактический заработок, полученный работником в данном месяце. Размеры районных коэффициентов, действующих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, для рабочих и служащих непроизводственных отраслей, установленных в централизованном порядке, указаны в информационном письме департаментов Минтруда РФ (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 9. С. 95).

В заработок включаются наряду с основной заработной платой различного рода доплаты, надбавки, все виды премий, обусловленные системой оплаты труда, ежегодное вознаграждение по итогам работы за год и др. В настоящее время размер заработка, на который начисляется районный коэффициент, никаким пределом не ограничен. В то же время в этот заработок не включаются: вознаграждение за выслугу лет, надбавки за работу в районах Крайнего Севера и в местностях, приравненных к ним, а также персональные надбавки, установленные данному работнику.

Районный коэффициент учитывается во всех случаях исчисления среднего заработка.

Закон РФ "О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях" устанавливает, что лицам, работающим в этих районах и местностях, устанавливается единый для всех производственных и непроизводственных отраслей районный коэффициент.

К числу других районов, работа в которых дает право на получение оплаты труда с учетом районного коэффициента, относятся районы Дальнего Востока, Восточной Сибири, значительной части Европейского Севера, районы Вологодской области и некоторые другие. Перечень таких районов утверждался еще союзными нормативными актами, которые с дополнениями и изменениями продолжают действовать до настоящего времени. Этот перечень постоянно расширяется. Так, в соответствии с Указом Президента РФ от 16 мая 1994 г. N 945 "Об отнесении территории Республики Тыва к районам Крайнего Севера и приравненным к ним местностям" (СЗ РФ. 1994. N 4. Ст. 303) Правительством РФ для ряда районов данной Республики установлены районные коэффициенты 1,5 и 1,4 (Постановление Правительства РФ от 18 июля 1994 г. N 856 // СЗ РФ. 1994. N 14. Ст. 1640).

С 1997 г. введен коэффициент к заработной плате за работу в пустынной и безводной местности в размере 1,15 на территории Александро-Гайского района Саратовской области (см. Постановление Правительства РФ от 14 декабря 1996 г. N 1489 // Бюллетень Минтруда РФ. 1997. N 1. С. 60).

§ 2. Основанием для повышения оплаты труда в районах с тяжелыми климатическими условиями служит и непрерывный стаж работы в таких условиях. За непрерывный стаж работы в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, в южных районах Дальнего Востока, Красноярского края, Иркутской, Читинской областях, в районах таких Республик, как Бурятия, Тыва, Хакасия, установлены надбавки к заработной плате.

Порядок исчисления трудового стажа для получения процентной надбавки к заработной плате лицам, работающим в районах Крайнего Севера, приравненных к ним местностях и в остальных районах Севера, предусмотрен Постановлением Правительства РФ от 7 октября 1993 г. N 1012 (САПП РФ. 1993. N 41. Ст. 3928).

Постановление закрепляет, что трудовой стаж, дающий право на получение процентных надбавок к месячной заработной плате лицам, работающим в районах Крайнего Севера, приравненных к ним местностях и в остальных районах Севера, где установлены районный коэффициент и процентная надбавка к заработной плате, суммируется независимо от сроков перерыва в работе и мотивов прекращения трудового договора, за исключением увольнения за виновные действия.

При переходе на работу в другой район или местность (из числа указанных) работника, имеющего необходимый для получения этой надбавки стаж работы, перерасчет процентной надбавки к заработной плате производится пропорционально времени, проработанному в соответствующих районах Крайнего Севера, приравненных к ним местностях и в остальных районах Севера, в порядке, установленном по новому месту работы.

Более детально порядок определения и исчисления трудового стажа для получения процентных надбавок к заработной плате лицам, работающим в районах с тяжелыми климатическими условиями, разъяснен в Постановлении Минтруда РФ от 16 мая 1994 г. N 37 (Бюллетень Минтруда РФ. 1994. N 7). Постановлением Минтруда РФ от 17 июня 2003 г. N 35 в него внесены изменения (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 8. С. 6). В частности, там указано, что трудовой стаж для получения этой надбавки суммируется начиная с 1 июня 1993 г., а к числу оснований прекращения трудовых отношений, не дающих права на суммирование трудового стажа, относятся следующие:

а) вступление в законную силу приговора суда, которым работник осужден к лишению свободы, исправительным работам не по месту работы либо к иному наказанию, исключающему возможность продолжения этой работы;

б) систематическое неисполнение без уважительных причин обязанностей, возложенных трудовым договором или правилами внутреннего трудового распорядка;

в) прогул (в том числе отсутствие на работе более трех часов в течение рабочего дня) без уважительных причин;

г) появление на работе в нетрезвом состоянии, в состоянии наркотического или токсического опьянения;

д) утрата доверия со стороны администрации к работнику, непосредственно обслуживающему денежные или товарные ценности;

е) совершение работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы;

ж) совершение работником по месту работы хищения (в том числе мелкого) государственного или общественного имущества, установленного вступившим в законную силу приговором суда или постановлением органа, в компетенцию которого входит наложение административного взыскания или применение мер общественного воздействия;

з) требование профсоюзного органа (не ниже районного) о расторжении трудового договора с руководящим работником;

и) увольнение в качестве дисциплинарного взыскания, налагаемого в соответствии с уставами или положениями о дисциплине;

к) совершение работником других виновных действий, за которые законодательством предусмотрено увольнение с работы.

Указанные выше основания прекращения трудового договора содержались в статьях КЗоТа РФ и вошли в Трудовой кодекс. В некоторых случаях эти основания сформулированы несколько иначе (см. соответственно: п. 4 ст. 83; пп. 5, 6 (подп. "а", "б", "г"), 7, 8 ст. 81 ТК.

В Постановлении Минтруда РФ от 16 мая 1994 г. N 37 наряду с разъяснением порядка установления и исчисления трудового стажа для получения процентной надбавки к заработной плате разъясняется также порядок ее перерасчета при переходе на работу в другой район или местность.

Особую льготу при начислении процентной надбавки к заработной плате за непрерывный стаж работы в соответствующих районах предусматривает Закон РФ от 19 февраля 1993 г. "О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях" для молодежи: лицам в возрасте до 30 лет процентная надбавка к заработной плате выплачивается в полном размере с первого дня работы в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, если они прожили в указанных районах и местностях не менее пяти лет (ст. 11 Закона).

Статья 149. Оплата труда в других случаях выполнения работ в условиях, отклоняющихся от нормальных

Комментарий к статье 149

§ 1. Существенных изменений в статью не внесено. В данной статье закреплено право работника на повышенную оплату его труда, если он выполняет работу в условиях, отклоняющихся от нормальных. Закон предусматривает, что повышение оплаты производится путем дополнительных выплат к основному заработку работника. Статья 149 не содержит исчерпывающего перечня условий труда, отклоняющихся от нормальных. К ним, бесспорно, относятся те, которые перечислены в этой статье, и любые другие, которые будут отнесены к ним на основании локального регулирования. Кроме того, при заключении трудового договора стороны могут договориться о доплате за отклонение от нормальных условий труда, если сочтут условия выполнения работы данным работником отклоняющимися от нормальных. Такое условие трудового договора в силу ст. 57 становится обязательным для работодателя.

Следовательно, право работника требовать доплаты за работу, выполняемую в условиях, отклоняющихся от нормальных, может вытекать как из законодательства, коллективного договора, локального акта, соглашения, так и из трудового договора.

§ 2. Размер доплат за работу при отклонении от нормальных условий труда и порядок их выплаты определяются предприятием самостоятельно. Они фиксируются в коллективном договоре либо в специальных положениях, как правило, прилагаемых к коллективному договору, локальным нормативным актам. При этом размеры доплат за работу в условиях, признанных законодательством отклоняющимися от нормальных, не могут быть ниже тех, которые предусмотрены законодательством, иными нормативными правовыми актами. Что касается иных условий, отнесенных локальными актами к числу отклоняющихся от нормальных, то в этих случаях предприятия никакими пределами размеров доплат не связаны, как и при установлении такой доплаты по соглашению с работником при заключении с ним трудового договора.

§ 3. Об условиях труда, признанных законодательством отклоняющимися от нормальных, и размерах доплат за работу в таких условиях см. комментарии к ст. 150 - 154 Кодекса.

Статья 150. Оплата труда при выполнении работ различной квалификации

Комментарий к статье 150

§ 1. По трудовому договору работник обязуется выполнять работу по определенной специальности, квалификации или должности с подчинением внутреннему трудовому распорядку (ст. 56 ТК). Закон запрещает работодателю требовать выполнения работы, не обусловленной трудовым договором (ст. 60 ТК). Следовательно, работодатель обязан так организовать труд, чтобы каждый работник выполнял работу той степени сложности, которая соответствует присвоенному ему разряду, и с нагрузкой, достаточной на полный рабочий день, поскольку размер оплаты труда в полном объеме соответствует полной норме труда. Поэтому при отсутствии у работника работы, достаточной для полного рабочего дня, работодатель может поручить ему с его согласия выполнение другой работы, которая дополнительной оплате не подлежит.

§ 2. Рабочие, труд которых оплачивается на основе повременной системы, по условиям производства могут в некоторых случаях выполнять работы, не соответствующие присвоенной им квалификации. Поскольку оплата труда рабочих-повременщиков производится за проработанное в учетном периоде время, то заработок начисляется с учетом фактического времени, затраченного для выполнения работы.

При этом оплата производится за всю выполненную работу по тарифной ставке, установленной для оплаты наиболее сложной и высокооплачиваемой работы.

§ 3. Служащие, выполняющие работы различной сложности, имеют право в силу ст. 150 ТК на вознаграждение исходя из размера должностного оклада, установленного по вышеоплачиваемой должности.

§ 4. Рабочим-сдельщикам, выполняющим работы, которые тарифицированы по более высокому разряду, чем присвоенный работнику, оплата производится по разряду выполненной работы. Это значит, что при определении сдельной расценки во внимание принимается тарифная ставка, соответствующая разряду выполненной работы.

§ 5. Право на получение межразрядной разницы предоставлено рабочим, труд которых оплачивается по сдельной системе, при выполнении ими работ, тарифицированных ниже, чем присвоенный им разряд.

Размер доплаты к сдельному заработку рабочему-сдельщику, имеющему право на выплату межразрядной разницы, составляет разницу между размерами тарифных ставок по разряду выполненной работы и разряду, присвоенному работнику.

Статья 151. Оплата труда при совмещении профессий (должностей), расширении зон обслуживания, увеличении объема работы или исполнении обязанностей временно отсутствующего работника без освобождения от работы, определенной трудовым договором

Комментарий к статье 151

§ 1. Название статьи расширилось, поскольку в ней теперь идет речь не только о совмещении профессий и исполнении обязанностей временно отсутствующего работника, но и о совмещении должностей, расширении зон обслуживания, увеличении объема работ. Указанные виды работ перечислены в новой статье ТК РФ (60.2), которая по соглашению сторон дает возможность работодателю интенсифицировать труд работника. С письменного согласия работника работодатель устанавливает и срок, в течение которого работник будет выполнять дополнительную работу. При этом работнику предоставлено право досрочно отказаться от выполнения дополнительной работы, а работодателю - досрочно отменить поручение о ее выполнении, предупредив письменно работника об этом не позднее чем за три дня.

§ 2. Действующее законодательство предусматривает в ряде случаев обязанность работодателя сохранять за работником, временно отсутствующим на работе и не выполняющим своих обязанностей, место работы и должность. Это происходит во время болезни работника, ежегодного отпуска и отпуска в связи с рождением ребенка до достижения им трех лет, других видов отпусков, предусмотренных действующим законодательством, в период командировки, при повышении квалификации работником и т.д. Обязанности временно отсутствующего работника могут быть возложены на другого работника либо распределены между несколькими. Работникам, на которых возложены все или часть обязанностей временно отсутствующего, за выполнение этих обязанностей производится доплата.

Кассационная коллегия Верховного Суда РФ 11 марта 2003 г. признала недействующими со дня вынесения этого решения абз. 3 (подп. "а") и абз. 4 п. 1 Разъяснения Государственного комитета СССР по труду и социальным вопросам и Секретариата ВЦСПС от 29 декабря 1965 г. N 30/39 "О порядке оплаты временного заместительства" (в редакции от 11 декабря 1986 г.) в части, запрещающей выплату разницы между должностными окладами отсутствующего работника и замещающих его штатного заместителя или помощника, а также главного инженера предприятия, учреждения или организации (БВС РФ. 2003. N 10. С. 7).

§ 3. Статья 151 предусматривает, что размеры указанных доплат устанавливаются по соглашению сторон с учетом содержания и (или) объема дополнительной работы.

Размеры доплат и надбавок стимулирующего характера, в том числе за выполнение работ, не входящих в круг основных обязанностей работника, в пределах средств, направляемых на оплату труда, определяются организациями, находящимися на бюджетном финансировании, самостоятельно. Доплаты и надбавки максимальными размерами не ограничиваются и определяются в зависимости от качества и объема работ.

Статья 152. Оплата сверхурочной работы

Комментарий к статье 152

§ 1. Изменено название статьи и ее содержание. Теперь данная статья регулирует оплату только сверхурочной работы, поскольку норма об оплате работы за пределами нормальной продолжительности рабочего времени, производимой по совместительству, из данной статьи исключена.

§ 2. Сверхурочной признается работа, производимая работником по инициативе работодателя за пределами установленной продолжительности рабочего времени ежедневной работы (смены), а также работа сверх нормативного числа рабочих часов за учетный период. Продолжительность рабочего времени устанавливается правилами внутреннего трудового распорядка или графиками сменности. Закон предусматривает определенный порядок привлечения к сверхурочным работам, однако несоблюдение его работодателем не влечет ограничения права работника на повышенную оплату, если он выполнял работу по его распоряжению либо с его ведома сверх установленной продолжительности рабочего времени. Работа считается выполненной по распоряжению работодателя независимо от того, было дано такое распоряжение в письменной или устной форме. Работа считается выполненной с ведома работодателя, если он знал о том, что работник выполняет ее сверх установленной продолжительности рабочего времени, но не принял мер для ее прекращения.

Работа считается сверхурочной независимо от того, выполнял ли работник в рабочее время, превышающее установленную продолжительность, свою основную функцию либо работу, которая не входит в круг его служебных обязанностей.

§ 3. Оплата работы в сверхурочное время за первые два часа не менее чем в полуторном, а за последующие часы - не менее чем в двойном размере означает, что при повременной системе оплаты труда за каждый час из первых двух работнику доплачивается к его основному заработку не менее 50% часовой ставки (заработка), а за каждый следующий час - не менее 100% этой ставки (заработка).

При сдельной системе оплаты труда продукция, произведенная в рабочее время сверх установленной продолжительности, оплачивается по нормальным сдельным расценкам, и сверх того работнику доплачивается за каждый час из первых двух не менее 50% часовой тарифной ставки, а за каждый следующий час - не менее 100% этой ставки.

§ 4. В ст. 152 Кодекса предусмотрен размер оплаты сверхурочной работы, ниже которого она быть не может, поскольку условия труда, ухудшающие положение работника по сравнению с законом, признаются недействительными. Таковыми они считаются и в тех случаях, когда установлены по соглашению сторон трудового договора или предусмотрены коллективным договором. В то же время положения об оплате труда и коллективные договоры могут устанавливать и более высокий размер оплаты сверхурочной работы.

§ 5. Правила оплаты работы в сверхурочное время, предусмотренные ст. 152, применяются и при суммированном учете рабочего времени. При этом сверхурочным временем считается количество рабочих часов, отработанное сверх нормальной продолжительности рабочего времени за учетный период. Число сверхурочных часов, оплачиваемых не менее чем в полуторном размере, определяется путем умножения двух часов на число рабочих дней в учетном периоде по календарю 6-дневной рабочей недели. Остальные часы, отработанные сверх нормы, оплачиваются не менее чем в двойном размере.

§ 6. Работа в сверхурочное время, выполненная в праздничные дни, оплачивается в соответствии со ст. 153 ТК не менее чем в двойном размере.

§ 7. В отличие от КЗоТа РФ ст. 152 предусматривает возможность компенсации сверхурочной работы по желанию работника дополнительным отдыхом, но не менее времени, отработанного сверхурочно. Это означает, что повышенную оплату за сверхурочную работу работодатель обязан произвести, а замена ее дополнительным отдыхом возможна, когда стороны трудового договора об этом договорятся.

§ 8. Об оплате труда за пределами нормальной продолжительности рабочего времени, производимой по совместительству, см. комментарий к ст. 285 Кодекса.

Статья 153. Оплата труда в выходные и нерабочие праздничные дни

Комментарий к статье 153

§ 1. Данная статья не претерпела существенных изменений. Размер платы за работу в выходные и нерабочие праздничные дни может быть предусмотрен в соглашениях, коллективном и трудовом договорах, но во всех случаях он не может быть ниже предусмотренного в ст. 153.

§ 2. Рабочим-сдельщикам продукция, произведенная за все фактические рабочие часы, приходящиеся на выходной или нерабочий праздничный день, оплачивается не менее чем по двойным сдельным расценкам. Не менее чем в двойном размере данная продукция (выполненные операции) оплачивается и в том случае, когда для ее оплаты применяются повышенные сдельные расценки (например, при сдельно-прогрессивной системе).

§ 3. Правила оплаты работы в выходные и нерабочие праздничные дни при повременной системе оплаты труда различаются в зависимости от того, какой вид тарифной ставки применяется для оплаты труда. Если оплата производится на основе часовой или дневной тарифной ставки, то при расчете заработка они учитываются не менее чем в двойном размере за фактически отработанное время в праздничные дни.

Работникам, получающим месячный оклад, для оплаты работы в выходные и нерабочие праздничные дни должны быть определены часовая или дневная ставки. Кроме того, в этом случае важно также установить, осуществлялась ли работа в пределах месячной нормы рабочего времени или сверх данной нормы. От этого обстоятельства зависит размер оплаты за эту работу. Если работа включалась в норму рабочего времени данного месяца, то в дополнение к окладу оплата такой работы производится не менее чем в размере одинарной часовой или дневной ставки. Иначе решается вопрос, когда работа в выходные и нерабочие праздничные дни производилась сверх месячной нормы рабочего времени. В этом случае сверх оклада работнику должно быть доплачено не менее двойной дневной ставки либо фактически проработанные в праздничный день рабочие часы оплачены по двойной часовой ставке.

§ 4. Статья 153 предусматривает возможность замены повышенной оплаты в выходной и нерабочий праздничный день другим днем отдыха. Как в этом случае решается вопрос об оплате? Оплата за работу в нерабочий праздничный день производится в одинарном размере, а день отдыха оплате не подлежит.

Статья 154. Оплата труда в ночное время

Комментарий к статье 154

§ 1. Содержание данной статьи изменено. Законодатель, сохранив прежнюю гарантию о повышенном размере оплаты труда в ночное время по сравнению с работой в нормальных условиях и не ниже размеров, установленных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, возложил на Правительство РФ обязанность по установлению минимальных размеров повышения платы за работу в ночное время с учетом мнения РТК по регулированию социально-трудовых отношений.

Норма об установлении конкретных размеров повышения платы за такую работу коллективными договорами дополнена также локальными нормативными актами. Как и прежде, эти размеры могут быть установлены и трудовым договором.

§ 2. Наиболее сложным является вопрос о том, какими актами следует руководствоваться при определении размеров доплат за работу в ночное время, чтобы не ухудшить положение работника по сравнению с законодательством о труде.

Какого-либо единого нормативного акта, регулирующего данный вопрос, в российском законодательстве нет.

До недавнего времени продолжал применяться союзный акт, предусматривавший размер доплат за работу в вечернюю смену и в ночное время (п. 9 Постановления ЦК КПСС, Совета Министров СССР и ВЦСПС от 12 февраля 1987 г. N 194 "О переходе объединений, предприятий и организаций промышленности и других отраслей народного хозяйства на многосменный режим работы с целью повышения эффективности производства"). Он предусматривал доплаты за работу в вечернюю смену в размере 20%, а за работу в ночную смену - 40% часовой тарифной ставки (должностного оклада) за каждый час работы в соответствующей смене; указанная доплата за работу в ночное время должна была производиться, если не менее 50% ее продолжительности приходилось на ночное время.

Правило о том, что размер доплаты за работу в ночное время, как и в других случаях оплаты труда в условиях, отклоняющихся от нормальных, не может быть ниже предусмотренного законодательством, нашло свое подтверждение и в порядке установления доплат и надбавок работникам учреждений, организаций и предприятий, находящихся на бюджетном финансировании. Этот порядок предусмотрен в Разъяснении Минтруда РФ от 4 марта 1993 г. N 4 (Бюллетень Минтруда РФ. 1993. N 4): п. 3 этого Разъяснения устанавливает, что доплаты и надбавки, носящие компенсационный характер (за условия труда, отклоняющиеся от нормальных, за работу в ночное время, выходные и праздничные дни и др.), применяются в ранее установленных порядке и размерах.

§ 3. Для некоторых категорий работников, оплата труда которых производится за счет бюджетного финансирования, предусмотрены иные размеры доплат за работу в ночное время. Так, во исполнение Указа Президента РФ от 13 мая 1992 г. "О дополнительных мерах по стимулированию труда работников здравоохранения" Постановлением Минтруда РФ от 8 июня 1992 г. N 17 (Бюллетень Минтруда РФ. 1992. N 7, 8) работникам здравоохранения и социальной защиты населения установлены доплаты за работу в ночное время: работникам учреждений здравоохранения и социальной защиты населения, в том числе водителям санитарного транспорта, состоящим в штате автотранспортных предприятий и других организаций, привлекаемым для работы в ночное время, - в размере 50% часовой тарифной ставки (оклада) за каждый час работы в ночное время; медицинскому персоналу, занятому оказанием экстренной, скорой и неотложной медицинской помощи, выездному персоналу и работникам связи станций отделений скорой и неотложной медицинской помощи - в размере 100% часовой тарифной ставки (оклада) за каждый час работы в ночное время.

Постановлением Совета Министров - Правительства РФ от 8 октября 1993 г. N 1002 (САПП РФ. 1993. N 41. Ст. 3930) установлены доплаты в процентах к окладу врача-специалиста по разрядам ЕТС за выполнение лечебно-диагностической работы, заведование отделениями, дополнительные дежурства, в том числе в ночное время; работникам государственных медицинских высших учебных заведений, образовательных учреждений дополнительного медицинского образования, научных организаций клинического профиля: ректорам, директорам, проректорам по учебной, научной и лечебной работе, заместителям директоров по научной и лечебной работе - 20%; заведующим клиническими кафедрами, профессорам, доцентам, аспирантам, заведующим клиническими и лабораторно-диагностическими подразделениями - 50%; ассистентам клинических кафедр, научным работникам клинических и лабораторно-диагностических подразделений - 75%.

Иное решение о размере доплаты за работу в ночное время содержится в Постановлении Правительства РФ от 7 июня 1995 г. N 563 "О дополнительной оплате труда за работу в ночное время и введении форменной одежды для работников постов иммиграционного контроля Федеральной миграционной службы России" (СЗ РФ. 1995. N 24. Ст. 2288). Постановление предусматривает введение для указанных работников с 1 июня 1995 г. дополнительной оплаты труда за работу в ночное время в размере 35% часовой тарифной ставки (оклада) за каждый час работы в ночное время.

Статья 155. Оплата труда при невыполнении норм труда, неисполнении трудовых (должностных) обязанностей

Комментарий к статье 155

§ 1. Изменено название и содержание статьи. В новой редакции статья более четко определяет само основание для ее применения - это не только невыполнение норм труда, но и неисполнение трудовых либо должностных обязанностей. Конкретизирован также порядок расчета среднего заработка для оплаты труда, когда невыполнение имело место по вине работодателя.

§ 2. Правила оплаты труда при невыполнении норм труда (неисполнении трудовых или должностных обязанностей) зависят от того, по чьей вине они не выполнены, либо от причин, не связанных с виной работника или работодателя.

Если причина невыполнения норм труда - вина работодателя, то оплата производится за фактически проработанное время или выполненную работу, но не ниже средней зарплаты работника, рассчитанной за тот же период времени или за выполненную работу.

§ 3. Иной порядок оплаты установлен при невыполнении норм труда (должностных обязанностей) по причинам, не зависящим от сторон трудового договора. В этом случае работник имеет право на сохранение за ним не менее 2/3 тарифной ставки (оклада).

Основанием для оплаты во всех случаях является выполненная работа, выразившаяся, например, в количестве произведенной работником продукции либо выполненных операций. При сдельной системе размер заработка в этом случае определяется путем умножения сдельной расценки по разряду выполненной работы на количество произведенной продукции (выполненных операций). Если определенный таким образом заработок работника, не выполнившего норму выработки, окажется ниже 2/3 тарифной ставки установленного ему разряда (оклада), то ст. 155 ТК гарантирует ему заработок в пределах не ниже 2/3 его ставки (оклада) в расчете на месяц. Если фактический заработок оказывается выше, работнику производится выплата всей причитающейся ему суммы.

§ 4. Предусмотренная ст. 155 ТК РФ гарантия оплаты труда при невыполнении нормы выработки распространяется только на те случаи, когда в действиях работника есть противоправность, выразившаяся в невыполнении им установленной нормы труда (нормы выработки), но нет вины в форме умысла прямого или косвенного, неосторожности, халатности, неосмотрительности и в иных ее формах. Другими словами, работодатель, лишающий работника права на сохранение за ним при невыполнении норм выработки заработка в размере не ниже 2/3 его ставки (оклада), должен доказать вину работника.

§ 5. Невыполнение норм выработки по вине работника дает работодателю право оплатить труд в соответствии с выполненной работой.

В ряде случаев законодательство о труде обязывает работодателя сохранять за работником, переведенным на другую работу по инициативе работодателя (например, в связи с производственной необходимостью) или по инициативе работника (например, на более легкую работу беременных женщин), прежний средний заработок. Следовательно, невыполнение работником на новой работе в указанных случаях норм выработки не может повлечь оплату труда на условиях, предусмотренных ст. 155.

§ 6. Применение данной статьи связано с необходимостью выяснения всех обстоятельств, связанных с невыполнением работником норм труда, и установления конкретной причины этого. Очевидно, обстоятельства и конкретные причины в случае несогласия работника с решением работодателя должны выясняться органами, осуществляющими надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде или рассматривающими трудовые споры.

Статья 156. Оплата труда при изготовлении продукции, оказавшейся браком

Комментарий к статье 156

§ 1. Статья изменений не претерпела. Для применения данной статьи требуется установить степень годности продукции, не отвечающей требованиям стандарта, технических условий, а также выявить причину выпуска бракованной продукции. Указанные обстоятельства выполняют роль юридических фактов, с которыми связаны правовые последствия, предусмотренные ст. 156.

§ 2. В случае изготовления продукции, оказавшейся браком не по вине работника, она оплачивается наравне с годными изделиями. В связи с этим особое значение приобретает выяснение конкретных причин изготовления бракованной продукции. Эти причины могут устанавливать такие органы, как государственная инспекция труда, комиссия по рассмотрению трудовых споров и суд, если работник, не согласившись с решением работодателя, обжалует это решение или обратится с трудовым спором.

§ 3. Выпуск брака влечет прямые убытки для работодателя, поскольку связан с перерасходом сырья, материалов, понижением производительности труда, повышением себестоимости производимой продукции. Поэтому полный брак по вине работника оплате вообще не подлежит, и, кроме того, работник, причинивший предприятию ущерб в связи с выпуском по своей вине бракованных изделий, может быть привлечен работодателем к материальной ответственности. Если брак, допущенный по вине работника, оказался частичным, то оплата производится с учетом степени годности данной продукции по пониженным расценкам, устанавливаемым в каждом конкретном случае работодателем. При частичном браке по вине работника, как и при полном, он несет материальную ответственность за причиненный его противоправными виновными действиями прямой действительный ущерб данному работодателю.

Статья 157. Оплата времени простоя

Комментарий к статье 157

§ 1. Содержание статьи изменено: оно приведено в соответствие со ст. 72.2, которой дополнен ТК РФ. В указанной статье воспроизведено понятие простоя, которое ранее содержалось в ст. 74, - это временная приостановка работы по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера.

Принципиально важным изменением в содержании ст. 157 является, на наш взгляд, право на оплату простоя по вине работодателя в размере не менее 2/3 средней заработной платы работника независимо от того, предупредил он письменно работодателя о начале простоя или нет. В то же время законодатель, сохранив обязанность работника сообщить непосредственному руководителю или иному представителю работодателя о начале простоя, вызванного поломкой оборудования и другими причинами, которые делают невозможным продолжение работы, не предусматривает правовых последствий невыполнения работником данной обязанности.

§ 2. Невыполнение работником своих трудовых обязанностей по вине работодателя в случае простоя необходимо отличать от незаконного лишения его работодателем возможности трудиться, например при незаконном увольнении, переводе на другую работу, что влечет обязанность работодателя возместить работнику материальный ущерб (см. комментарий к ст. 234 ТК).

§ 3. Время простоя по причинам, не зависящим от работодателя и работника, оплачивается в размере не менее 2/3 тарифной ставки (оклада). Причины простоя, не связанные с виной работника или работодателя, могут быть самыми разными. Например, это проведение забастовки трудовым коллективом, профсоюзной организацией или объединением профсоюзов. Работникам, не участвовавшим в забастовке, но в связи с ней не имевшим возможности выполнять свою работу, оплата простоя производится в порядке и размерах, предусмотренных настоящим Кодексом (см. комментарий к ст. 414 ТК). Однако коллективным договором, соглашением или соглашениями, достигнутыми в ходе разрешения коллективного трудового спора, может быть предусмотрен более льготный порядок выплат работникам, не участвующим в забастовке, чем установленный Кодексом.

Несмотря на то что в ст. 414 ТК закреплено общее положение об оплате времени простоя работников, не принимающих участия в забастовке, однозначного ответа на данный вопрос эта норма не содержит. Правила оплаты простоя зависят от причин, связанных с виной одной из сторон трудового договора или не связанных с ней.

Вина работников в этом случае отсутствует. Что же касается вины работодателя, то в случае признания забастовки незаконной она также отсутствует. Если забастовка будет признана законной, то есть все основания считать работодателя виновным в таком простое. Следовательно, время простоя он должен оплачивать в этом случае в размере не менее 2/3 среднего заработка работника.

§ 4. Статья 157 предусматривает низший предел размера среднего заработка или ставки для оплаты простоя. Фактический заработок работника в этом случае прямо связан с продолжительностью простоя. Если он длится несколько часов, но менее полного рабочего дня, то за каждый час простоя работнику полагается оплата из расчета не менее 2/3 среднего часового заработка или часовой тарифной ставки по присвоенному ему разряду. Очевидно, простой, длящийся полный рабочий день, должен быть оплачен в размере не ниже 2/3 среднего дневного заработка или дневной тарифной ставки по установленному работнику разряду. Размер доплаты за время простоя не по вине работника, предупредившего работодателя о его начале, может быть и более высоким, если это предусмотрено в коллективном договоре или в трудовом договоре с данным работником.

§ 5. Вынужденная приостановка работы организации либо отдельных ее структурных подразделений в связи с тяжелым финансовым положением, нехваткой сырья, комплектующей продукции и иными не зависящими от работников причинами влечет прекращение работы, т.е. простой всего трудового коллектива либо его части.

Как в этом случае решается вопрос об оплате? Постановлением Совета Министров - Правительства РФ "Об организации работы по содействию занятости в условиях массового высвобождения" от 5 февраля 1993 г. предусмотрено, что при кратковременном снижении объемов производства разрешается предоставлять работникам отпуск без сохранения заработной платы. Данное положение адресовано работодателю. Однако это вовсе не означает, что работник, которому такой отпуск предложен, обязан его использовать. Настоящий Кодекс, как и КЗоТ РФ, не содержит нормы, обязывающей работников находиться в период простоя предприятия в вынужденном отпуске без сохранения заработной платы. Следовательно, если работник не дает согласия на такой отпуск и работодатель продолжает с ним трудовое правоотношение, несмотря на то что не может обеспечить его работой, время простоя не по вине работника должно оплачиваться в размере не ниже предусмотренного ст. 157. Интересно в связи с этим решение Гагаринского районного народного суда г. Москвы об удовлетворении иска рабочего А. к администрации производственного технико-конструкторского центра "Кобра": по решению суда рабочему за десять месяцев вынужденного простоя, оформленного без его согласия как вынужденный отпуск без сохранения заработной платы, заплатили по нормам, предусмотренным ч. 1 ст. 94 КЗоТа РФ (РГ. 1994. 26 апр.).

В связи с многочисленными запросами о правомерности направления работников в вынужденные отпуска без сохранения заработной платы по инициативе работодателя Минтруд РФ разъяснил, что отпуска без сохранения заработной платы могут предоставляться только по просьбе работника по семейным обстоятельствам и другим уважительным причинам. В случае если работники не по своей вине не могут выполнять обязанности, предусмотренные трудовыми договорами, работодатель обязан оплатить время простоя в размере не ниже 2/3 тарифной ставки (оклада). Если оплата времени простоя не по вине работников работодателем не производится, работники вправе обжаловать его действия в КТС или в суд (см. Разъяснение Минтруда РФ от 27 июня 1996 г. N 6 // Бюллетень нормативных актов. 1996. N 1).

За время вынужденного отпуска, предоставленного работнику с его согласия без сохранения заработной платы, предусмотрены компенсационные выплаты в размере не ниже минимальной оплаты труда (см. Положение о порядке и условиях предоставления компенсационных выплат работникам, находящимся в вынужденных отпусках без сохранения заработной платы в связи с вынужденным временным прекращением работы организации, утвержденное Приказом Федеральной службы занятости от 6 марта 1995 г. // Бюллетень нормативных актов. 1995. N 6).

§ 6. Время простоя по вине работника не оплачивается. В данном случае речь идет о противоправном, виновном поведении, имеющем состав дисциплинарного проступка, за который к работнику могут быть применены меры дисциплинарного взыскания либо иные меры воздействия, предусмотренные локальными актами (положениями о премиальных выплатах, о вознаграждении по итогам годовой работы и др.).

Практика применения КЗоТа РФ, очевидно, должна приниматься во внимание после принятия Трудового кодекса, но с учетом новых правил оплаты простоя, не связанного с виной работника. Что же касается вины работодателя в кратковременном снижении объемов производства, то она должна выясняться в каждом конкретном случае органами, осуществляющими надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде или рассматривающими трудовые споры.

Статья 158. Оплата труда при освоении новых производств (продукции)

Комментарий к статье 158

Прежняя редакция данной статьи сохранена. Статья 158 устанавливает право работника на сохранение за ним среднего заработка на период освоения нового производства (продукции), если условие о доплате до прежнего среднего заработка предусмотрено коллективным договором. Работник предприятия, в коллективном договоре которого такое условие отсутствует, не может требовать доплаты за период освоения нового производства в размере, указанном в ст. 158.

Глава 22. НОРМИРОВАНИЕ ТРУДА

Статья 159. Общие положения

Комментарий к статье 159

§ 1. Статья существенных изменений не претерпела, однако применение систем нормирования труда теперь определяется работодателем с учетом мнения представительного органа работников, а не только с учетом мнения профсоюзного органа. Других изменений в статью не внесено.

§ 2. Нормирование труда - один из важнейших элементов организации труда и участия государства в разработке системного подхода к нормированию труда, одна из гарантий установления социально оправданных и научно обоснованных норм труда, на основе которых реализуется очень важный принцип равной оплаты за труд равной ценности без какой-либо дискриминации.

§ 3. Нормы труда относятся к числу его условий, в связи с чем участие в их установлении представительного органа работников очень важно.

Статья 160. Нормы труда

Комментарий к статье 160

§ 1. Законодатель дал несколько иную классификацию видов норм труда, заменив норму обслуживания на нормативы численности. Он указал, что могут применяться и другие нормы, к числу которых могут быть отнесены и нормы обслуживания. В остальном содержание статьи оставлено без изменения.

§ 2. Высокий уровень управления трудом и его нормирование во многом предопределяют прибыльность производства и в конечном итоге конкурентоспособность предприятия. В настоящее время в условиях расстройства экономического механизма страны, когда производство подчас носит стихийный характер, резко обострилась и проблема нормирования труда.

Нормы выработки - это количество продукции надлежащего качества, которое работник (группа работников) определенной квалификации должен произвести в единицу времени в данных технических условиях.

Нормы времени - это количество рабочего времени (в часах, минутах), которое должен затратить работник (группа работников) определенной квалификации на производство единицы продукции (операций, комплекса операций) в определенных организационно-технических условиях.

Нормы обслуживания - это количество объектов (единиц оборудования, производственных площадей, рабочих мест и т.д.), которое работник (группа работников) должен обслужить в единицу времени (за час, рабочий день, рабочую смену, рабочий месяц) в данных организационно-технических условиях.

Нормы численности - это количество работников соответствующего профессионально-квалификационного состава, необходимое для выполнения определенного объема работ (производственной, управленческой функции).

§ 3. Очевидно, одними из основополагающих факторов, способствующих выполнению работником установленных норм труда, являются правильная его организация и создание соответствующих организационных, экономических условий, надлежащее техническое оборудование всех рабочих мест. Обязанности по их созданию Кодекс возлагает на работодателя (см. комментарий к ст. 163 ТК).

§ 4. Часть 2 ст. 160 указывает на возможность замены старых норм труда новыми по мере внедрения новой техники, технологии и организационно-технических мероприятий, обеспечивающих рост производительности труда. В настоящее время, когда нормирование труда не носит общегосударственного характера, очевидно, пересмотр старых норм о труде и замена их новыми является не юридической обязанностью работодателя, а, скорее, его правом. В то же время один из стимулов такого пересмотра - сама рыночная экономика, побуждающая каждое предприятие вновь и вновь доказывать свою конкурентоспособность.

§ 5. Часть 3 ст. 160 стимулирует отдельных работников и их коллективы (например, бригады) повышать производительность труда, применяя по собственной инициативе новые приемы труда, передовой опыт, совершенствуя своими силами рабочие места. Более высокая производительность труда - это и более высокая его оплата. Таким работникам гарантируется, что оплата труда рассчитывается по прежним нормам, поскольку достижение ими высокого уровня выработки продукции не дает основания работодателю для пересмотра их норм труда.

§ 6. Обязанность работников выполнять установленные нормы труда закреплена в ст. 21 ТК. Каждой обязанности работника соответствует право работодателя требовать от работника выполнения норм времени, выработки, обслуживания, численности. В случае невыполнения работником без уважительных причин установленных норм труда к нему могут быть применены меры дисциплинарного взыскания или иного воздействия. И наоборот, если работник не выполняет нормы труда по уважительным причинам, закон предусматривает определенные гарантии (см. комментарии к ст. 155 - 157 ТК).

Невыполнение работником норм труда по состоянию здоровья или из-за отсутствия у него надлежащей квалификации дает основание для перевода его на другую работу, соответствующую состоянию здоровья и квалификации.

Статья 161. Разработка и утверждение типовых норм труда

Комментарий к статье 161

§ 1. Данная статья дополнена таким видом типовых норм труда, как отраслевые. В целях унификации норм труда для однородных работ могут разрабатываться и устанавливаться следующие виды типовых норм труда: межотраслевые, отраслевые, профессиональные, иные.

§ 2. Кодекс предусматривает, что порядок их разработки и утверждения определяется Правительством РФ.

Постановлением Правительства РФ от 11 ноября 2002 г. N 804 (СЗ РФ. 2002. N 46. Ст. 4583) утверждены Правила разработки и утверждения типовых норм труда. Правила определяют порядок разработки и утверждения типовых (межотраслевых, профессиональных, отраслевых и иных) норм труда для однородных работ. Типовые нормы труда разрабатываются федеральным органом исполнительной власти, на который возложены управление, регулирование и координация деятельности в отрасли (подотрасли) экономики. Типовые межотраслевые нормы утверждаются Минздравсоцразвития РФ. Типовые профессиональные, отраслевые и иные нормы труда утверждаются федеральным органом исполнительной власти по согласованию с Минздравсоцразвития РФ.

Типовые нормы труда утверждаются федеральным органом исполнительной власти в соответствии с правилами подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти. Пересмотр типовых норм труда в случаях, предусмотренных законодательством РФ, осуществляется в порядке, установленном для их разработки и утверждения.

Статья 162. Введение, замена и пересмотр норм труда

Комментарий к статье 162

§ 1. Изменения в статью не вносились. Нормы труда относятся к числу условий, которые устанавливаются с учетом мнения представительного органа работников. Таким органом может быть избранный профсоюзный орган.

Указанный в ст. 162 порядок введения, замены и пересмотра норм труда обязателен для всех случаев их установления (для постоянных, временных, разовых, индивидуальных, бригадных, повторяющихся).

§ 2. Принятие локальных актов о введении, замене и пересмотре норм труда с учетом мнения представительного органа работников означает, что трудовой коллектив участвует в их обсуждении. Однако это не освобождает работодателя от обязанности, предусмотренной в ч. 2 ст. 162, известить работников не позднее чем за два месяца о введении новых норм труда, списки которых должны быть вывешены на самых видных местах. В то же время каждый работник, которого касаются новые нормы, должен быть официально извещен работодателем. Этот порядок распространяется как на случаи введения новых норм труда, так и их замены и пересмотра.

§ 3. Соблюдение требований, предусмотренных ст. 162, имеет большое практическое значение. Оно заключается в том, что если эти требования не выполнены, то принятые решения о введении, замене и пересмотре норм труда юридической силы не имеют. Следовательно, работник может требовать оплаты своего труда на основе прежних норм и расценок, если новые нормы были введены без учета мнения представительного органа работников либо работник не был извещен об их введении не позже чем за два месяца.

Статья 163. Обеспечение нормальных условий работы для выполнения норм выработки

Комментарий к статье 163

§ 1. Содержание данной статьи сохранено в прежней редакции. Статья 22 ТК к числу прав работодателя относит право требовать от работников исполнения ими трудовых обязанностей, привлекать их к дисциплинарной ответственности за нарушение трудовой дисциплины. Эти права работодатель может реализовать только в том случае, когда им обеспечены нормальные условия работы, позволяющие работнику в течение установленной продолжительности рабочего времени выполнить нормы труда.

§ 2. Необеспечение работодателем исправного состояния помещений, сооружений, машин, технологической оснастки и оборудования, несвоевременное обеспечение технической и иной необходимой для работы документацией, равно как и ненадлежащее качество материалов, инструментов, иных средств и предметов, необходимых для выполнения работы, либо их несвоевременное предоставление работнику могут стать причинами невыполнения работником

норм труда и даже простоя. В этих случаях у него возникает право на соответствующие гарантии, предусмотренные ст. 155 - 157 ТК (см. комментарии к этим статьям).

§ 3. Работодатель обязан также обеспечить условия труда, соответствующие требованиям охраны труда и его безопасности. Статьи 219, 220 ТК закрепляют право работника на отказ от выполнения работы в случае возникновения опасности для его жизни и здоровья вследствие нарушения требований охраны труда, необеспечения его средствами индивидуальной и коллективной защиты в соответствии с требованиями охраны труда за счет средств работодателя. Невыполнение работодателем указанных требований также может оказаться причиной невыполнения работником норм труда, влекущего соответствующие для него гарантии (см. комментарии к ст. 155 - 157 ТК).

Раздел VII. ГАРАНТИИ И КОМПЕНСАЦИИ

Глава 23. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 164. Понятие гарантий и компенсаций

Комментарий к статье 164

§ 1. Закрепление в специальном разделе Кодекса норм-гарантий специалистами и практиками оценивается неоднозначно. С одной стороны, компактное расположение системы средств, способов и условий, обеспечивающих осуществление предоставленных работникам прав в области социально-трудовых отношений, позволяет предметно ориентироваться в соответствующих нормах Кодекса, а с другой стороны, нарушает внутреннюю логику расположения этих норм, поскольку традиционно было принято нормы-гарантии неразрывно связывать с нормами, закрепляющими те или иные права субъектов трудового правоотношения.

§ 2. В данном разделе Кодекса расположены также нормы, регулирующие гарантийные и компенсационные выплаты работнику, однако понятие гарантийных выплат не дано. Под гарантийными следует понимать выплаты, производимые работнику с целью сохранения прежнего уровня заработка либо возмещения заработка за время, когда он по причинам, указанным в законах, иных нормативных правовых актах, коллективном либо трудовом договоре, не выполнял своих трудовых обязанностей.

§ 3. Понятие компенсаций, данное в этой статье, не охватывает различные компенсационные выплаты в виде доплат и надбавок компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, работу в особых климатических условиях и на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению, и иные выплаты компенсационного характера (см. комментарий к ст. 129 ТК).

В понятии компенсации законодатель предусматривает две группы оснований для денежных выплат, возмещающих работнику затраты:

а) связанные с исполнением им трудовых обязанностей и

б) связанные с исполнением работником иных обязанностей, предусмотренных Кодексом и другими федеральными законами.

Статья 165. Случаи предоставления гарантий и компенсаций

Комментарий к статье 165

§ 1. Статья 165 отсылочная, поскольку некоторые из оснований для предоставления соответствующих гарантий и компенсаций регулируются другими статьями Кодекса (167 - 176 и др.).

§ 2. Обязанность работодателя производить работнику гарантийные и компенсационные выплаты не распространяется на случаи, когда эти выплаты установлены для работников, исполняющих государственные или общественные обязанности (присяжные заседатели, свидетели, переводчики, члены избирательных комиссий и др.). Такая обязанность возложена на органы и организации, в интересах которых такие обязанности исполняются. Работодатель же обязан в этих случаях освободить работника от работы в порядке и на условиях, предусмотренных в законах, иных нормативных правовых актах. Так, ч. 2 ст. 26 Федерального закона "О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации" предусмотрено возмещение расходов, понесенных гражданами в связи с привлечением их к участию в парламентском расследовании. Постановлением Правительства РФ от 28 февраля 2006 г. N 110 утверждено Положение о возмещении расходов, понесенных гражданами в связи с привлечением к участию в парламентском расследовании. Положение предусматривает возмещение проездных расходов, по найму жилья, выплату суточных, возмещение почтовых расходов. За фактическую

потерю времени в связи с привлечением к участию в парламентском расследовании выплачивается компенсация, исходя из затраченного времени и 5-кратного установленного законодательством РФ минимального размера оплаты труда, при этом неполный рабочий день, затраченный указанным лицом, засчитывается за 1 рабочий день.

Глава 24. ГАРАНТИИ ПРИ НАПРАВЛЕНИИ РАБОТНИКОВ В СЛУЖЕБНЫЕ КОМАНДИРОВКИ, ДРУГИЕ СЛУЖЕБНЫЕ ПОЕЗДКИ И ПЕРЕЕЗДЕ НА РАБОТУ В ДРУГУЮ МЕСТНОСТЬ

Статья 166. Понятие служебной командировки

Комментарий к статье 166

§ 1. Служебной командировкой называется направление работника на определенный срок по распоряжению руководителя организации для выполнения служебного задания вне места постоянной работы, обусловленной трудовым договором.

§ 2. Не является командировкой направление работника на фестивали или смотры художественной самодеятельности. Также не считаются командировками служебные поездки работников, постоянная работа которых протекает в пути или носит разъездной (либо подвижной) характер. В этих случаях им производится выплата специальных надбавок к заработной плате.

О порядке возмещения расходов, связанных со служебными поездками работников, постоянная работа которых осуществляется в пути или имеет разъездной характер, а также с работой в полевых условиях и работами экспедиционного характера, см. комментарий к ст. 168.1 ТК.

§ 3. Командировки в вышестоящие в порядке подчиненности организации осуществляются по вызову этих организаций или по согласованию с ними.

§ 4. Распоряжение руководителя о выезде в командировку является для работника обязательным. Отказ работника от поездки в служебную командировку без уважительных причин является нарушением трудовой дисциплины.

§ 5. Не допускается направление в командировку беременных женщин.

§ 6. Женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет, могут направляться в командировки только с их письменного согласия и при условии, что это не запрещено им медицинскими рекомендациями. При этом они должны быть ознакомлены в письменной форме со своим правом отказаться от направления в командировку (см. комментарий к ст. 259 ТК).

§ 7. Гарантии, предусмотренные ст. 259 ТК, предоставляются также работникам, имеющим детей-инвалидов или инвалидов с детства в возрасте до 18 лет, а также работникам, осуществляющим уход за больными членами их семей в соответствии с медицинским заключением.

§ 8. Не допускается направление в командировку работников в возрасте до 18 лет (за исключением творческих работников средств массовой информации, организаций кинематографии, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иных лиц, участвующих в создании и (или) исполнении произведений, профессиональных спортсменов в соответствии с перечнями профессий, устанавливаемыми Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений).

§ 9. Срок служебной командировки не должен превышать 40 дней, не считая времени нахождения работника в пути, а в министерства, ведомства и другие органы государственного и хозяйственного управления - не более 5 дней, не считая времени нахождения в пути. Продление срока командировки допускается в исключительных случаях (не более чем на 5 дней) с письменного разрешения руководителя органа управления (Постановление Совета Министров СССР "О служебных командировках в пределах СССР" от 18 марта 1988 г. N 351 // СП СССР. 1988. N 15. Ст. 42).

Срок командировки рабочих, руководителей и специалистов, направляемых для выполнения монтажных, наладочных и строительных работ, не должен превышать одного года.

Время пребывания в месте командировки определяется по отметкам в командировочном удостоверении о дне убытия в место командировки и дне выбытия из места командировки. В случае если работник командирован в разные населенные пункты, отметки о дне прибытия и дне убытия делаются в каждом пункте и заверяются печатью предприятия.

Руководитель организации своим приказом назначает лицо, ответственное за ведение журналов регистрации работников, прибывающих в командировку и выезжающих в командировку, а также производство отметок в командировочных удостоверениях.

Командировочные удостоверения при однодневных командировках не выдаются.

Статья 167. Гарантии при направлении работников в служебные командировки

Комментарий к статье 167

§ 1. Данная статья гарантирует работнику, находящемуся в командировке, сохранение его постоянного места работы (должности) и среднего заработка.

§ 2. Обязанности работодателя по возмещению расходов, связанных с командировкой, определяются ст. 168 ТК.

Статья 168. Возмещение расходов, связанных со служебной командировкой

Комментарий к статье 168

§ 1. Командированному работнику возмещаются расходы по проезду к месту командировки и обратно в размере стоимости проезда воздушным, водным, железнодорожным и автомобильным транспортом общего пользования (кроме такси), включая страховые платежи по государственному обязательному страхованию пассажиров на транспорте, оплату услуг по предварительной продаже билетов, расходы за пользование постельными принадлежностями, а также оплату стоимости проезда к станции, пристани, аэропорту, если они находятся за чертой населенного пункта. Расходы по проезду возмещаются исходя из его стоимости, подтвержденной проездным документам, но не выше пределов, установленных в законодательстве. Так, Постановление Правительства РФ от 2 октября 2002 г. "О размерах возмещения расходов, связанных со служебными командировками на территории РФ, работникам организаций, финансируемых за счет средств федерального бюджета" устанавливает, что при пользовании воздушным транспортом такой предел устанавливается в размерах стоимости экономкласса; железнодорожным транспортом - стоимости купе скорого фирменного поезда; водным транспортом - стоимости каюты V группы морского судна; второй категории - речного судна; первой категории - парома.

Возмещение проездных расходов по проезду работника в мягком вагоне (СВ), в каютах, оплачиваемых по I - IV группам тарифных ставок на судах речного флота, а также на воздушном транспорте по билету I (бизнес) класса производится в каждом конкретном случае с разрешения руководителя предприятия по представлении проездных документов.

Если командированный работник не может представить проездные документы (при утрате их), то с разрешения руководителя предприятия ему оплачивается минимальная стоимость проезда от места постоянной работы до места командировки, определяемая по справочникам пассажирских перевозок (стоимость железнодорожного проезда оплачивается по тарифу жесткого вагона пассажирского поезда; оплата проезда пароходом - по тарифу II класса). При потере авиабилета доказательством для оплаты стоимости проезда может служить справка управления гражданской авиации, выданная на основании данных отрывного талона проданного билета.

Расходы по найму жилого помещения в месте командировки возмещаются командированному работнику со дня прибытия и по день выезда в размерах, определяемых Министерством финансов РФ. Оплата найма жилого помещения производится по фактическим расходам, подтвержденным соответствующими документами.

Расходы, связанные с проживанием в месте пребывания в командировке, компенсируются выплатой суточных за все календарные дни командировки, в том числе и за дни приезда и отъезда, дни нахождения в пути, включая время вынужденной остановки в пути. Размер суточных устанавливается Министерством финансов РФ.

Предприятия за счет собственных средств могут устанавливать более высокие нормы компенсаций при командировках своих работников.

Если работник командирован в такую местность, откуда он имеет возможность ежедневно возвращаться к месту своего постоянного жительства, суточные не выплачиваются. Вопрос о возможности возвращения к месту жительства работника в каждом конкретном случае решается руководителем предприятия, на котором работает работник, с учетом дальности расстояния, условий транспортного сообщения, характера выполняемого задания, а также необходимости создания работнику условий для отдыха.

§ 2. Перед отъездом в командировку работнику выдается денежный аванс в пределах сумм, причитающихся на оплату проезда, расходов по найму жилого помещения и суточных.

В течение трех дней после возвращения из командировки работник обязан представить авансовый отчет об израсходованных суммах, к которому прилагаются командировочное удостоверение, документы о найме жилого помещения и расходах по проезду.

§ 3. На работников, находящихся в командировке, распространяется режим рабочего времени и времени отдыха тех предприятий, в которые они командированы. Взамен дней отдыха, не использованных во время командировки, другие дни отдыха (по возвращении из командировки) не предоставляются.

В случае если работник был командирован специально для работы в выходные (праздничные) дни, компенсация за такую работу производится на общих основаниях. Если день отъезда в командировку приходится на выходной день, то работнику предоставляется другой день отдыха по возвращении из командировки.

§ 4. При направлении работников предприятий и учреждений для выполнения монтажных, наладочных, строительных работ, на курсы повышения квалификации, а также при подвижном и разъездном характере работы, при производстве работ вахтовым методом и полевых работ, при постоянной работе в пути на территории РФ устанавливаются компенсационные выплаты в порядке, определяемом Постановлением Министерства труда РФ от 29 июня 1994 г., с изменениями и дополнениями на 15 июня 1995 г. (Бюллетень Минтруда РФ. 1995. N 7).

§ 5. Работникам геолого-разведочных и топографо-геодезических организаций, занятым на геолого-разведочных и топографо-геодезических работах, выплачивается полевое довольствие (в целях компенсации повышенных расходов за время проведения в районе деятельности геологических и топографо-геодезических партий полевых работ и за отрыв от постоянного места жительства) (см. Положение о выплате полевого довольствия работникам геолого-разведочных и топографо-геодезических организаций Российской Федерации, занятым на геолого-разведочных и топографо-геодезических работах // Бюллетень Минтруда РФ. 1994. N 9).

§ 6. Компенсационные выплаты, предоставляемые работнику при переезде в другую местность, определяются Постановлением Совета Министров СССР "О гарантиях и компенсациях при переезде на работу в другую местность" от 15 июля 1981 г. (СП СССР. 1981. N 21. Ст. 123).

§ 7. При направлении работников в загранкомандировки нормы и порядок возмещения командировочных расходов определяются в соответствии с письмом Министерства финансов РФ "О размерах выплаты суточных при краткосрочных командировках на территории зарубежных стран" от 29 марта 1996 г. (Бюллетень Минтруда РФ. 1996. N 5).

§ 8. Работникам организаций, финансируемых за счет средств федерального бюджета, с 1 января 2003 г. возмещение расходов по найму жилого помещения производится по фактическим затратам, но не более 550 руб. в сутки. Размер суточных определяется исходя из 100 руб. в день (Постановление Правительства РФ от 2 октября 2002 г.).

§ 9. Для федеральных государственных служащих органов государственной власти субъектов РФ и служащих органов местного самоуправления возмещение командировочных расходов производится в порядке, установленном Указом Президента РФ от 24 ноября 1995 г. N 1177 "О нормах расходов для федеральных государственных служащих на служебные командировки в пределах Российской Федерации" (СЗ РФ. 1995. N 48. Ст. 4659).

§ 10. Приказом Минфина РФ от 2 августа 2004 г. N 64н установлены размеры выплаты суточных и предельных норм возмещения расходов по найму жилого помещения при краткосрочных командировках на территории зарубежных стран.

Так, при командировках в Германию их размер составляет (в евро): суточные - 65 (46 - для работников загранучреждений РФ в пределах страны, где находится загранучреждение); норма возмещения расходов по найму жилого помещения в сутки - до 200.

При командировках в США (в долларах США) соответственно - 69 (48); и до 150.

При командировках в Украину (в долларах США) соответственно - 53 (37); и до 150 (в Киеве) и 100 - на остальной территории.

Статья 168.1. Возмещение расходов, связанных со служебными поездками работников, постоянная работа которых осуществляется в пути или имеет разъездной характер, а также с работой в полевых условиях, работами экспедиционного характера

Комментарий к статье 168.1

§ 1. Прежнее законодательство устанавливало, что расходы, связанные со служебными поездками работников, постоянная работа которых осуществляется в пути или имеет разъездной характер, а также с работой в полевых условиях и работами экспедиционного характера, компенсируются в размерах, которые должны быть не менее установленных для командировочных расходов (Постановление Министерства труда РФ от 29 июня 1994 г. N 51 "О нормах и порядке возмещения расходов при направлении работников предприятий, организаций и учреждений для выполнения монтажных, наладочных, строительных работ, на курсы повышения квалификации, а также за подвижной и разъездной характер работы, за производство работ вахтовым методом и полевых работ, за постоянную работу в пути на территории Российской Федерации").

§ 2. Комментируемая статья указывает на то, что вышеуказанные расходы хотя и включают те же виды возмещений, что и при служебных командировках, однако их размеры могут устанавливаться (кроме локальных актов организации) также и трудовым договором, заключенным с работником.

§ 3. Перечень работ, профессий и должностей работников, постоянная работа которых осуществляется в пути или имеет разъездной характер, а также работников, работающих в полевых условиях или участвующих в работах экспедиционного характера, устанавливается коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами организации.

Статья 169. Возмещение расходов при переезде на работу в другую местность

Комментарий к статье 169

§ 1. В случае переезда на работу в другую местность по предварительной договоренности с работодателем работник вправе требовать от нового работодателя:

а) возмещения расходов по переезду работника, членов его семьи (кроме случаев, когда работодатель предоставляет самостоятельно соответствующие средства передвижения);

б) возмещения расходов по обустройству на новом месте жительства. Размер таких компенсаций определяется соглашением сторон трудового договора, но не может быть ниже норм, установленных Правительством РФ для организаций, финансируемых из федерального бюджета.

§ 2. При переводе работника на другую работу или при направлении на работу лиц, окончивших аспирантуру, клиническую ординатуру, профессионально-технические учебные заведения, когда это связано с переездом в другую местность, выплачиваются следующие компенсации:

1) стоимость проезда работника и членов его семьи;

2) расходы по провозу имущества и багажа (до 500 кг на самого работника и до 150 кг на каждого члена семьи);

3) суточные за время нахождения в пути;

4) единовременное пособие (подъемные) на самого работника в размере месячного должностного оклада (тарифной ставки) по новому месту работы и в размере 1/4 пособия на каждого члена его семьи;

5) заработная плата по новому месту работы за дни сбора в дорогу и обустройства на новом месте жительства (но не более шести дней), а также за время нахождения в пути.

Расходы по выплате указанных компенсаций несет предприятие, на которое устраивается работник.

В случае если работник не явился на работу или отказался приступить к ней без уважительных причин, а также если он до окончания срока работы (а при отсутствии срока - до истечения одного года) уволился по собственному желанию без уважительных причин либо был уволен за виновные действия, он обязан вернуть предприятию полностью средства, выплаченные ему в связи с переездом в другую местность.

Работник, не явившийся на работу или отказавшийся приступить к работе по уважительной причине, обязан вернуть выплаченные средства за вычетом путевых расходов (см. Постановление Совета Министров СССР "О гарантиях и компенсациях при переезде на работу в другую местность" от 15 июля 1981 г. N 677 // СП СССР. 1981. N 21. Ст. 123).

§ 3. В соответствии с Положением о целевой контрактной подготовке специалистов с высшим и средним профессиональным образованием, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 19 сентября 1995 г. (СЗ РФ. 1995. N 39. Ст. 3777), выпускники, выезжающие на работу в соответствии с заключенным контрактом за пределы места постоянного жительства, и члены их семей имеют право на получение компенсаций в соответствии с законодательством РФ.

§ 4. Правила компенсации расходов, связанных с реализацией права граждан, проходящих альтернативную гражданскую службу, на бесплатный проезд к месту прохождения альтернативной гражданской службы, в том числе в связи с переводом на новое место альтернативной гражданской службы, и к месту жительства при увольнении с альтернативной гражданской службы, утверждены Постановлением Правительства РФ от 5 октября 2004 г. N 518.

Глава 25. ГАРАНТИИ И КОМПЕНСАЦИИ РАБОТНИКАМ ПРИ ИСПОЛНЕНИИ ИМИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ИЛИ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ

Статья 170. Гарантии и компенсации работникам, привлекаемым к исполнению государственных или общественных обязанностей

Комментарий к статье 170

§ 1. Гарантии, предусмотренные ст. 170, устанавливаются для лиц, выполняющих в рабочее время следующие государственные или общественные обязанности:

а) осуществляющих избирательное право;

б) при исполнении депутатских обязанностей;

в) при явке в органы дознания, предварительного следствия, к прокурору и в суд в качестве свидетеля, потерпевшего, эксперта, специалиста, переводчика, понятого, а также для участия в судебных заседаниях в качестве народных заседателей, общественных обвинителей и общественных защитников, представителей общественных организаций и трудовых коллективов;

г) при явке по вызову в органы социальной защиты населения в качестве свидетелей для дачи показаний о трудовом стаже;

д) при выполнении других государственных или общественных обязанностей - в случаях, предусмотренных законодательством.

§ 2. Помимо гарантий сохранения места работы для лиц, указанных в ст. 170, орган, привлекший работников к исполнению соответствующих обязанностей, выплачивает за весь период такого привлечения компенсацию в размере, установленном в законодательстве либо ином нормативном акте, а также решением соответствующего общественного объединения.

§ 3. Граждане призываются к исполнению в суде обязанностей присяжных заседателей один раз в год на десять рабочих дней.

За время исполнения присяжным заседателем обязанностей по осуществлению правосудия соответствующий суд выплачивает ему за счет средств федерального бюджета компенсационное вознаграждение в размере 1/2 части должностного оклада судьи этого суда пропорционально числу дней участия присяжного заседателя в осуществлении правосудия, но не менее среднего заработка по основному месту работы (Федеральный закон от 20 августа 2004 г. "О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции").

Статья 171. Гарантии работникам, избранным в профсоюзные органы и комиссии по трудовым спорам

Комментарий к статье 171

§ 1. Законодательством (ст. 374 ТК) устанавливается право членов выборных профсоюзных органов, не освобожденных от основной работы, участвовать в качестве делегатов конференций и съездов, созываемых профессиональными союзами, а также в работе их выборных органов. Условия такого участия и порядок его оплаты определяются коллективным договором, соглашением.

§ 2. Увольнение руководителей (их заместителей) выборных профсоюзных коллегиальных органов, их структурных организаций (не ниже цеховых), не освобожденных от основной работы, допускается (помимо общего порядка увольнения) только с предварительного согласия соответствующего вышестоящего выборного профсоюзного органа. При отсутствии такого вышестоящего органа увольнение указанных работников производится с мотивированного согласия выборного профсоюзного органа, членом которого он является (см. комментарий к ст. 373 ТК).

§ 3. Членам комиссии по трудовым спорам для участия в ее работе предоставляется свободное от работы время с сохранением среднего заработка.

Средний заработок при этом определяется из расчета трех последних месяцев работы в порядке, предусмотренном законодательством.

Увольнение работников, входящих в состав комиссии по трудовым спорам, может быть произведено по инициативе администрации только с мотивированного согласия выборного профсоюзного органа предприятия (см. комментарий к ст. 373 ТК).

Статья 172. Гарантии работникам, избранным на выборные должности в государственных органах, органах местного самоуправления

Комментарий к статье 172

§ 1. Работникам, освобожденным от работы вследствие избрания их на выборные должности в государственных органах или органах местного самоуправления, предоставляется после ее окончания прежняя работа (должность), а при ее отсутствии - другая равноценная работа (должность) в той же или (с согласия работника) в другой организации.

§ 2. Прежняя или другая равноценная работа работникам, указанным в ст. 172, должна быть предоставлена не только после окончания срока их полномочий, но и при досрочном их окончании по уважительным причинам.

§ 3. Под прежней работой следует понимать работу, которую работник выполнял непосредственно перед избранием на выборную должность.

§ 4. Если предоставление прежней работы (должности) невозможно, то ему предоставляется такая работа, которая соответствует прежней по квалификации, условиям труда и его оплате, иным льготам и преимуществам.

§ 5. Новая редакция комментируемой статьи указывает, что гарантии для таких работников устанавливаются, кроме федеральных законов, также законами субъектов РФ, регулирующими деятельность указанных лиц.

Глава 26. ГАРАНТИИ И КОМПЕНСАЦИИ РАБОТНИКАМ, СОВМЕЩАЮЩИМ РАБОТУ С ОБУЧЕНИЕМ

Статья 173. Гарантии и компенсации работникам, совмещающим работу с обучением в образовательных учреждениях высшего профессионального образования, и работникам, поступающим в указанные образовательные учреждения

Комментарий к статье 173

§ 1. Гарантии и компенсации, предусмотренные ст. 173, распространяются лишь на работников, совмещающих работу с обучением в учебных заведениях, имеющих государственную аккредитацию.

§ 2. Льготы, указанные в ст. 173, предоставляются только тем лицам, которые обучаются успешно. Таковыми считаются:

а) по вечерней форме обучения в высших учебных заведениях - студенты, которые в соответствии с учебным планом сдали все зачеты, а также выполнили предусмотренные для данного семестра другие работы;

б) по заочной форме обучения в высших учебных заведениях - студенты, которые не имеют задолженности за предыдущий курс или семестр и к началу сессии выполнили все контрольные и курсовые работы по дисциплинам, выносимым на сессию.

§ 3. Льготы для работников, обучающихся без отрыва от производства, предоставляются в обязательном порядке только тем из них, которые обучаются в учебных заведениях, имеющих государственную аккредитацию.

Государственная аккредитация образовательных учреждений проводится федеральными и ведомственными государственными органами управления образованием или по их доверенности иными государственными органами управления образованием на основании заявления образовательного учреждения и заключения по его аттестации. Образовательное учреждение, имеющее государственную аккредитацию, может быть лишено ее по результатам аттестации.

Филиалы (отделения) образовательных учреждений должны проходить аттестацию для получения государственной аккредитации в общем порядке (Закон РФ "Об образовании", в редакции от 13 января 1996 г. // СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 150).

§ 4. При обучении работника, совмещающего работу с обучением одновременно в двух высших учебных заведениях, льготы предоставляются только по одному из них (по выбору студента) (ст. 17 Федерального закона "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" от 22 августа 1996 г.).

§ 5. Работники, обучающиеся в образовательных учреждениях высшего профессионального образования, не имеющих государственной аккредитации, имеют право на гарантии и компенсации, установленные коллективным договором или трудовым договором.

§ 6. Так, ст. 17 Закона предусматривает, что лицам, успешно обучающимся в имеющих государственную аккредитацию высших учебных заведениях независимо от их организационно-правовых форм по заочной и очно-заочной (вечерней) формам, по месту их работы предоставляются дополнительные отпуска с сохранением средней заработной платы, начисляемой в порядке, установленном для ежегодных отпусков (с возможностью присоединения дополнительных учебных отпусков к ежегодным отпускам).

§ 7. Для работников всех организаций, совмещающих работу с обучением, коллективным договором или трудовым договором могут предусматриваться увеличение продолжительности дополнительных отпусков, предоставление отпуска с сохранением заработной платы вместо отпуска без сохранения заработной платы и иные меры поддержки (п. 5 ст. 17 Федерального закона от 22 августа 1996 г. "О высшем и послевузовском профессиональном образовании", в ред. от 22 августа 2004 г.).

§ 8. Продолжительность дополнительного отпуска зависит от его целевого назначения и периода обучения в вузе:

для сдачи зачетов и экзаменов на первом и втором курсах - соответственно по 40 календарных дней, на последующих курсах - соответственно по 50 календарных дней;

для подготовки и защиты дипломного проекта (работы) со сдачей государственных экзаменов - 4 месяца;

для сдачи государственных экзаменов - 1 месяц.

§ 9. Дополнительные отпуска без сохранения заработной платы по месту работы предоставляются: студентам высших учебных заведений очной формы обучения, совмещающим учебу с работой, для сдачи зачетов и экзаменов - 15 календарных дней в учебном году; для подготовки и защиты дипломного проекта (работы) со сдачей государственных экзаменов - 4 месяца; для сдачи государственных экзаменов - 1 месяц.

§ 10. Форма справки-вызова, дающей право на предоставление по месту работы дополнительного отпуска и других льгот, связанных с обучением в высшем учебном заведении, которое имеет государственную аккредитацию, утверждается федеральным (центральным) органом управления образованием.

§ 11. Лица, обучающиеся в аспирантуре по заочной форме обучения, имеют право на ежегодные дополнительные отпуска по месту работы продолжительностью 30 календарных дней с сохранением заработной платы.

К ежегодному дополнительному отпуску аспиранта добавляется время, затраченное на проезд от места работы до места нахождения аспирантуры и обратно с сохранением средней заработной платы. Указанный проезд оплачивает организация-работодатель.

Аспиранты, обучающиеся в аспирантуре по заочной форме обучения, имеют право соответственно на 1 свободный день в неделю с оплатой его в размере 50% получаемой заработной платы, но не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда. Организация-работодатель вправе предоставлять аспирантам по их желанию на четвертом году обучения дополнительно не более двух свободных от работы дней в неделю без сохранения заработной платы.

§ 12. Для завершения диссертации на соискание ученой степени кандидата наук работнику по месту работы предоставляется отпуск с сохранением заработной платы продолжительностью 3 месяца в порядке, установленном положением об аспирантах.

§ 13. Отпуска в связи с обучением с отрывом от производства лицам, указанным в ст. 173, предоставляются для сдачи экзаменов и зачетов, а также выполнения лабораторных работ в течение всего учебного года. При этом, если на последних курсах учебным планом предусмотрены обучение лишь в одном семестре и сдача одной экзаменационной сессии, то отпуск предоставляется в половинном размере от указанной продолжительности.

§ 14. Отпуска для сдачи вступительных экзаменов предоставляются на основании справки, выданной учебным заведением о допуске к экзаменам, и заявления работника.

§ 15. Указанные отпуска могут предоставляться повторно, если работник, которому ранее предоставлялся отпуск, не был зачислен в высшее или среднее специальное учебное заведение. Однако в течение года работник может использовать лишь один такой отпуск.

§ 16. Указанные в ст. 173 отпуска в соответствии с Федеральным законом "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" от 22 августа 1996 г. предоставляются не только лицам, допущенным к вступительным экзаменам в высшие учебные заведения, но и слушателям подготовительных отделений при высших учебных заведениях для сдачи вступительных экзаменов. При этом Закон подчеркивает, что эти дополнительные отпуска продолжительностью 15 календарных дней предоставляются без сохранения заработной платы. Этот же Закон (ст. 19) предусмотрел также отпуска лицам, допущенным к вступительным экзаменам в аспирантуру.

§ 17. Лицам, поступающим в военные учебные заведения, предоставляются отпуска для сдачи вступительных экзаменов, а также на период следования к месту нахождения учебного заведения и обратно.

§ 18. За лицами, поступающими в военные учебные заведения, за период сдачи вступительных экзаменов, а также за время следования в учебное заведение и обратно сохраняется средний заработок по месту работы.

§ 19. Законодатель устанавливает для лиц, обучающихся по вечерней (очно-заочной) и заочной формам обучения в образовательных учреждениях, имеющих государственную аккредитацию, в течение десяти учебных месяцев, предшествующих выполнению дипломного проекта или сдачи государственных экзаменов (по их желанию), сокращенную на 7 часов рабочую неделю. При этом по соглашению сторон работнику может быть предоставлен один дополнительный свободный день либо сокращенная продолжительность рабочего дня в течение недели.

Оплата за сокращенное время производится исходя из 50% среднего заработка по основному месту работы, но не ниже минимального размера оплаты труда.

§ 20. В соответствии со ст. 17 вышеупомянутого Закона студентам, обучающимся по заочной форме в высших учебных заведениях, которые имеют государственную аккредитацию, один раз в учебном году организация-работодатель оплачивает проезд к месту нахождения высшего учебного заведения и обратно для выполнения лабораторных работ, сдачи зачетов и экзаменов, а также для сдачи государственных экзаменов, подготовки и защиты дипломного проекта (работы).

§ 21. Право на оплату проезда предоставляется лицам, обучающимся в заочных образовательных учреждениях, имеющих государственную аккредитацию, и проживающим вне места их расположения.

§ 22. Оплата проезда соответствующим видом транспорта производится только один раз в год (в порядке, установленном законодательством о служебных командировках). Предприятие с учетом экономических возможностей может предоставлять такую льготу два раза в год (на каждую сессию).

§ 23. Если на последнем курсе работнику предоставляются отпуска для сдачи курсовых и государственных экзаменов, то проезд оплачивается дважды.

§ 24. За время нахождения в пути (к месту нахождения учебного заведения и обратно) заработная плата работнику не выплачивается. Этот период не включается в учебный отпуск.

Статья 174. Гарантии и компенсации работникам, обучающимся в образовательных учреждениях среднего профессионального образования, и работникам, поступающим в указанные образовательные учреждения

Комментарий к статье 174

§ 1. Работникам, обучающимся без отрыва от производства в образовательных учреждениях среднего профессионального образования, имеющих государственную аккредитацию, предоставляются дополнительные отпуска с сохранением заработной платы для прохождения промежуточной аттестации в зависимости от периода обучения: на первом и втором курсах - по 30 дней, а на последующих - 40 календарных дней в году;

для подготовки и защиты дипломного проекта со сдачей государственных экзаменов - 2 месяца;

для сдачи итоговых государственных экзаменов (без защиты выпускной квалификационной работы) - 1 месяц.

§ 2. Дополнительные отпуска работникам, обучающимся в образовательных учреждениях среднего профессионального образования по очной форме обучения, предоставляются без сохранения заработной платы продолжительностью 10 календарных дней в году - для прохождения промежуточной аттестации и 2 месяца - для подготовки и защиты выпускной квалификационной работы со сдачей государственных экзаменов, а для сдачи итоговых экзаменов - 1 месяц.

§ 3. Лицам, совмещающим работу с обучением в средних специальных учебных заведениях, один раз в году оплачивается проезд к месту обучения и обратно в размере 50% его стоимости.

§ 4. Так же как и для лиц, обучающихся в высших учебных заведениях, работникам, указанным в ч. 4 ст. 174, предоставляется право на сокращенное рабочее время (7 часов в неделю) с сохранением 50% заработка за неотработанные часы.

§ 5. Новая редакция комментируемой статьи указывает, что сокращение рабочего времени путем предоставления работнику одного свободного от работы дня в неделю либо сокращение рабочего дня (смены) в течение недели может устанавливаться в трудовом договоре, заключенном между сторонами в письменной форме.

Статья 175. Гарантии и компенсации работникам, обучающимся в образовательных учреждениях начального профессионального образования

Комментарий к статье 175

§ 1. Льготы, установленные ст. 175, распространяются только на тех работников, которые обучаются в образовательных учреждениях, имеющих государственную аккредитацию.

Для работников, обучающихся в учебных заведениях, не получивших государственную аккредитацию, предприятие может устанавливать такие льготы, однако не обязано это делать.

§ 2. Дополнительные отпуска работникам, обучающимся в образовательных учреждениях начального профессионального образования, с сохранением среднего заработка предоставляются для сдачи экзаменов на 30 календарных дней в году независимо от года обучения.

Статья 176. Гарантии и компенсации работникам, обучающимся в вечерних (сменных) общеобразовательных учреждениях

Комментарий к статье 176

§ 1. Для лиц, обучающихся в вечерних (сменных) общеобразовательных учреждениях, предоставляются дополнительные отпуска для сдачи выпускных экзаменов за IX класс -

продолжительностью 9 дней, а за XI (XII) класс - 22 календарных дня с сохранением средней заработной платы.

§ 2. Так же как и всем работникам, обучающимся в высших и средних специальных учебных заведениях, лицам, указанным в ст. 176, предоставлено право (по желанию работника) на сокращенную рабочую неделю (на один день) или предоставление сокращенного рабочего дня с оплатой 50% среднего заработка.

Статья 177. Порядок предоставления гарантий и компенсаций работникам, совмещающим работу с обучением

Комментарий к статье 177

§ 1. Все гарантии и компенсации, установленные ст. 173 - 175 ТК, предоставляются только лицам, получающим соответствующее образование впервые. Работники, получающие второе аналогичного уровня образование, правом на указанные гарантии и компенсации не обладают.

Работодатель обязан предоставлять гарантии и компенсации для лиц, уже имеющих профессиональное образование соответствующего уровня и направленных на обучение работодателем, если условие об этом содержится в трудовом договоре с ними или в соглашении об обучении, заключенных между работодателем и работником в письменной форме.

§ 2. Все гарантии и компенсации, установленные ст. 173 - 175 ТК, предоставляются только лицам, получающим соответствующее образование впервые. Работники, получающие второе аналогичного уровня образование, правом на указанные гарантии и компенсации не обладают.

§ 3. Законодатель разрешает присоединять основные ежегодные отпуска к дополнительным учебным, предусмотренным для лиц, совмещающих работу с обучением.

§ 4. При обучении работника, совмещающего работу с обучением одновременно в двух учебных заведениях, льготы предоставляются только по одному из них (по выбору работника).

Работодатель может (но не обязан) предоставить работнику отпуска по каждому из мест его учебы за счет средств предприятия. Если это право закреплено в локальном акте предприятия, то работодатель обязан предоставить отпуска по каждому из мест учебы работника. Право работника при отказе работодателя в их предоставлении может быть защищено в порядке, предусмотренном законодательством.

Глава 27. ГАРАНТИИ И КОМПЕНСАЦИИ РАБОТНИКАМ, СВЯЗАННЫЕ С РАСТОРЖЕНИЕМ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Статья 178. Выходные пособия

Комментарий к статье 178

§ 1. Выходное пособие - одна из гарантийных выплат, производимая работнику за время, когда он не исполняет свои трудовые обязанности в связи с расторжением трудового договора по основаниям, указанным в законе. Размер выходного пособия, как и целого ряда других гарантийных выплат, определяется на основе среднемесячного заработка работника.

Кодекс установил единый порядок исчисления среднего заработка для всех случаев, когда на его основе определяются размеры тех или иных выплат, предусмотренных Кодексом (см. комментарий к ст. 139 ТК). При этом учитываются все предусмотренные системой оплаты труда виды выплат, применяемые в соответствующей организации независимо от источников этих выплат.

§ 2. Законодатель внес в данную статью изменения, расширив перечень оснований, по которым при расторжении трудового договора работнику при увольнении выплачивается выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка. К числу таких оснований теперь отнесены: отказ работника от перевода на другую работу, необходимого ему в соответствии с медицинским заключением (п. 8 ч. 1 ст. 77 ТК РФ); отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора (п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ); признание работника полностью неспособным к трудовой деятельности в соответствии с медицинским заключением, выданным в установленном законом или иными нормативными правовыми актами порядке.

Учитывая, что в новой редакции ст. 81 ТК РФ не содержится такого основания для расторжения трудового договора по инициативе работодателя, как несоответствие работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением, из ст. 178 исключено положение о выплате выходного пособия в этом случае.

§ 3. При расторжении трудового договора в связи с ликвидацией организации (п. 1 ст. 81) либо сокращением численности или штата работников организации (п. 2 ст. 81) увольняемому работнику выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка. При увольнении работника по указанным основаниям с его письменного согласия работодатель имеет право расторгнуть с ним трудовой договор до истечения срока предупреждения об увольнении, выплатив ему дополнительную компенсацию в размере среднего заработка, исчисленного пропорционально времени, оставшемуся до истечения срока предупреждения об увольнении (см. комментарий к ст. 180). Кроме того, Кодекс гарантирует также сохранение за уволенным среднего месячного заработка на период трудоустройства, но не свыше двух месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия).

По решению органа службы занятости средний месячный заработок сохраняется за уволенным работником в исключительных случаях и в течение третьего месяца со дня увольнения при условии, если в двухнедельный срок после увольнения работник обратился в этот орган и не был им трудоустроен. КЗоТ РФ предусматривал различные условия для сохранения среднего месячного заработка за уволенным работником в течение третьего месяца. Эти условия зависели от того, по какому основанию расторгался с работником трудовой договор: в связи с ликвидацией организации или в связи с сокращением численности либо штата работников. Статья 178 ТК закрепляет единые правила сохранения среднего месячного заработка за уволенными работниками независимо от того, по какому из указанных выше оснований расторгнут трудовой договор.

§ 4. На практике часто возникает вопрос о том, сохраняется ли средний месячный заработок в течение третьего месяца со дня увольнения за пенсионерами по старости. Закон РФ "О занятости населения в РФ", в редакции от 20 апреля 1996 г., предусматривает, что безработными не могут быть признаны граждане, которым в соответствии с пенсионным законодательством РФ назначена пенсия по старости, за выслугу лет (ст. 3). Следовательно, у органов службы занятости нет оснований для принятия решения о сохранении средней месячной заработной платы за указанными лицами. В то же время данный вопрос может быть решен положительно в соответствии с трудовым или коллективным договором.

§ 5. Лицам, уволенным из организаций, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников, средняя заработная плата сохраняется на период трудоустройства, но не свыше шести месяцев (с учетом месячного выходного пособия). Выплата месячного выходного пособия и сохраняемой средней заработной платы производится работодателем по прежнему месту работы за счет средств этого работодателя (см. комментарий к ст. 318 ТК).

Сохранение среднего месячного заработка в течение 6 месяцев со дня увольнения предусмотрено действующим законодательством также за работниками предприятий (объектов), расположенных в закрытых административно-территориальных образованиях (см. Закон РФ "О закрытых административно-территориальных образованиях" // Ведомости РФ. 1992. N 33. Ст. 1915).

§ 6. При расторжении трудового договора по таким основаниям, как призыв работника на военную службу или направление его на альтернативную гражданскую службу (п. 1 ст. 83 ТК), восстановление на работе работника, ранее выполнявшего эту работу (п. 2 ст. 83 ТК), отказ работника от перевода в связи с перемещением работодателя в другую местность (п. 9 ст. 77 ТК), выходное пособие выплачивается работникам в размере двухнедельного среднего заработка.

§ 7. В данной статье не содержится исчерпывающего перечня оснований, при расторжении трудового договора по которым работнику выплачиваются выходное пособие и компенсации. Так, в случае прекращения трудового договора в соответствии с п. 11 ст. 77 ТК работодатель выплачивает работнику выходное пособие в размере среднего месячного заработка, если нарушение правил заключения трудового договора было допущено не по вине работника (см. комментарий к ст. 84 ТК).

В случае расторжения трудового договора с руководителем организации, его заместителями и главным бухгалтером в связи со сменой собственника организации новый собственник обязан выплатить указанным работникам компенсацию в размере не ниже трех средних месячных заработков (см. ст. 181 ТК). При расторжении трудового договора с руководителем организации по решению уполномоченного органа юридического лица, либо собственника имущества организации, либо уполномоченного собственником лица (органа) при отсутствии виновных действий (бездействия) руководителя ему выплачивается компенсация в размере, определяемом трудовым договором, но не ниже трехкратного среднего заработка (см. ст. 279 ТК). Размеры выходного пособия и других компенсационных выплат при прекращении трудового договора с работником, работающим у работодателя - физического лица, по основаниям, предусмотренным этим договором, определяются трудовым договором (см. ст. 307 ТК). Аналогичное правило

предусмотрено Кодексом для случаев прекращения трудового договора с работником религиозной организации (см. ст. 347 ТК).

§ 8. Кодекс устанавливает, что помимо указанных в нем случаев выплаты выходных пособий трудовыми договорами или коллективными договорами могут устанавливаться и другие случаи выплаты этих пособий. Кроме того, указанные договоры могут повышать размер таких пособий по сравнению с установленными Кодексом.

В соответствии с Постановлением Совета Министров РСФСР от 5 ноября 1991 г. N 585 "Об усилении социальной защищенности военнослужащих, проходящих службу на территории РСФСР" (СП РФ. 1992. N 3. Ст. 17) женам военнослужащих, проходящих военную службу по контракту на территории РФ, по месту военной службы их мужей выплачивается выходное пособие в размере двухмесячной средней заработной платы в случаях, когда расторжение ими трудового договора обусловлено перемещением (переводом, прикомандированием) военнослужащих к новому месту военной службы в другую местность РФ или бывшего Союза ССР (см. Приказ Министра обороны РФ от 11 июля 2002 г. N 265 // Бюллетень нормативных актов. 2002. N 32).

Статья 179. Преимущественное право на оставление на работе при сокращении численности или штата работников

Комментарий к статье 179

§ 1. Данная статья не претерпела существенных изменений. В содержании преимущественного права на оставление на работе при сокращении численности или штата работников организации Кодекс выделяет преимущества двух уровней. К первому уровню относятся преимущества, которые носят абсолютный характер. Эти преимущества имеют те работники, у которых более высокая производительность труда и квалификация. Какого-либо определенного перечня документов, свидетельствующих о более высокой производительности труда, законодательство не закрепляет. Следовательно, этот юридический факт устанавливается на основе совокупной оценки доказательств. К их числу могут быть отнесены данные, свидетельствующие о высоком качестве выполняемой работы, о выполнении работником важных ответственных заданий либо большего объема работы по сравнению с работниками, занимающими аналогичные должности или выполняющими работу по той же профессии и одинаковой степени сложности. При отсутствии прямых доказательств более высокой производительности труда конкретного работника по сравнению с другим работником во внимание могут быть приняты и косвенные доказательства этого юридического факта. К ним могут быть отнесены данные о поощрении работника за высокие показатели в труде.

Квалификация доказывается документами об образовании, о повышении квалификации, профессиональной переподготовке.

Оценка более высокой производительности труда и квалификации работника и принятие решения о преимущественном праве на оставление на работе при сокращении численности или штата работников организации производится работодателем. В случае, когда уволенный работник не согласен с таким решением и считает расторжение трудового договора незаконным, он вправе обратиться с трудовым спором непосредственно в суд. При рассмотрении спора суд также оценивает деловые качества оставленного работника и сравнивает их с деловыми качествами уволенного работника.

§ 2. Преимущества второго уровня определяются только при равной производительности труда и квалификации. Этими преимуществами пользуются: семейные - при наличии двух или более иждивенцев; лица, в семье которых нет других работников с самостоятельным заработком; работники, получившие в данной организации трудовое увечье или профессиональное заболевание; инвалиды Великой Отечественной войны и инвалиды боевых действий по защите Отечества; работники, повышающие свою квалификацию по направлению работодателя без отрыва от работы.

К числу иждивенцев работника относятся любые члены его семьи, находящиеся на его полном содержании или получающие от него помощь, которая является для них постоянным и основным источником средств к существованию. Это могут быть не только дети, но и родители супругов, получающие пенсию, а также другие члены семьи, имеющие доход, если помощь работника является для них постоянным и основным источником средств к существованию.

Отсутствие в семье других работников с самостоятельным заработком означает, что получение членами семьи работника различного рода социальных выплат (пенсий, пособий, компенсаций, различного рода дотаций) не должно приниматься во внимание.

Понятие трудового увечья дано в Положении о порядке обеспечения пособиями по государственному социальному страхованию, утвержденному Постановлением Президиума ВЦСПС от 12 ноября 1984 г. Под трудовым увечьем понимается повреждение здоровья работника в результате несчастного случая, который произошел при обстоятельствах, указанных в этом

нормативном акте. К числу таких обстоятельств относятся следующие: при выполнении трудовых обязанностей, а также при совершении каких-либо действий в интересах организации, хотя бы и без поручения администрации; в пути на работу или с работы; на территории организации или в ином месте работы в течение рабочего времени (включая и установленные перерывы), в течение времени, необходимого для приведения в порядок орудий производства, одежды и т.п. перед началом или по окончании работы; вблизи организации или иного места работы в течение рабочего времени, включая установленные перерывы, если нахождение там не противоречило правилам внутреннего трудового распорядка. Трудовым увечьем признается также повреждение здоровья в результате несчастного случая, который произошел при прохождении производственного обучения (практики) либо проведении учебных опытов (экспериментов) во время учебы; при выполнении государственных обязанностей, а также заданий общественных организаций, деятельность которых не противоречит Конституции РФ; при выполнении гражданского долга по спасению человеческой жизни, охране собственности и правопорядка.

Понятие трудового увечья значительно шире такого понятия, как несчастный случай на производстве, когда работнику производятся страховые выплаты в связи с повреждением здоровья в порядке обязательного социального страхования. Понятие несчастного случая на производстве дано в Федеральном законе от 24 июля 1998 г. "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" (СЗ РФ. 1998. N 31. Ст. 3803).

Несчастный случай на производстве - событие, в результате которого застрахованный получил увечье или иное повреждение здоровья при исполнении им обязанностей по трудовому договору и в иных установленных этим законом случаях как на территории страхователя, так и за ее пределами либо во время следования к месту работы или возвращения с места работы на транспорте, предоставленном страхователем, и которое повлекло необходимость перевода застрахованного на другую работу, временную или стойкую утрату им профессиональной трудоспособности. Поскольку в указанном Законе термин "трудовое увечье" не употребляется, очевидно, при определении преимуществ второго уровня следует за основу принимать рассмотренное выше понятие трудового увечья.

Норма о преимущественном праве инвалидов Великой Отечественной войны большого значения не имеет, поскольку работников, достигших такого преклонного возраста, практически нет. В то же время при определении данной категории следует руководствоваться ст. 4 Федерального закона "О ветеранах".

Круг лиц из числа работников, повышающих свою квалификацию без отрыва от производства и пользующихся преимущественным правом на оставление на работе при сокращении численности или штата работников, сузился. Теперь к ним относятся только те работники, которые повышают свою квалификацию по направлению работодателя без отрыва от работы. При этом форма обучения и вид учреждения профессионального образования значения не имеют (см. комментарии к гл. 31 и 32 ТК).

§ 3. При определении преимуществ второго уровня может сложиться ситуация, когда все работники относятся к той или иной категории из указанных в ст. 179. Поскольку их преимущества равны, то, видимо, предпочтение должно быть отдано тем из них, кто одновременно относится к нескольким из названных категорий. Если такого критерия нет, то работодатель вправе отдать предпочтение любому из этих работников, и орган по рассмотрению трудового спора, очевидно, не может пересматривать решение работодателя.

§ 4. В ст. 179 не указаны многие категории работников из тех, что были предусмотрены в ст. 34 КЗоТа РФ, например жены (мужья) военнослужащих; граждане, уволенные с военной службы; лица, пострадавшие в связи с аварией на Чернобыльской АЭС, ликвидаторы аварии и некоторые другие.

Исключение из Кодекса супругов военнослужащих и граждан, уволенных с военной службы, не лишает их преимущественного права на оставление на работе при сокращении численности или штата работников, поскольку это право предусмотрено для них ст. 10, 23 Федерального закона от 27 мая 1998 г. "О статусе военнослужащих" (СЗ РФ. 1998. N 22. Ст. 2331). Данный Закон предусматривает это право и для одиноких матерей военнослужащих, проходящих военную службу по призыву (ст. 23).

Граждане, получившие или перенесшие лучевую болезнь и другие заболевания, связанные с радиационным воздействием вследствие чернобыльской катастрофы или с работами по ликвидации последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС, а также инвалиды вследствие чернобыльской катастрофы имеют преимущественное право на оставление на работе при сокращении численности или штата на основании ст. 14 (п. 13) Закона РФ "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС", в редакции от 18 июня 1992 г. (Ведомости РФ. 1991. N 21. Ст. 699; 1992. N 32. Ст. 1861).

Важным является положение, закрепленное в ч. 3 ст. 179, о том, что коллективным договором могут предусматриваться другие категории работников, пользующихся

преимущественным правом на оставление на работе при равной производительности труда и квалификации. Очевидно, другим категориям работников, указанным в коллективном договоре, работодатель может отдать предпочтение в оставлении на работе лишь в том случае, когда нет работников, пользующихся этим правом в силу Кодекса или иных законов.

Статья 180. Гарантии и компенсации работникам при ликвидации организации, сокращении численности или штата работников организации

Комментарий к статье 180

§ 1. Обязательным условием правомерности расторжения трудового договора в связи с сокращением численности или штата работников организации является выполнение работодателем обязанности по принятию мер, направленных на трудоустройство работника. Эти меры заключаются в подборе работодателем для данного работника другой работы в этой же организации. Кодекс обязывает работодателя предложить работнику другую имеющуюся работу (вакантную должность) в той же организации, соответствующую квалификации работника. Очевидно, что предлагаемая работа должна соответствовать не только квалификации работника, но и его профессии, специальности. Кроме того, обязанность работодателя по трудоустройству работника, подлежащего сокращению, следует считать выполненной в том случае, когда при отсутствии работы по специальности, квалификации работника ему была предложена и другая работа в этой организации, от выполнения которой он отказался.

§ 2. Другим непременным условием законности расторжения трудового договора в связи с ликвидацией либо сокращением численности или штата работников является обязательное предупреждение работника работодателем персонально под расписку не менее чем за два месяца до увольнения. Предупреждение работника может иметь место и за больший срок, что не является нарушением закона.

Персональное предупреждение означает, что каждый работник в отдельности должен быть лично предупрежден о предстоящем увольнении. Поэтому данное условие не считается выполненным, если работники получили такое предупреждение, например, на общем собрании трудового коллектива либо на собрании работников отдельного структурного подразделения организации. Персональное предупреждение должно подтверждаться личной росписью работника.

Кодекс закрепляет новое правило, в силу которого трудовой договор может быть расторгнут с письменного согласия работника и без предупреждения его об увольнении за два месяца с одновременной выплатой дополнительной компенсации в размере среднего заработка, исчисленного пропорционально времени, оставшемуся до истечения срока предупреждения об увольнении (о выплате выходного пособия при увольнении см. комментарий к ст. 178 ТК). В этом случае при увольнении работнику должна быть выплачена соответствующая сумма, включая средний заработок за месяц, затем сохранен средний месячный заработок на период трудоустройства за второй, а по решению органа службы занятости - и за третий месяц. Увольнение работника по его письменному заявлению до истечения срока предупреждения без выплаты дополнительной компенсации по пп. 1, 2 ст. 81 Кодексом не предусмотрено, поскольку увольнение в этих случаях производится по инициативе работодателя, а не работника.

Статья 181. Гарантии руководителю организации, его заместителям и главному бухгалтеру при расторжении трудового договора в связи со сменой собственника имущества организации

Комментарий к статье 181

Статья претерпела незначительные изменения, в ее название включено слово "имущества". Действительно, в собственности можно иметь именно имущество, а не организацию как юридическое лицо. При расторжении трудового договора с руководителем организации, его заместителями и главным бухгалтером в связи со сменой собственника право указанных лиц на компенсацию возникает в силу закона и размер этой компенсации не может быть ниже трех средних месячных заработков работника. Иные правила предусмотрены Кодексом для случаев расторжения трудового договора с руководителем организации по решению уполномоченного органа юридического лица, либо собственника имущества организации, либо уполномоченного собственником лица (органа) до истечения срока действия трудового договора: при отсутствии виновных действий руководителя ему выплачивается компенсация в размере, определяемом трудовым договором, но не ниже трехмесячного среднего заработка (см. комментарий к ст. 279 ТК).

Глава 28. ДРУГИЕ ГАРАНТИИ И КОМПЕНСАЦИИ

Статья 182. Гарантии при переводе работника на другую нижеоплачиваемую работу

Комментарий к статье 182

§ 1. Содержание данной статьи изменено. Изменение касается срока перевода, с которым связано право работника на сохранение за ним прежнего среднего заработка. В прежней редакции сохранение прежнего среднего заработка в течение одного месяца со дня перевода гарантировалось только тем работникам, которые были переведены в соответствии с медицинским заключением на другую постоянную работу. В новой редакции такое право имеют все работники, переведенные на более легкую работу по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением, независимо от срока перевода.

§ 2. В данной статье установлены гарантии при переводе по инициативе работника на другую постоянную нижеоплачиваемую работу. 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 (см. комментарий к ст. 73 ТК). За работником, переведенным на такую работу в данной организации, сохраняется прежний средний заработок в течение одного месяца со дня перевода. По сравнению с КЗоТом, предусматривавшим сохранение среднего заработка при таком переводе лишь в течение двух недель со дня перевода, данное правило существенно улучшило положение переведенного работника.

§ 3. Трудовое увечье, профессиональное заболевание, иное повреждение здоровья, связанное с работой, - самостоятельное основание для предоставления работнику в соответствии с медицинским заключением другой нижеоплачиваемой работы. Перевод в данном случае может быть как постоянным, так и временным. Если здоровье работника, несмотря на лечение, не восстановилось, то орган медико-социальной экспертизы определяет степень стойкой утраты профессиональной трудоспособности, после чего у работника возникает право на получение страховых выплат в порядке обязательного социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

Следовательно, работодатель обязан сохранять за таким работником его прежний средний заработок за все время постоянного перевода, но не дольше чем до определения учреждением медико-социальной экспертизы степени стойкой утраты профессиональной трудоспособности. В случае выздоровления работника, получившего увечье на производстве, профессиональное заболевание или иное повреждение здоровья, связанное с работой, средний заработок сохраняется за ним в течение всего периода выполнения им другой нижеоплачиваемой работы, но не дольше чем до выздоровления. Использование законодателем в данной статье термина "трудовое увечье" вряд ли удачно, поскольку оно имеет иное содержание, чем несчастный случай на производстве (см. комментарий к ст. 179 ТК), с которым Кодекс связывает указанные выше права работника.

§ 3. При определении размера среднего заработка применяется единый порядок его исчисления, закрепленный в ст. 139 ТК (см. комментарий к данной статье).

Статья 183. Гарантии работнику при временной нетрудоспособности

Комментарий к статье 183

§ 1. Согласно Конституции РФ социальные пособия, одно из которых - пособие по временной нетрудоспособности, устанавливаются законом (п. 2 ст. 39). Однако в отношении данного пособия это конституционное предписание еще не выполнено: условия, нормы обеспечения и другие вопросы до сих пор регулируются в основном актами Правительства СССР, ВЦСПС (он в прошлом руководил работой по государственному социальному страхованию), а в последние годы - актами Правительства РФ и даже Фонда социального страхования, который вообще не наделен правом нормотворческой деятельности в сфере регулирования отношений, связанных с обеспечением пособиями.

Важнейший нормативный акт, многие нормы которого применяются и поныне, - Основные условия обеспечения пособиями по государственному социальному страхованию (далее - Основные условия). Они утверждены Постановлением Совета Министров СССР и ВЦСПС от 23 февраля 1984 г. N 191 (СП СССР. 1984. N 8. Ст. 46). В развитие этого акта ВЦСПС утвердил 12 ноября 1984 г. Положение о порядке обеспечения пособиями по государственному социальному страхованию (М., 1984).

§ 2. Пособие по временной нетрудоспособности выдается при заболевании (травме); при болезни члена семьи в случае необходимости ухода за ним и в некоторых других случаях (при карантине, протезировании и т.д.).

Как правило, пособие выдается, если временная нетрудоспособность наступила в период работы. Периодом работы считается первый ее день и до дня увольнения, включая и день увольнения, т.е. все то время, в течение которого работник состоит в трудовых отношениях с работодателем. В некоторых случаях допускаются изъятия из этого общего правила, например при наступлении длительной нетрудоспособности (свыше месяца) в течение месяца после увольнения с работы по уважительной причине.

§ 3. Пособие по общим правилам выдается с первого дня утраты трудоспособности и до ее восстановления или установления инвалидности, даже если в это время работник был уволен.

С 1 января 2005 г. эти правила изменены: в 2005 г. пособие по временной нетрудоспособности вследствие заболевания или травмы (за исключением несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний) выплачивается застрахованному за первые два дня временной нетрудоспособности за счет средств работодателя, а с третьего дня - за счет средств Фонда социального страхования (ст. 8 Федерального закона от 29 декабря 2004 г. N 202-ФЗ // РГ. 2004. 31 дек.). Данное правило, видимо, трансформируется в перспективе в постоянное правило.

Следует отметить, что в ряде стран страховое пособие также выплачивается не с первого дня нетрудоспособности. В них введен так называемый выжидательный срок. Россия, таким образом, в этом отношении заимствует опыт других стран. Однако там совсем иной уровень оплаты труда, он выше в несколько раз, чем в нашей стране. Будут ли работодатели выплачивать средний заработок за первые два дня временной нетрудоспособности, т.е. нести лишние расходы на оплату того труда, который практически не выполнялся? Вполне очевидно, что многие из них будут стремиться избежать этих расходов.

§ 4. Правила выдачи пособий при болезни члена семьи в случае необходимости ухода за ним различаются в зависимости от возраста заболевшего.

Пособие по уходу за больным ребенком в возрасте до семи лет выдается одному из родителей (иному члену семьи) за весь период амбулаторного лечения или совместного пребывания с ребенком в больничном учреждении, а пособие по уходу за больным ребенком в возрасте старше семи лет выплачивается за период не более 15 дней, если по медицинскому заключению не требуется большего срока (ст. 22 Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан // Ведомости РФ. 1993. N 33. Ст. 1318).

Если заболел взрослый член семьи или подросток старше 15 лет, то пособие выдается не более чем за три календарных дня. Продление этого срока допускается лишь в исключительных случаях в зависимости от тяжести заболевания члена семьи и бытовой обстановки, но не более чем до семи календарных дней в общей сложности.

§ 5. Размеры пособия по временной нетрудоспособности прежде всего дифференцируются в зависимости от причины наступления нетрудоспособности.

При наступлении временной нетрудоспособности вследствие трудового увечья или профессионального заболевания размер пособия всегда составляет 100% заработка независимо от каких-либо дополнительных обстоятельств. В других случаях, кроме трудового увечья и профессионального заболевания, размер пособия составляет 100, 80 или 60% заработка в зависимости от ряда обстоятельств.

В размере 100% заработка пособие выплачивается, в частности, следующим работникам: имеющим непрерывный трудовой стаж восемь и более лет; имеющим на своем иждивении трех или более детей, не достигших 16 (учащиеся - 18) лет (это правило не распространяется на тех работников, у которых непрерывный трудовой стаж, необходимый для получения пособия в размере полного заработка, не сохранился в связи с увольнением в течение последних восьми лет с работы по основаниям, перечисленным в подп. "а" - "з" Правил исчисления непрерывного трудового стажа рабочих и служащих при назначении пособий по государственному социальному страхованию, утвержденных Постановлением Совета Министров СССР от 13 апреля 1973 г. N 252 // СП СССР. 1973. N 10. Ст. 51); если временная нетрудоспособность наступила вследствие ранения, контузии, увечья или заболевания, полученных при выполнении интернационального долга, и некоторым другим работникам.

В размере 100% заработка пособие выдается во всех случаях инвалидам Великой Отечественной войны и другим инвалидам, приравненным в отношении льгот к инвалидам войны (инвалиды вследствие военной травмы - по терминологии пенсионного законодательства).

В размере 80% заработка выплачивается пособие тем работникам, непрерывный трудовой стаж которых составляет от 5 до 8 лет, а в размере 60% - при непрерывном трудовом стаже до 5 лет.

Иные довольно сложные правила определения размера относятся к пособию по уходу за заболевшим членом семьи - ребенком, не достигшим 15 лет. Пособие за первые календарные дни, с 1-го по 7-й включительно, выдается в размере, который определяется на общих основаниях. С 8-го дня и далее размер пособия составляет 50% заработка. Несколько иначе определяется размер пособия по уходу за заболевшим ребенком одиноким матерям, вдовам (вдовцам), разведенным

женщинам (мужчинам) и женам военнослужащих срочной службы. Всем им размер пособия определяется за период до 10-го календарного дня включительно на общих основаниях, а с 11-го дня и далее - в размере 50% заработка.

§ 6. Выше указывалось, что при наступлении временной нетрудоспособности вследствие трудового увечья размер пособия составляет 100% заработка независимо от каких-либо дополнительных обстоятельств. Следует иметь в виду, что Федеральным законом "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" (СЗ РФ. 1998. N 31. Ст. 3803; 2001. N 44. Ст. 4152; 2002. N 48. Ст. 4737; 2003. N 17. Ст. 1554, N 28. Ст. 2887) установлены особые правила обеспечения пособием по временной нетрудоспособности, если нетрудоспособность наступила вследствие несчастного случая на производстве или профессионального заболевания. Практически трудовым увечьем считается временная нетрудоспособность, которая наступила в пути на работу или с работы; вблизи организации или иного места работы, если нахождение там не противоречило правилам внутреннего трудового распорядка. Временная нетрудоспособность считается наступившей вследствие трудового увечья, если несчастный случай, вызвавший повреждение здоровья, произошел также: при прохождении производственного обучения (практики) либо проведении учебных опытов (экспериментов) во время учебы; при выполнении государственных обязанностей, а также заданий общественных организаций, деятельность которых не противоречит Конституции РФ; при выполнении гражданского долга по спасению человеческой жизни, охране собственности и правопорядка.

§ 7. Названными выше актами Союза ССР (см. § 1 комментируемой статьи) регулируются многие другие вопросы: о порядке выдачи пособия при наступлении временной нетрудоспособности в период ежегодного отпуска, отпуска без сохранения заработка, в период временной приостановки работы, учебного отпуска; перечисляются случаи, когда пособие не выдается и когда работники лишаются его; определяются правила подсчета размера дневного пособия и общей суммы полагающегося пособия за период временной нетрудоспособности и т.д.

§ 8. Документом, на основании которого назначается и выплачивается пособие по временной нетрудоспособности, а также пособие по беременности и родам, является больничный листок. Официально он именуется теперь листком нетрудоспособности.

Инструкция о порядке выдачи документов, удостоверяющих временную нетрудоспособность граждан, утверждена в соответствии с поручением Правительства РФ Министерством здравоохранения и медицинской промышленности РФ и Фондом социального страхования РФ 19 октября 1994 г. и введена в действие с 1 декабря 1994 г. (Больничный листок. М., 1998).

В Инструкции расширен круг медицинских учреждений, врачи которых имеют право выдавать листки нетрудоспособности, существенно увеличены сроки, на которые врач единолично вправе выдавать листок нетрудоспособности, а также сроки, по истечении которых больные направляются на освидетельствование в учреждение государственной службы медико-социальной экспертизы, и т.д.

§ 9. Выше отмечалось (см. § 1), что нормативные акты о пособиях по временной нетрудоспособности принимаются Правительством РФ и даже Фондом социального страхования.

Следует обратить внимание, что Совет Министров РСФСР и Федерация независимых профсоюзов РСФСР Постановлением от 22 июля 1991 г. N 405 приостановили на территории России действие подп. "б" п. 30 Основных условий обеспечения пособиями по государственному социальному страхованию (см. § 1) в отношении лиц, страдающих хроническим алкоголизмом. Установлено, что впредь до принятия нового акта таким лицам выдаются листки нетрудоспособности и выплачиваются пособия по временной нетрудоспособности.

§ 10. Размер пособия по временной нетрудоспособности в прошлом не ограничивался какой-либо предельной суммой. Попытка ограничения была предпринята в 2000 г. Указом Президента РФ от 15 марта 2000 г. было установлено, что пособие по временной нетрудоспособности исчисляется исходя из фактического заработка работающих граждан и не может превышать за полный месяц сумму, равную 85-кратному минимальному размеру оплаты труда, установленному федеральным законом. В районах и местностях, где применяются районные коэффициенты к заработной плате, максимальный размер пособия по временной нетрудоспособности определяется с учетом этих коэффициентов (СЗ РФ. 2000. N 12. Ст. 1259). Данный Указ не соответствовал ст. 239 КЗоТа, т.е. закону, в связи с чем не должен был применяться. Однако Федеральным законом от 11 февраля 2002 г. "О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2002 г." (СЗ РФ. 2002. N 7. Ст. 628) максимальный размер пособия по временной нетрудоспособности, как и пособия по беременности и родам, установлен. Статья 15 данного Закона гласит: "Установить, что максимальный размер пособия по временной нетрудоспособности и максимальный размер пособия по беременности и родам за полный календарный месяц не могут превышать 11700 руб.

В районах и местностях, где в установленном порядке применяются районные коэффициенты к заработной плате, максимальный размер пособия по временной

нетрудоспособности и максимальный размер пособия по беременности и родам определяются с учетом этих коэффициентов.

Максимальный размер пособия по временной нетрудоспособности и максимальный размер пособия по беременности и родам, установленные настоящей статьей, применяются в случаях, если временная нетрудоспособность или отпуск по беременности и родам наступили после вступления в силу настоящего Федерального закона".

Закон вступил в силу, как указано в ст. 24, с 1 января 2002 г.

Первый вопрос касается легитимности введения в силу этого Закона не со дня его официального опубликования, т.е. 14 февраля 2002 г., а с 1 января 2002 г. Согласно ст. 15 Конституции РФ (п. 3) законы подлежат официальному опубликованию. Неопубликованные законы не применяются. Любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения. Данный Федеральный закон, безусловно, затрагивает права граждан, он их ограничивает, а следовательно, в период до его официального опубликования, т.е. вступления в действие, согласно Конституции РФ не может применяться.

Ограничение максимального размера пособия по временной нетрудоспособности и по беременности и родам, установленное Федеральным законом от 11 февраля 2002 г., продлено на 2003 г. Федеральным законом от 8 февраля 2003 г. "О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2003 год" (СЗ РФ. 2003. N 6. Ст. 508).

Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. "О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2004 год" (СЗ РФ. 2003. N 50. Ст. 4852) ограничение размера пособия по временной нетрудоспособности и пособия по беременности и родам суммой 11700 руб. продлено и на 2004 г. Таким образом, данное временное ограничение практически превратилось в постоянное. При этом максимальная сумма пособий оставалась прежней, она не увеличивалась в связи с инфляцией, которая все еще значительна, и ростом номинальной оплаты труда занятого населения. Следствие этого - снижение реального уровня максимального размера пособий (об уровне инфляции см. § 4 комментария к ст. 184 ТК). Следует отметить, что в связи с несвоевременным решением о продлении в этой части действия Закона, которым введен максимальный размер пособия на 2003 и 2004 гг., граждане могут оспорить ограничение, если оно было применено в тот период, когда размер пособия не ограничивался, например в январе 2003 и 2004 гг.

На 2005 г. также был сохранен максимальный размер пособия. Однако его сумма повышена до 12480 руб., т.е. на 6,66%. Повышение явно не компенсировало его реального снижения (ст. 8 Федерального закона от 29 декабря 2005 г. N 202-ФЗ // РГ. 2004. 31 дек.).

Максимальный размер пособия по временной нетрудоспособности и максимальный размер пособия по беременности и родам на 2006 г. вновь повышен: за полный календарный месяц эти пособия не могут превышать 15000 руб., повышение составило в расчете на месяц 2520 руб., оно оказалось более существенным (Федеральный закон от 22 декабря 2005 г. N 180-ФЗ (СЗ РФ. 2005. N 52 (ч. 1). Ст. 5593), вступивший в силу с 1 января 2006 г.). В районах и местностях, в которых в установленном порядке применяются районные коэффициенты к заработной плате, максимальные размеры этих пособий, как и прежде, определяются с учетом районных коэффициентов.

Упомянутым выше Федеральным законом предусмотрено также, что застрахованному лицу, которое в течение последних 12 календарных месяцев перед наступлением временной нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам проработало фактически менее трех месяцев, пособие по временной нетрудоспособности (за исключением пособия по временной нетрудоспособности в связи с несчастным случаем на производстве или профессиональным заболеванием) и пособие по беременности и родам выплачиваются в размере, не превышающем за полный календарный месяц минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом, а в районах и местностях, в которых в установленном порядке применяются районные коэффициенты к заработной плате, - минимального размера оплаты труда с учетом этих коэффициентов. В случае если застрахованное лицо в течение последних 12 календарных месяцев перед наступлением временной нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам работало у нескольких работодателей, при определении периода фактической работы учитывается также период (периоды) его работы у предыдущего (предыдущих) работодателя (работодателей).

Федеральным законом от 8 февраля 2003 г. установлено также, что минимальный размер пособия по временной нетрудоспособности (в том числе в связи с несчастным случаем на производстве и профессиональным заболеванием) и пособия по беременности и родам за полный календарный месяц не может быть ниже минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом, а в районах и местностях, в которых в установленном порядке применяются районные коэффициенты к заработной плате, - минимального размера оплаты труда

с учетом этих коэффициентов (о минимальном размере оплаты труда см. ст. 133 ТК и комментарий к ней).

§ 11. Согласно ст. 183 выплата работнику пособия по временной нетрудоспособности является обязанностью работодателя. До выплаты пособия его назначает в соответствии с федеральным законом также работодатель. Однако пока федерального закона о пособиях по временной нетрудоспособности еще нет, действуют правовые акты СССР.

§ 12. Правительство РФ неоднократно вносило предложение изменить сложившуюся систему обеспечения пособиями по временной нетрудоспособности граждан, работающих по трудовому договору. В настоящее время соответствующий проект федерального закона по данному вопросу находится на рассмотрении Государственной Думы Федерального Собрания. Он предусматривает, в частности, введение небольшого выжидательного срока (им принято называть те первые дни временной нетрудоспособности, за которые пособие не выдается), некоторое снижение уровня пособия, определение размеров пособий в зависимости от длительности не непрерывного трудового стажа, а общего и т.д. Некоторые из этих предложений вызывают обоснованные возражения, они не учитывают опыт как нашей страны, так и других развитых стран, а также сравнительно низкий уровень оплаты труда в России.

§ 13. О праве работника на обязательное социальное страхование, возмещение вреда, причиненного работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей, и компенсацию морального вреда, а также о соответствующих обязанностях работодателя см. ст. 21, 22, 184 ТК и комментарии к ним.

§ 14. Федеральным законом от 31 декабря 2002 г. установлен особый порядок начисления и выплаты пособий по обязательному социальному страхованию граждан, работающих в организациях и у индивидуальных предпринимателей, применяющих специальные налоговые режимы, некоторых других граждан, а также порядок уплаты страховых взносов отдельными категориями страхователей (СЗ РФ. 2003. N 1. Ст. 5). Этот Закон вступил в силу с 1 января 2003 г.

Гражданам, работающим по трудовым договорам, заключенным с организациями, перешедшими на упрощенную систему налогообложения либо являющимися плательщиками единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности или единого сельскохозяйственного налога, пособие по временной нетрудоспособности выплачивается за счет следующих источников:

средств Фонда социального страхования РФ - в части суммы пособия, не превышающей за полный календарный месяц одного минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом (для выплаты этой части пособия используются средства, поступившие от указанных выше налогов);

средств работодателей - в части суммы пособия, превышающей один минимальный размер оплаты труда, установленный федеральным законом.

О минимальном размере оплаты труда см. ст. 133 ТК и комментарий к ней.

Исчисление пособия, его назначение и выплата осуществляются на общих основаниях. Другие виды пособий по обязательному социальному страхованию по-прежнему выдаются полностью за счет средств Фонда социального страхования РФ (см. ст. 183, 255 - 257 ТК и комментарии к ним).

Наряду с этим работодатели, которые перечислены выше, вправе добровольно уплачивать в Фонд социального страхования РФ страховые взносы на социальное страхование на случай временной нетрудоспособности. Страховой тариф в данном случае составляет 3% налоговой базы, определенной в соответствии с гл. 24 Налогового кодекса, а порядок оплаты устанавливается Правительством РФ.

Воспользуются ли работодатели предоставленным им правом добровольно страховать своих работников, покажет время. Если такое добровольное страхование состоится, то пособие по временной нетрудоспособности будет выплачиваться за счет Фонда социального страхования РФ на равных основаниях с другими застрахованными (см. § 1 - 13).

§ 15. Согласно Федеральному закону от 31 декабря 2002 г. адвокаты, индивидуальные предприниматели, физические лица, не признанные индивидуальными предпринимателями, родовые, семейные общины малочисленных народов Севера вправе добровольно вступать в отношения по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, осуществляя за себя уплату страховых взносов в Фонд социального страхования РФ. Размер страховых взносов - 3,5% налоговой базы (заработка), определяемой в соответствии с гл. 24 Налогового кодекса. Порядок уплаты взносов устанавливается Правительством РФ. Все указанные граждане приобретают право на получение пособия по обязательному социальному страхованию при условии уплаты ими страховых взносов в Фонд обязательного социального страхования РФ в течение 6 месяцев. Это по существу не обязательное, а добровольное социальное страхование. Некоторые из перечисленных граждан (например, адвокаты) могут установить для себя корпоративное социальное страхование вне рамок указанного Фонда.

Адвокаты в прошлом подлежали обязательному страхованию наравне с другими гражданами. Теперь они подлежат лишь обязательному пенсионному страхованию. То же произошло и с теми, кто работает у отдельных граждан (няни, домашние работницы, водители, сторожа и т.д.) - право на обеспечение пособиями по временной нетрудоспособности и по материнству у них возникает лишь при указанном выше условии - уплате страховых взносов за себя в Фонд социального страхования РФ в течение 6 месяцев.

Минтруда РФ и Фонд социального страхования РФ Постановлением от 18 апреля 2003 г. утвердили Разъяснение о некоторых вопросах обеспечения пособиями по обязательному социальному страхованию граждан, указанных в Федеральном законе "Об обеспечении пособиями по обязательному социальному страхованию граждан, работающих в организациях и у индивидуальных предпринимателей, применяющих специальные налоговые режимы, и некоторых других категорий граждан" (Разъяснение зарегистрировано в Минюсте РФ 19 мая 2003 г. // Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 6).

Об исчислении, назначении и выплате пособия в этом случае см. ст. 183, 255 - 257 ТК и комментарии к ним.

§ 16. Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. "О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2004 год" (СЗ РФ. 2004. N 50. Ст. 4852) введен новый порядок исчисления пособия по временной нетрудоспособности и пособия по беременности и родам. С 2004 г. эти пособия исчисляются из среднего заработка работника по основному месту работы за последние 12 календарных месяцев, предшествующих месяцу наступления нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам, с учетом непрерывного стажа и иных условий, установленных законодательством и другими нормативными правовыми актами об обязательном социальном страховании. Исчисление среднего заработка осуществляется в порядке, установленном Правительством РФ в соответствии со ст. 139 ТК РФ. При этом в случае повышения заработной платы в расчетном периоде такое повышение учитывается с даты повышения фактической заработной платы.

Работнику, который в последние 12 календарных месяцев перед наступлением нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам проработал фактически менее трех месяцев, пособие по временной нетрудоспособности (за исключением пособия по временной нетрудоспособности в связи с несчастным случаем на производстве и профессиональным заболеванием), пособие по беременности и родам выплачивается в размере, не превышающем за полный календарный месяц минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом, а в районах и местностях, в которых в установленном порядке применяются районные коэффициенты к заработной плате, - минимального размера оплаты труда с учетом этих коэффициентов (о минимальном размере оплаты труда см. ст. 133 ТК и комментарий к ней).

На основании вышеупомянутого Закона Правительство РФ утвердило соответствующее Положение, а Минтрудразвития РФ - Разъяснение. Поскольку исчисление среднего заработка осуществляется ныне иначе, чем прежде, приводим основное содержание Разъяснения.

Частью 1 ст. 8 Закона установлено, что при расчете пособия по временной нетрудоспособности и пособия по беременности и родам исчисление среднего заработка работника осуществляется в порядке, установленном Правительством РФ в соответствии со ст. 139 ТК (СЗ РФ. 2002. N 1 (ч. 1). Ст. 3).

В связи с этим указанные пособия исчисляются из среднего заработка, определяемого в соответствии с Положением об особенностях порядка исчисления средней заработной платы, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 11 апреля 2003 г. (СЗ РФ. 2003. N 16. Ст. 1529), с учетом положений ст. 8 Закона и иных условий, установленных законодательными и иными нормативными правовыми актами об обязательном социальном страховании.

В соответствии с ч. 1 ст. 8 Закона пособие по временной нетрудоспособности и пособие по беременности и родам исчисляются из среднего заработка работника по основному месту работы за последние 12 календарных месяцев, предшествующих месяцу наступления нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам.

В среднем заработке при исчислении пособия по временной нетрудоспособности и пособия по беременности и родам учитываются все предусмотренные системой оплаты труда виды выплат, применяемые в организации, на которые в соответствии с законодательством Российской Федерации начисляются налоги и (или) страховые взносы, поступающие в бюджет Фонда социального страхования Российской Федерации. При этом в соответствии с ч. 1 ст. 8 Закона учитывается заработная плата только по основному месту работы.

В соответствии с абз. 1 п. 3 Положения и ч. 1 ст. 8 Закона расчет среднего заработка работника независимо от режима его работы производится исходя из фактически начисленной ему заработной платы и фактически отработанного им времени за 12 календарных месяцев, предшествующих месяцу наступления нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам.

Работнику, который в последние 12 календарных месяцев перед наступлением нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам проработал фактически менее 3 месяцев,

в соответствии с ч. 2 ст. 8 Закона пособие по временной нетрудоспособности (за исключением пособия по временной нетрудоспособности в связи с несчастным случаем на производстве и профессиональным заболеванием), пособие по беременности и родам выплачивается в размере, не превышающем за полный календарный месяц минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом, а в районах и местностях, в которых установлены коэффициенты к заработной плате, - минимального размера оплаты труда с учетом этих коэффициентов. При определении периода фактической работы за последние 12 календарных месяцев перед наступлением нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам не учитываются периоды, в течение которых работник фактически не работал:

работник получал пособие по временной нетрудоспособности или пособие по беременности и родам;

работник не работал в связи с простоем по вине работодателя или по причинам, не зависящим от работодателя и работника;

работник не участвовал в забастовке, но в связи с этой забастовкой не имел возможности выполнять свою работу;

работнику предоставлялись дополнительные оплачиваемые выходные дни для ухода за детьми-инвалидами и инвалидами с детства;

работник в других случаях освобождался от работы с полным или частичным сохранением заработной платы или без оплаты в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В период фактической работы в последние 12 календарных месяцах перед наступлением нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам включается время, в течение которого работник фактически работал, и за ним сохранялась средняя заработная плата в соответствии с законодательством Российской Федерации:

при направлении в служебные командировки;

при переводе на нижеоплачиваемую работу.

В случае если работник за последние 12 календарных месяцев работал у нескольких работодателей, при определении трех месяцев фактической работы учитывается также период его работы у предыдущего работодателя (работодателей) в соответствии с записями в трудовой книжке или на основании копии трудовых договоров.

Если работник в последние 12 календарных месяцев перед наступлением нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам проработал фактически три и более месяцев, расчетный период в конкретной ситуации определяется в порядке, установленном пп. 4 - 7 Положения.

Средний дневной заработок определяется в порядке, установленном п. 8 Положения. Средний часовой заработок работника при суммированном учете рабочего времени определяется в порядке, установленном п. 13 Положения. При расчете среднего заработка премии и вознаграждения учитываются в порядке, установленном п. 14 Положения.

Дальнейший порядок исчисления пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам производится в соответствии со ст. 8 Закона по общим правилам с учетом непрерывного трудового стажа и иных условий, установленных законодательными и иными нормативными правовыми актами об обязательном социальном страховании.

В соответствии с ч. 1 ст. 8 Закона в случае повышения заработной платы в расчетном периоде такое повышение учитывается с даты повышения фактической заработной платы. В связи с этим при определении среднего заработка для исчисления пособия по временной нетрудоспособности и пособия по беременности и родам пп. 15 и 16 Положения не применяются.

Новые правила исчисления пособий существенно отличаются от прежних, которые были установлены Основными условиями обеспечения пособиями по государственному социальному страхованию и Положением о порядке обеспечения пособиями по государственному социальному страхованию (см. § 1 комментария к данной статье). Пособия, исчисленные по новым правилам, оказываются, как правило, значительно ниже.

Изложенный выше порядок исчисления пособий сохранен и на последующие годы (ст. 2 Федерального закона от 22 декабря 2005 г. N 180-ФЗ). Однако следует иметь в виду, что в 2006 году с учетом непрерывного стажа размер пособия по беременности и родам не определяется.

Статья 184. Гарантии и компенсации при несчастном случае на производстве и профессиональном заболевании

Комментарий к статье 184

§ 1. Обеспечение по обязательному социальному страхованию при несчастных случаях на производстве осуществляется в соответствии с Федеральным законом "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" (СЗ РФ. 1998. N 31. Ст. 3803; 2001. N 44. Ст. 4152; 2002. N 48. Ст. 4737; 2003. N 17.

Ст. 1554, N 28. Ст. 2887). Этот Закон принят 24 июля 1998 г. и вступил в силу одновременно с введением в действие положений Федерального закона, устанавливающего страховые тарифы, необходимые для формирования средств на осуществление обязательного социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. Впервые тарифы страховых взносов на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний были установлены Федеральным законом от 2 января 2000 г. (СЗ РФ. 2000. N 2. Ст. 131). Закон опубликован 6 января 2000 г. и, следовательно, с этого дня вступил в силу.

В соответствии с этим Законом Правительство РФ утвердило 31 августа 1999 г. Правила отнесения отраслей (подотраслей) экономики к классу производственного риска (СЗ РФ. 1999. N 36. Ст. 4408; 2000. N 23. Ст. 2429; 2001. N 1. Ст. 128, N 53 (ч. II). Ст. 5194).

§ 2. В 2002 г. страховые взносы на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний уплачивались страхователем в порядке и по тарифам, которые были установлены на 2001 г. (Федеральный закон "О страховых тарифах на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний на 2002 год" (СЗ РФ. 2001. N 53 (ч. I). Ст. 5020).

На 2003 г. страховые взносы были установлены в том же размере (Федеральный закон от 27 декабря 2002 г. "О страховых тарифах на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний на 2003 год" // СЗ РФ. 2002. N 52 (ч. I). Ст. 5139). Согласно Федеральному закону от 8 декабря 2003 г. "О страховых тарифах на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний на 2004 год" (СЗ РФ. 2003. N 50. Ст. 4853) страховые взносы уплачивались страхователями в 2004 году в порядке и по тарифам, которые установлены Федеральным законом на 2002 г.

На 2005 г. для страхователей были установлены тарифы страховых взносов Федеральным законом от 29 декабря 2004 г. N 207-ФЗ, а на 2006 г. - Федеральным законом от 22 декабря 2005 г. N 179-ФЗ. Тарифы дифференцируются в соответствии с видами экономической деятельности по классам профессионального рынка в процентах к начисленной оплате труда застрахованных. Для некоторых организаций и работодателей, как и прежде, предусмотрено снижение страховых взносов.

§ 3. Правила начисления, учета и расходования средств на осуществление обязательного социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний утверждены Постановлением Правительства РФ от 2 марта 2000 г. (СЗ РФ. 2000. N 11. Ст. 1118). Положение об осуществлении обеспечения по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний лиц, имеющих право на его получение и выехавших на постоянное место жительства за пределы Российской Федерации, утверждено Постановлением Правительства РФ от 17 июля 2000 г. (СЗ РФ. 2000. N 30. Ст. 3149). Порядок направления в 2001 г. сумм страховых взносов на медицинскую, социальную и профессиональную реабилитацию пострадавших от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, финансирования санаториев-профилакториев и медицинских учреждений страхователей утвержден Постановлением Правительства РФ от 28 апреля 2001 г. (СЗ РФ. 2001. N 19. Ст. 1939). Порядок оплаты дополнительных расходов на медицинскую, социальную и профессиональную реабилитацию лиц, пострадавших в результате несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, утвержден Постановлением Правительства РФ от 28 апреля 2001 г. (СЗ РФ. 2001. N 19. Ст. 1940). Правила установления страхователям скидок и надбавок к страховым тарифам социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний утверждены Постановлением Правительства РФ от 6 сентября 2001 г. (СЗ РФ. 2001. N 37. Ст. 3696).

§ 4. Статьей 16 Федерального закона "О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2002 год" (СЗ РФ. 2002. N 7. Ст. 628) установлено, что размер ежемесячной страховой выплаты, исчисленной в соответствии со ст. 12 Федерального закона "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний", не может превышать 30 тыс. руб.

Предусмотренные этой статьей нормы применяются после вступления в силу указанного Федерального закона. Размеры ежемесячных страховых выплат, превышающие на момент вступления в силу этого Закона установленные ст. 16 нормы, не изменяются.

Данный Федеральный закон согласно ст. 24 вступил в силу с 1 января 2002 г. Учитывая, что он принят позднее, а опубликован 14 февраля 2002 г., временем вступления его в действие следует считать на основании п. 3 ст. 15 Конституции РФ день его официального опубликования (см. также § 10 комментария к ст. 183 и § 3 комментария к ст. 255 ТК).

Действие этой нормы продлено на 2003 г. Федеральным законом от 8 февраля 2003 г. "О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2003 год" (СЗ РФ. 2003. N 6. Ст. 508).

Федеральным законом от 7 июля 2003 г. "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" предусмотрено, что максимальный размер ежемесячной страховой выплаты устанавливается федеральным законом о бюджете фонда социального страхования на очередной финансовый год. Этим же Законом предусмотрено, что на 2004 г. продлевается действие ст. 16 Федерального закона "О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2002 год". Следовательно, в 2004 г. размер ежемесячной страховой выплаты, так же как и в предыдущие годы, не мог превышать 30 тыс. руб.

Федеральным законом от 29 декабря 2004 г. N 202-ФЗ предусмотрено, что размер ежемесячной страховой выплаты не может превышать более высокой суммы - 33 тыс. руб. Она, следовательно, выросла на 3 тыс. руб. или на 10%.

Вместе с тем Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. установлено также, что в 2004 г. размер единовременной страховой выплаты по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, предусмотренный ст. 11 Федерального закона от 24 июля 1998 г. "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаях на производстве и профессиональных заболеваний" определяется в соответствии со степенью утраты профессиональной трудоспособности застрахованного исходя из суммы 30 тыс. руб. Согласно п. 1 ст. 11 Федерального закона от 24 июля 1998 г. размер единовременной выплаты определяется иначе, однако действие указанного пункта ст. 11 в части определения размера единовременной страховой выплаты на 2004 г. приостановлено.

Этим же Федеральным законом было предусмотрено, что в случае смерти застрахованного единовременная страховая выплата устанавливается в размере 30 тыс. руб.

Федеральным законом от 29 декабря 2004 г. N 202-ФЗ предусматривалось, что в 2005 г. указанная выше выплата определяется также, но исходя из суммы 43,2 тыс. руб. На 2005 г. действие ст. 11 в части определения размера единовременной выплаты приостановлено, как и на 2004 г.

С 1 января 2006 г. в соответствии с Федеральным законом от 22 декабря 2005 г. N 180-ФЗ (СЗ РФ. 2005. N 52 (Часть 1). Ст. 5593) размер единовременной страховой выплаты по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, предусмотренный ст. 11 Федерального закона от 24 июля 1998 г. N 125-ФЗ "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний", определяется в соответствии со степенью утраты профессиональной трудоспособности застрахованного лица исходя из максимальной суммы 46900 руб. В случае смерти застрахованного лица единовременная страховая выплата устанавливается в размере 46900 руб.

В районах и местностях, в которых в установленном порядке применяются районные коэффициенты к заработной плате, максимальный размер пособия по временной нетрудоспособности определяется с учетом этих коэффициентов.

Статья 185. Гарантии работникам, направляемым на медицинский осмотр (обследование)

Комментарий к статье 185

§ 1. Изменено название статьи - термин "медицинское обследование" заменен термином "медицинский осмотр (обследование)". Других изменений в данную статью не внесено.

§ 2. Сохранение среднего заработка по месту работы на время проведения медицинского осмотра гарантируется тем работникам, которые в соответствии с Кодексом обязаны проходить такой осмотр. К их числу относятся работники, занятые на тяжелых работах и работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на других работах, указанных в ст. 213 ТК.

§ 3. При прохождении обязательного диспансерного обследования в медицинских учреждениях за беременными женщинами сохраняется средний заработок по месту работы (см. комментарий к ст. 254 ТК).

§ 4. Обязательные ежегодные медицинские осмотры должны проходить работники, не достигшие 18 лет (см. комментарий к ст. 266 ТК).

Статья 186. Гарантии и компенсации работникам в случае сдачи ими крови и ее компонентов

Комментарий к статье 186

§ 1. Данная статья закрепляет гарантии и компенсации работникам в случае сдачи ими крови и ее компонентов, связанные с освобождением работника от работы и сохранением за ним его среднего заработка за такие дни.

Право на освобождение от работы в день медицинского обследования и в день сдачи крови и ее компонентов носит абсолютный характер, в связи с чем работодатель обязан освободить работника от работы в эти дни. В случае отказа работодателя сделать это последний вправе на работу не выходить, что не может квалифицироваться как прогул без уважительных причин.

§ 2. За работником, который по соглашению с работодателем вышел на работу в день сдачи крови и ее компонентов, сохраняется право на другой день отдыха, предоставляемый по его желанию. Другой день отдыха по желанию работника предоставляется и в тех случаях, когда сдача крови и ее компонентов производилась им в период ежегодного оплачиваемого отпуска, в выходной или нерабочий праздничный день. На практике часто возникает вопрос, обязан ли работодатель предоставить отдых именно в тот день, о котором работник просит. Очевидно, работодатель должен удовлетворить данную просьбу, если работник заблаговременно обращается к нему, а не ставит работодателя перед фактом невыхода на работу в связи с использованием полагающихся ему дней отдыха. Дни отдыха предоставляются работодателем.

§ 3. Дополнительный день отдыха, на который у работника возникает право после каждого дня сдачи крови и ее компонентов, по желанию работника присоединяется к ежегодному оплачиваемому отпуску или используется им в течение года после дня сдачи крови и ее компонентов.

В новой редакции статья предусматривает возможность использования работником дополнительного дня отдыха в течение года, т.е. не позже 12 месяцев после дня сдачи крови и ее компонентов. В прежней редакции данное право работник мог реализовать в течение календарного года, который, как известно, начинается 1 января и заканчивается 31 декабря. Такая формулировка практически исключала возможность использования дополнительного дня отдыха теми, кто не успел его использовать до 31 декабря независимо от того, когда возникло само право на такой отдых (например, лишь в декабре).

§ 4. Второе принципиально важное изменение, внесенное в данную статью, заключается в том, что законодатель обязывает каждого работодателя сохранять за работником его средний заработок за дни сдачи крови и ее компонентов и предоставленные в связи с этим дни отдыха независимо от того, выполнял работник донорские функции на возмездной или безвозмездной основе.

Статья 187. Гарантии и компенсации работникам, направляемым работодателем для повышения квалификации

Комментарий к статье 187

§ 1. Право работников на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации может быть реализовано и путем заключения дополнительного (ученического) договора между работником и работодателем (см. комментарий к ст. 197 ТК).

§ 2. Формы профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников определяются работодателем с учетом мнения представительного органа работников (см. комментарий к ст. 196 ТК). Одной из таких форм может быть направление работодателем работника для повышения квалификации с отрывом от работы. В этом случае Кодекс гарантирует работнику сохранение места работы (должности) и средней заработной платы по основному месту работы. Лицам, работающим по совместительству, в случае направления их работодателем для повышения квалификации с отрывом от работы сохранение средней заработной платы гарантируется только по основной работе.

§ 3. Работникам, повышающим квалификацию с отрывом от работы в другой местности, помимо указанных выше гарантий и компенсаций оплачиваются также командировочные расходы в порядке и размерах, которые предусмотрены для лиц, направляемых в служебные командировки.

Статья 188. Возмещение расходов при использовании личного имущества работника

Комментарий к статье 188

§ 1. Компенсационными выплатами признаются выплаты, производимые работнику с целью возмещения расходов, произведенных им в связи с выполнением своих трудовых обязанностей, в частности при использовании личного имущества в интересах работодателя с его согласия или ведома. К такому имуществу могут относиться инструменты, личный транспорт, приборы,

оборудование, технические средства, материалы и другое имущество. Возмещаются расходы, связанные с использованием, износом (амортизацией) этого имущества.

§ 2. Размер возмещения расходов определяется соглашением сторон трудового договора, выраженным в письменной форме. Данное соглашение становится дополнительным к трудовому договору. Очевидно, условие о размерах возмещения указанных расходов может быть включено и в содержание трудового договора.

В соответствии с подп. 11 п. 1 ст. 264 НК РФ Постановлением Правительства РФ от 8 февраля 2002 г. N 92 (СЗ РФ. 2002. N 7. Ст. 691) установлены нормы расходов организаций на выплату компенсации за использование для служебных поездок личных легковых автомобилей, в пределах которых при определении налоговой базы по налогу на прибыль организаций такие расходы относятся к прочим расходам, связанным с производством и реализацией.

§ 3. Особым видом компенсационной выплаты является ежемесячная денежная компенсация, выплачиваемая педагогическим работникам образовательных учреждений в соответствии с Законом РФ "Об образовании" от 13 января 1996 г. (СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 150) в целях содействия их обеспечению книгоиздательской продукцией и периодическими изданиями в размере: полутора минимальных размеров оплаты труда - в образовательных учреждениях высшего профессионального образования и соответствующего дополнительного профессионального образования, одного минимального размера оплаты труда - в других образовательных учреждениях. Сумма выплаченной денежной компенсации налогообложению не подлежит.

Раздел VIII. ТРУДОВОЙ РАСПОРЯДОК. ДИСЦИПЛИНА ТРУДА

Глава 29. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 189. Дисциплина труда и трудовой распорядок

Комментарий к статье 189

§ 1. Дисциплина труда является предметом изучения различных наук: психологии, социологии, экономики и ряда других. Исходя из содержания настоящей статьи, необходимо рассмотреть дисциплину труда как юридическую (правовую) категорию. Как таковая категория "дисциплина труда" выступает в четырех аспектах: 1) как один из основных принципов трудового права; 2) как элемент трудового правоотношения; 3) как институт особенной части трудового права; 4) как фактическое поведение участников трудового процесса.

§ 2. Дисциплина труда взаимосвязана с производственной и технологической дисциплиной. Производственная дисциплина означает порядок на производстве. Она охватывает дисциплину трудовую и даже выходит за ее пределы. Кроме трудовой, в производственную дисциплину включаются обеспечение четкой и ритмичной работы организации, обеспечение работающих лиц сырьем, инструментами, материалами, работой без простоев и т.д. Работодатель несет ответственность за производственную дисциплину. Что же касается работников, то они отвечают лишь за нарушение трудовой дисциплины.

Кроме производственной, дисциплина труда связана и с технологической дисциплиной. Она заключается в соблюдении технологических правил на производстве. Если работник нарушает технологическую дисциплину, это является производственным упущением и дает основание работодателю наряду с привлечением виновного к дисциплинарной ответственности для полного или частичного лишения его премии.

§ 3. В организациях должны быть созданы безопасные условия труда и надлежащая охрана труда. Обязанности по обеспечению безопасных условий и охраны труда возлагаются на работодателя (ст. 212 Кодекса). Он же обязан предоставлять работникам работу, обусловленную трудовым договором, отвечающую требованиям охраны труда и гигиены труда, а также создавать условия, необходимые для соблюдения работниками дисциплины труда.

Работодатель должен стимулировать труд, поощрять работников за добросовестный труд, успехи в работе. По отношению к отдельным недобросовестным работникам следует применять принуждение. Оно должно выражаться в применении к нарушителям трудовой дисциплины мер дисциплинарного воздействия.

§ 4. Работники должны сознательно относиться к своим обязанностям. Надо сказать, что большинство из них понимают необходимость соблюдения дисциплины труда.

§ 5. Трудовой кодекс предусматривает для всех работников обязательное подчинение правилам поведения, предусмотренным, кроме Кодекса, законами, коллективным договором, соглашением, трудовым договором, локальными нормативными актами организаций.

Работник, состоящий в трудовых отношениях, обязан прежде всего добросовестно исполнять свои трудовые обязанности; соблюдать правила внутреннего трудового распорядка

организации, трудовую дисциплину, выполнять установленные нормы труда; выполнять требования по охране труда и обеспечению его безопасности, бережно относиться к имуществу работодателя и других работников (см. ст. 21 Кодекса).

§ 6. В нашей стране трудовой распорядок в организациях определяется правилами внутреннего трудового распорядка.

В комментируемой статье говорится о том, что правила внутреннего трудового распорядка являются локальным нормативным актом организации. Они регламентируют порядок приема и увольнения работников, права и обязанности сторон трудового договора, режим работы и время отдыха, применяемые к работникам меры поощрения, взыскания, а также иные вопросы регулирования трудовых отношений у данного работодателя. Правила внутреннего трудового распорядка имеют целью обеспечить рациональное использование каждым работником рабочего времени, повышение производительности труда.

Обычно правила внутреннего трудового распорядка содержат следующие разделы:

1) общие положения (о действии правил);

2) порядок приема и увольнения работников;

3) рабочее время (режим работы) и время отдыха;

4) основные обязанности работников;

5) основные обязанности работодателя;

6) поощрения за успехи в работе;

7) ответственность за нарушение трудовой дисциплины. Правила распространяются на всех работников.

§ 7. В отдельных отраслях экономики для отдельных категорий работников действуют уставы и положения о дисциплине, которые принимаются указом Президента РФ или утверждаются Правительством РФ в соответствии с федеральными законами. Следует знать, что, как правило, положения и уставы о дисциплине не распространяются на всех работников, а применяются только к отдельным категориям, предусмотренным в этих актах. В отношении тех работников, которые не подпадают под действие уставов или положений о дисциплине, распространяются правила внутреннего трудового распорядка в полном объеме.

§ 8. Положения и уставы о дисциплине обязательны для тех работников, которые подпадают под их действие. Сами работодатели не имеют права вносить в них дополнения и изменения.

Одна из отличительных особенностей этих актов - наличие в них более строгих, чем для остальных работников, мер взыскания.

Статья 190. Порядок утверждения правил внутреннего трудового распорядка

Комментарий к статье 190

§ 1. До 1 февраля 2002 г. правила внутреннего трудового распорядка разрабатывались организациями и утверждались общим собранием (конференцией) работников по представлению администрации. Этот порядок в настоящее время отменен.

§ 2. Статья 190 Кодекса предусматривает, что правила внутреннего трудового распорядка организации утверждаются самим работодателем с учетом мнения представительного органа работников организации. Порядок учета мнения выборного профсоюзного органа, представляющего интересы работников организации при принятии локальных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, определен Кодексом (см. ст. 372 и комментарий к ней).

§ 3. Утвержденные работодателем правила внутреннего трудового распорядка организации обычно вывешиваются на видном месте в отделах, цехах, лабораториях и других подразделениях.

§ 4. В соответствии со ст. 56 ТК при заключении трудового договора работник берет на себя обязанность соблюдать правила внутреннего трудового распорядка. Что касается работодателя, то он вправе требовать от лиц, состоящих в трудовых отношениях, соблюдения этой обязанности. С правилами работодатель обязан ознакомить работников при приеме их на работу.

§ 5. Правила внутреннего трудового распорядка обычно являются приложением к коллективному договору в случаях, когда в организации такой договор был заключен.

Глава 30. ДИСЦИПЛИНА ТРУДА

Статья 191. Поощрения за труд

Комментарий к статье 191

§ 1. Под поощрением следует понимать публичное признание трудовых заслуг, оказание почета как отдельным работникам, так и коллективу работников в форме установленных действующим трудовым законодательством мер поощрения, льгот и преимуществ.

Развитию моральных и материальных стимулов к труду призвана способствовать предусмотренная законодательством система мер поощрения за успехи в труде.

§ 2. Содержащийся в ст. 191 Кодекса перечень мер поощрения не является исчерпывающим. Другие меры поощрения работников за труд, в том числе и материальные, могут определяться коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка, а также положениями и уставами о дисциплине. Этими же актами могут вводиться и свои почетные звания типа "Лучший работник" по той или иной профессии, "Почетный ветеран труда" и т.д. Практике известна и такая мера поощрения, как вручение личного клейма, дающего работнику право сдавать изготовленную им продукцию без проверки отделом технического контроля.

Все меры поощрения по ст. 191 Кодекса можно разделить на два вида: 1) морального характера и 2) материального. К мерам материального характера относятся выдача премии и награждение ценным подарком.

§ 3. Возможно применение к работнику одновременно нескольких мер поощрения, в том числе моральных и материальных. Например, работник был награжден почетной грамотой, и ему выдана денежная премия.

§ 4. Все поощрения за труд оформляются изданием соответствующего приказа (распоряжения) работодателя. В тексте приказа четко указывается, за какие конкретные успехи в труде поощряется работник, и указывается конкретный вид поощрения. Приказ должен быть доведен до сведения коллектива работников.

§ 5. В соответствии со ст. 66 Кодекса в настоящее время от работодателя не требуется вносить в трудовую книжку все сведения о поощрениях. На наш взгляд, это не вполне верное решение.

Все сведения о поощрениях в обязательном порядке должны вноситься в раздел VII личной карточки работника. Существует ее унифицированная форма N Т-2, которая утверждена Постановлением Госкомстата России от 6 апреля 2001 г. N 26.

§ 6. По действующему Трудовому кодексу нет запрета, который имел место в ч. 3 ст. 137 КЗоТа. По старому положению меры поощрения к работнику в течение годичного срока действия дисциплинарного взыскания не применялись.

§ 7. В ч. 2 ст. 191 Кодекса закреплено, что за особые трудовые заслуги перед обществом и государством работники могут быть представлены к государственным наградам.

§ 8. Установление государственных наград и почетных званий РФ отнесено к ведению федеральных органов государственной власти РФ (п. "с" ст. 71 Конституции РФ).

Правом награждать государственными наградами РФ и присваивать почетные звания РФ наделен Президент России (п. "б" ст. 89 Конституции РФ).

§ 9. В преамбуле Положения о государственных наградах Российской Федерации, утвержденного Указом Президента РФ от 2 марта 1994 г., в редакции от 6 января 1999 г., сказано: "Государственные награды РФ являются высшей формой поощрения граждан за выдающиеся заслуги в экономике, науке, культуре, искусстве, защите Отечества, государственном строительстве, воспитании, образовании, охране здоровья, жизни и прав граждан, благотворительной деятельности и иные заслуги перед государством и народом" (САПП РФ. 1994. N 10. Ст. 775; СЗ РФ. 1999. N 2. Ст. 269).

§ 10. Государственными наградами РФ являются: звание Героя Российской Федерации, ордена, медали, знаки отличия РФ; почетные звания РФ. Среди государственных наград, предусмотренных Указом, - орден Святого апостола Андрея Первозванного; орден "За заслуги перед Отечеством", орден Почета, орден Дружбы и др.

Президент РФ:

наделен правом издавать указы об учреждении государственных наград;

издает указы о награждении государственными наградами;

вручает государственные награды;

образует комиссию по государственным наградам при Президенте РФ для проведения общественной оценки материалов о награждении и обеспечения объективного подхода к поощрению граждан. Данная комиссия работает на общественных началах;

образует управление Президента РФ по государственным наградам для обеспечения реализации конституционных полномочий главы государства и проведения единой политики в области государственных наград.

Ходатайства о награждении государственными наградами обсуждаются в коллективах организаций государственных, муниципальных, частных или иных форм собственности либо органами исполнительной власти районов, городов или органами местного самоуправления (п. 4 Положения о государственных наградах РФ).

К числу почетных званий, установленных еще союзными нормативными актами, относятся: "Заслуженный шахтер", "Заслуженный металлург", "Заслуженный энергетик", "Заслуженный деятель науки", "Заслуженный зоотехник", "Заслуженный работник культуры", "Заслуженный юрист" и др. Имеются свои почетные звания и в республиках в составе РФ.

§ 11. Одной из форм поощрения за особые трудовые заслуги является и награждение почетными грамотами органов власти РФ и ее субъектов.

Статья 192. Дисциплинарные взыскания

Комментарий к статье 192

§ 1. Предусматриваются меры поощрения работников, добросовестно выполняющих свои трудовые обязанности, но трудовое законодательство одновременно устанавливает и конкретные меры дисциплинарного воздействия к нарушителям трудовой дисциплины.

§ 2. Дисциплинарная ответственность работников является самостоятельным видом юридической ответственности. К дисциплинарной ответственности могут привлекаться работники, совершившие дисциплинарный проступок. Следовательно, основанием такой ответственности всегда служит дисциплинарный проступок, совершенный конкретным работником. Дисциплинарным проступком признается противоправное, виновное неисполнение или ненадлежащее исполнение работником своих трудовых обязанностей.

§ 3. Как и любое другое правонарушение, дисциплинарный проступок обладает совокупностью признаков: субъект, субъективная сторона, объект, объективная сторона.

Субъектом дисциплинарного проступка может быть гражданин, состоящий в трудовых правоотношениях с конкретной организацией и нарушающий трудовую дисциплину.

Субъективной стороной дисциплинарного проступка выступает вина со стороны работника. Она может быть в форме умысла или по неосторожности.

Объект дисциплинарного проступка - внутренний трудовой распорядок конкретной организации. Объективной стороной здесь выступают вредные последствия и прямая связь между ними и действием (бездействием) правонарушителя.

Однако нельзя считать нарушением трудовой дисциплины невыполнение поручений, обусловленных изменением существенных условий труда. Если прежние существенные условия труда не могут быть сохранены, а работник не согласен на продолжение работы в новых условиях, трудовой договор должен быть прекращен по п. 7 ст. 77 ТК (об изменении существенных условий труда см. ст. 74 ТК и комментарий к ней).

К нарушениям трудовой дисциплины относится отказ работника без уважительных причин заключить договор о полной материальной ответственности (см. Бюллетень ВС РСФСР. 1991. N 10. С. 11).

§ 4. В соответствии с заключенным трудовым договором работодатель вправе требовать от работника выполнения трудовых обязанностей. Согласно ст. 192 Кодекса работодатель имеет право, но не обязан привлекать к дисциплинарной ответственности работника, совершившего дисциплинарный проступок. Однако следует знать, что настоящим Кодексом, другими федеральными законами, уставами и положением о дисциплине могут быть определены и иные правила при совершении дисциплинарного проступка (см. ст. 195 и комментарий к ней).

§ 5. В некоторых случаях, предусмотренных федеральными законами, допускается привлечение работника к дисциплинарной ответственности за проступки, не являющиеся нарушением трудовой дисциплины, но несовместимые с достоинством и назначением ряда должностных лиц. Например, согласно Закону РФ "О прокуратуре Российской Федерации" от 17 января 1992 г., с изменениями и дополнениями, прокурорские работники несут ответственность не только за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих служебных обязанностей, но и за совершение проступков, порочащих честь и достоинство прокурорского работника.

§ 6. В ч. 1 ст. 192 ТК установлены меры дисциплинарных взысканий, налагаемые на нарушителей трудовой дисциплины. Работодатель вправе применить одну из указанных мер.

§ 7. Самой строгой мерой дисциплинарного взыскания является увольнение. Оно возможно в следующих случаях: неоднократное неисполнение работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание (п. 5 ч. 1 ст. 81); однократное грубое нарушение работником трудовых обязанностей, а именно: прогул (отсутствие на работе без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня (подп. "а" п. 6 ч. 1 ст. 81); появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения (подп. "б" п. 6 ч. 1 ст. 81); разглашение охраняемой законом тайны (государственной, коммерческой, служебной и иной), ставшей известной работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей (подп. "в" п. 6 ч. 1 ст. 81); совершение по месту работы хищения (в том числе мелкого) чужого имущества, растраты, умышленных его уничтожения или повреждения, установленных вступившим в законную силу приговором суда или постановлением судьи, должностного лица, органа, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях (подп. "г" п. 6 ч. 1 ст. 81); установление комиссией по охране труда или уполномоченным по охране труда 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 (подп. "д" п. 6 ч. 1 ст. 81; пп. 9 и 10 ч. 1 ст. 81 или п. 1 ст. 336).

Кроме того, к дисциплинарным взысканиям относятся пп. 7 и 8 ч. 1 ст. 81 ТК в тех случаях, когда виновные действия, дающие основания для утраты доверия, либо соответственно аморальный проступок совершены работником по месту работы и в связи с исполнением им трудовых обязанностей.

§ 8. Существуют два вида дисциплинарной ответственности: общая, предусмотренная Трудовым кодексом РФ, и специальная, которую несут работники в соответствии с уставами и положениями о дисциплине.

При общей дисциплинарной ответственности перечень мер взыскания, предусмотренный ст. 192, является исчерпывающим. Сами организации никаких дополнительных дисциплинарных взысканий устанавливать не могут, хотя на практике иногда применяются такие санкции, как штрафы, лишение разного рода надбавок, выговор с предупреждением и другие, которые нельзя признать законными.

Специальную дисциплинарную ответственность несут работники, на которых распространяются уставы и положения о дисциплине. В этих актах, как уже отмечалось, могут предусматриваться и более строгие меры взыскания, отличающиеся от тех, которые возлагаются на работников при общей дисциплинарной ответственности, хотя и при специальной применяются меры, в том числе перечисленные в ст. 192 ТК.

Постановлением Правительства РФ от 25 августа 1992 г. было утверждено Положение о дисциплине работников железнодорожного транспорта РФ (с изменениями от 25 декабря 1993 г., в редакции от 8 февраля 1999 г. (САПП РФ. 1992. N 9. Ст. 608; 1994. N 1. Ст. 11; 1999. N 7. Ст. 916)). Это Положение с некоторыми изъятиями распространяется и на работников метрополитенов (см. Постановление Правительства РФ от 11 октября 1993 г. // САПП РФ. 1993. N 42. Ст. 4008).

В соответствии с указанным Положением к работнику могут применяться также следующие взыскания:

а) лишение машиниста свидетельства на право управления локомотивом (моторно-вагонным подвижным составом), водителя - свидетельства на право управления моторно-рельсовым транспортом несъемного типа, а помощника машиниста локомотива - свидетельства помощника машиниста на срок до трех месяцев или до одного года с переводом на другую работу на тот же срок;

б) освобождение от занимаемой должности, связанной с эксплуатационной работой железных дорог и государственных предприятий промышленного железнодорожного транспорта или иной работой по обеспечению безопасности движения поездов и маневровой работы и сохранности перевозимых грузов, багажа и вверенного имущества, с предоставлением работы с учетом профессии (специальности);

в) увольнение, кроме случаев, предусмотренных действующим законодательством о труде, также за совершение работником грубого нарушения дисциплины, создавшего угрозу безопасности движения поездов, жизни и здоровью людей или приведшего к нарушению сохранности грузов, багажа и вверенного имущества.

Трудовые отношения работников железнодорожного транспорта общего пользования, в том числе особенности приема их на работу, предоставление гарантий и компенсаций регулируются Федеральным законом от 10 января 2003 г. "О железнодорожном транспорте Российской Федерации", трудовым законодательством, отраслевым тарифным соглашением и коллективными договорами.

Дисциплина труда работников железнодорожного транспорта общего пользования регулируется трудовым законодательством и утверждаемым федеральным законом Положением о дисциплине работников железнодорожного транспорта общего пользования. Но пока действует указанное выше Положение от 25 августа 1992 г. с последующими изменениями и дополнениями.

Другим нормативным актом - Уставом о дисциплине работников организаций с особо опасным производством в области использования атомной энергии, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 10 июля 1998 г. (СЗ РФ. 1998. N 29. Ст. 3557), предусмотрены следующие меры дисциплинарного воздействия:

а) предупреждение о неполном служебном соответствии;

б) перевод с согласия работника на другую, нижеоплачиваемую работу или другую, низшую должность на срок до трех месяцев;

в) перевод с согласия работника на работу, не связанную с проведением работ в особо опасном производстве в области использования атомной энергии, с учетом профессии (специальности), на срок до одного года;

г) освобождение от занимаемой должности, связанной с проведением работ в особо опасном производстве в области использования атомной энергии, с предоставлением с согласия работника иной работы с учетом профессии (специальности);

д) увольнение за однократное нарушение законодательства РФ в области использования атомной энергии из числа нарушений, предусмотренных ст. 61 Федерального закона "Об использовании атомной энергии", если последствия этого нарушения создают угрозу для безопасности работы организации и представляют опасность для жизни и здоровья людей.

В случае несогласия работника организации на продолжение работы в новых условиях в связи с применением к нему дисциплинарных взысканий, предусмотренных подп. "б", "в" и "г" приведенного Устава, трудовой договор с ним прекращается в соответствии с трудовым законодательством РФ.

Специальную дисциплинарную ответственность несут государственные гражданские служащие на основе Федерального закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации" от 27 июля 2004 г.

В соответствии с этим Законом на государственного гражданского служащего может быть наложено предупреждение о неполном служебном соответствии. Кроме того, государственный служащий, допустивший должностной проступок, может быть временно (но не более чем на месяц), до решения вопроса о его дисциплинарной ответственности, отстранен от исполнения своих должностных обязанностей.

Постановлением Правительства РФ от 23 мая 2000 г. утвержден Устав о дисциплине работников морского транспорта (СЗ РФ. 2000. N 22. Ст. 2311). За конкретный дисциплинарный проступок к работнику морского транспорта, кроме мер, предусмотренных ст. 192 ТК, может быть применена такая мера взыскания, как предупреждение о неполном служебном соответствии (см. п. 13 Устава о дисциплине работников морского транспорта).

Устав о дисциплине работников рыбопромыслового флота РФ, утв. Постановлением Правительства РФ от 21 сентября 2000 г. (СЗ РФ. 2000. N 40. Ст. 3965), устанавливает такие дополнительные виды должностных взысканий, как предупреждение о неполном служебном соответствии, изъятие дипломов у капитанов и лиц командного состава рыбопромыслового флота РФ на срок до трех лет с переводом с согласия работника на другую работу на тот же срок с учетом профессии (специальности) в соответствии с законодательством РФ.

§ 9. Следует помнить, что положения и уставы о дисциплине обязательны для всех работников, которые подпадают под их действие. Сами работодатели не имеют права вносить в них дополнения и изменения. Одним из отличий этих актов поэтому является наличие в них более строгих, чем для всех остальных работников, мер взыскания.

§ 10. При применении меры взыскания работодателем при общей дисциплинарной ответственности должны учитываться степень тяжести проступка, вред, причиненный им, обстоятельства, при которых он совершен, и общая характеристика лица, совершившего дисциплинарный проступок. При этом совсем не обязательно сохранять последовательность взысканий, указанных в ст. 192 ТК.

Решение о применении меры взыскания выносит работодатель, который может и не воспользоваться предоставленным ему Трудовым кодексом правом и ограничиться устным замечанием, беседой и т.п.

Статья 193. Порядок применения дисциплинарных взысканий

Комментарий к статье 193

§ 1. В соответствии с ч. 1 комментируемой статьи до применения дисциплинарного взыскания от работника должно быть затребовано письменное объяснение причин проступка. Работник обязан дать объяснение в течение двух рабочих дней, если же такового не представлено, составляется соответствующий акт. Отказ дать объяснение не является препятствием для дисциплинарного взыскания. Требование к работнику предоставить объяснения - одна из гарантий того, что наложение взыскания будет правомерно.

Отсутствие объяснения должно быть подтверждено соответствующим актом об отказе работника дать объяснение.

Работодатель имеет право привлекать работников к дисциплинарной ответственности (см. ст. 22 и комментарий к ней). От имени работодателя - юридического лица (организации) таким правом обладает руководитель. Он может делегировать это право другому лицу, например одному из своих заместителей, руководителей филиала, представительства и др. Это касается замечания и выговора. Что касается увольнения как меры взыскания, то это право предоставлено тем лицам, которые наделены правом приема на работу и увольнения.

§ 2. Днем обнаружения дисциплинарного проступка считается день, когда должностному лицу, которому подчинен работник, стало известно о проступке, независимо от того, наделено это лицо правом наложения взысканий или нет. В месячный срок для наложения взыскания не засчитывается время болезни работника или нахождения его в отпуске (очередном, учебном, оплачиваемом или без сохранения содержания). Отсутствие на работе по другим основаниям не

прерывает течение указанного срока. Однако на практике время прогула, когда работник мог не знать о наложении взыскания, обычно не включается в данный месячный срок, и последний начинает исчисляться с момента выхода работника на работу.

Но в любом случае взыскание не может быть наложено по истечении шести месяцев со дня совершения проступка, независимо от времени его обнаружения. Исключение составляют проступки, которые обнаружены по результатам ревизий и проверок финансово-хозяйственной деятельности или аудиторской проверки. В этом случае срок удлиняется до двух лет со дня совершения проступка. В указанные сроки не включается время производства по уголовному делу.

§ 3. Часть 5 ст. 193 ТК РФ не допускает применения нескольких дисциплинарных взысканий за один проступок. Однако при причинении ущерба работником возможно сочетание дисциплинарных и материальных санкций, поскольку дисциплинарная и материальная ответственность имеют разное целевое назначение и могут совмещаться.

Это же правило распространяется и на так называемые длящиеся правонарушения, когда противоправное действие (бездействие) продолжается, несмотря на применение взыскания. Здесь также возможно повторение санкции за невыполнение трудовых обязанностей до прекращения правонарушения.

§ 4. Если работник увольняется по подп. "г" п. 6 ст. 81 Кодекса, месячный срок в данном случае будет исчисляться со дня вступления в законную силу приговора суда, которым установлена вина работника в совершении по месту работы хищения чужого имущества (в том числе мелкого), растраты, умышленного уничтожения или повреждения имущества, либо постановления органа, уполномоченного на применение административных взысканий.

§ 5. Наложение на виновного работника дисциплинарного взыскания не препятствует привлечению его к материальной ответственности за ущерб, причиненный работодателю (см. ст. 238 и комментарий к ней).

§ 6. В трудовую книжку работника сведения о наложении взысканий не заносятся. Не вносятся они и в личную карточку работника (унифицированная форма N Т-2, утвержденная Постановлением Госкомстата России от 6 апреля 2001 г. N 26). Исключение составляет увольнение работника как дисциплинарное взыскание.

§ 7. Приказ (распоряжение) о применении дисциплинарного взыскания объявляется работнику под расписку в течение трех рабочих дней со дня его издания, не считая времени отсутствия работника на работе. В случае его отказа расписаться составляется соответствующий акт, который подписывают свидетельствующие этот факт лица.

§ 8. Трудовой кодекс РФ установил дополнительные гарантии для некоторых категорий работников при наложении дисциплинарных взысканий. Так, ст. 374 ТК установлены дополнительные гарантии работникам, входящим в состав выборных профсоюзных коллективных органов и не освобожденным от основной работы. А в ст. 376 ТК предусмотрены гарантии работникам, являющимся ранее членами выборного профсоюзного органа.

Кроме того, закреплены гарантии для работников, участвующих в забастовке, за исключением случаев неисполнения ими обязанности прекратить забастовку в соответствии с ч. 6 ст. 413 ТК (см. ст. 414 и комментарий к ней).

§ 9. Наложенное дисциплинарное взыскание может быть обжаловано работником в органы по рассмотрению индивидуальных споров (комиссию по трудовым спорам и суд) или в государственную инспекцию труда.

§ 10. Орган, рассматривающий трудовой спор работника о неправомерности наложенного взыскания, может его отменить, если найдет, что оно, в частности, не соответствует тяжести совершенного правонарушения. Однако заменить его другим он не вправе. Администрация же в этом случае может применить иное взыскание, но только с соблюдением сроков, указанных в ч. 3 и 4 ст. 193 ТК.

Статья 194. Снятие дисциплинарного взыскания

Комментарий к статье 194

§ 1. Дисциплинарное взыскание, наложенное на работника, сохраняет свою силу в течение года со дня его применения. Если в течение этого года работник не будет подвергнут новому дисциплинарному взысканию, он считается не имеющим дисциплинарного взыскания. В этом случае по прошествии года старое взыскание теряет силу, и это не требует никакого нового приказа (распоряжения).

§ 2. По новому Кодексу работодатель может снять наложенное на работника взыскание досрочно, если тот не совершил новых нарушений трудовой дисциплины и проявил себя позитивно. Для досрочного снятия взыскания необходимо издание соответствующего приказа (распоряжения) работодателя.

§ 3. Дисциплинарные взыскания, снятые досрочно или утратившие силу, не могут учитываться при увольнении (п. 5 ст. 81 Кодекса) и не должны указываться в служебных характеристиках (например, при прохождении конкурса, аттестации и т.д.).

Статья 195. Привлечение к дисциплинарной ответственности руководителя организации, руководителя структурного подразделения организации, их заместителей по требованию представительного органа работников

Комментарий к статье 195

1. Необходимо отметить, что сам работодатель, а также его представители обязаны соблюдать законы и иные нормативные правовые акты, условия коллективного договора и соглашения. Если имеет место нарушение этих обязанностей, представительный орган работников имеет право поставить вопрос о юридической ответственности руководителя организации и его заместителей перед их работодателем. Это может быть определенное лицо или орган, имеющий право назначать руководителей на должность и привлекать их к дисциплинарной ответственности. При этом работодатель обязан рассмотреть вопрос по существу и сообщить о результате представительному органу работников.

§ 2. Если в ходе рассмотрения заявления представительного органа работников выяснится, что имели место нарушения законов и иных нормативных правовых актов о труде, условий коллективного договора, соглашения, то к такому руководителю организации, руководителю структурного подразделения, его заместителю должна быть применена одна из мер дисциплинарного взыскания, предусмотренных ст. 192 Кодекса, другими федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине. В данном случае не исключено и увольнение. В качестве примера можно указать на п. 10 ст. 81 ТК.

Раздел IX. ПРОФЕССИОНАЛЬНАЯ ПОДГОТОВКА, ПЕРЕПОДГОТОВКА И ПОВЫШЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИИ РАБОТНИКОВ

Глава 31. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 196. Права и обязанности работодателя по подготовке и переподготовке кадров

Комментарий к статье 196

§ 1. Изменения ст. 196 в основном коснулись ее ч. 3 и последней.

Часть 3 данной статьи дополнена указанием на порядок, в котором работодателю следует определять формы профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников и перечень необходимых профессий и специальностей. Эти вопросы работодатель вправе решать локальными нормативными актами с учетом мнения представительного органа работников в порядке, установленном ст. 372 ТК для принятия локальных нормативных актов. Тем самым восполнен имеющийся в прежней редакции ст. 196 пробел.

Необходимо иметь в виду, что ст. 372 ТК предусматривает учет мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, представляющей интересы всех или большинства работников.

В действующей редакции ст. 196 указывается на представительный орган работников, которым может быть не только упомянутый профсоюзный орган, но и иной избранный работниками орган (см. ст. 29 - 31). По сути, ст. 196 распространяет порядок, установленный ст. 372 для названного в ней профсоюзного органа и на другие представительные органы работников.

Следует иметь в виду, что формы профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации непосредственно у работодателя (или будущего работодателя), а также перечень необходимых профессий и специальностей, количество потребных работников по каждой из них и уровень их будущей квалификации определяются, как правило, в коллективных договорах. Следовательно, правило о необходимости учета мнения представительного органа работников при решении работодателем указанных вопросов применяется там, где коллективный договор не заключается.

В последней части ст. 196 уточнено упоминание о видах актов, которыми устанавливаются условия для совмещения работы с обучением, предоставляемые работникам гарантии.

§ 2. Переход к рыночной экономике выдвигает принципиально новые требования к работникам - руководителям, специалистам, рабочим, к организации и содержанию их профессиональной подготовки и переподготовки.

Предприятия переходят на новую технологию, выпускают новую продукцию, меняют производственный профиль деятельности. Многие работники высвобождаются со своих рабочих

мест по этим причинам либо в связи с ликвидацией организаций, сокращением численности или штата в них.

Каждое из этих обстоятельств серьезно влияет на структуру потребностей в кадрах в зависимости от их профессиональной подготовленности к работе, которую они могут или смогут выполнить.

Практика показывает, что многие организации испытывают недостаток в кадрах высокой квалификации (особенно рабочих), в молодежи, которая бы приходила на производство для приобретения профессии, ее последующего освоения, дальнейшего совершенствования, повышения квалификации.

Сложившаяся за многие годы система подготовки и переподготовки кадров на производстве оказалась, по существу, вне государственного регулирования. Разрушилась или утратила прежнюю стройность и последовательность система повышения квалификации руководящих кадров и специалистов.

Актуальной задачей становится подготовка, повышение квалификации, обучение смежным и вторым профессиям рабочих, формирование предпринимательского корпуса с учетом новых экономических условий, российских традиций и мирового опыта.

§ 3. Конвенция МОТ N 142 о профессиональной ориентации и профессиональной подготовке в области развития людских ресурсов предусматривает, что каждый член Организации принимает и развивает всесторонне скоординированные политику и программы профессиональной ориентации и профессиональной подготовки, тесно связанные с занятостью, в частности через государственные службы занятости (п. 1 ст. 1).

Эти политика и программы должным образом учитывают:

a) потребности, возможности и проблемы занятости как на региональном, так и на национальном уровне;

b) стадию и уровень экономического, социального и культурного развития;

c) взаимосвязь между развитием людских ресурсов и другими экономическими, социальными и культурными целями (п. 2 той же статьи).

Эти политика и программы осуществляются при помощи методов, соответствующих национальным условиям, и предназначены для повышения способности отдельного лица сознавать и индивидуально или коллективно оказывать влияние на производственную и социальную среду (пп. 3 и 4 той же статьи).

Эти политика и программы стимулируют и позволяют всем лицам на основе равенства и без какой-либо дискриминации развивать и применять свои способности к труду в своих собственных интересах и в соответствии со своими стремлениями, учитывая потребности общества (п. 5 той же статьи).

В вышеуказанных целях каждый член МОТ разрабатывает и совершенствует открытые, гибкие и дополняющие друг друга системы общего и профессионально-технического образования, школьной и профессиональной ориентации и профессиональной подготовки, независимо от того, осуществляется ли эта деятельность в системе формального образования или вне ее (ст. 2 той же Конвенции).

Политика и программы профессиональной ориентации и профессиональной подготовки подготавливаются и осуществляются в сотрудничестве с организациями предпринимателей и трудящихся и - когда необходимо в соответствии с национальным законодательством и практикой - с другими заинтересованными органами (ст. 5 той же Конвенции).

МОТ разработала и приняла рекомендации по вопросам профориентации, подготовки и переподготовки кадров, например Рекомендацию N 88 о профессиональном обучении взрослых, включая инвалидов, и Рекомендацию N 136 о специальных программах обеспечения занятости и подготовки молодежи в целях развития.

В 1978 г. принята и действует Международная конвенция о подготовке и дипломировании моряков и несении вахты, на выполнение которой направлены меры, предусмотренные Постановлением Правительства РФ от 22 июня 2003 г. N 371 (СЗ РФ. 2003. N 27. Ст. 2799).

§ 4. Государство проявляет заботу о подготовке и переподготовке кадров для народного хозяйства страны.

Правительство РФ 13 сентября 1994 г. приняло Постановление "Об организации переподготовки и повышения квалификации государственных служащих федеральных органов исполнительной власти" (СЗ РФ. 1994. N 21. Ст. 2393; 1995. N 18. Ст. 1688). О государственном заказе на профессиональную подготовку, повышение квалификации и стажировку гражданских служащих см. ст. 63 Федерального закона от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215). О федеральном заказе на профессиональную подготовку и повышение квалификации федеральных государственных гражданских служащих см. Постановление Правительства РФ от 7 мая 2006 г. N 277 (СЗ РФ. 2006. N 20. Ст. 2074).

Сроки обязательного прохождения стажировки, повышения квалификации предусмотрены для медицинских, педагогических и ряда других категорий работников.

Для рабочих определенных профессий предусмотрена сдача квалификационных экзаменов, по результатам которых решается вопрос о выполнении ими определенных видов работ. Так, квалификационные элементы предусмотрены для работников транспорта, непосредственно связанных с движением. Для водителей утверждены Правила сдачи квалификационных экзаменов и выдачи водительских удостоверений (см. Постановление Правительства РФ от 15 декабря 1999 г. N 1396, с последующими изменениями и дополнениями // СЗ РФ. 1999. N 52. Ст. 6396; 2000. N 38. Ст. 3805; 2001. N 48. Ст. 4526). Порядок утверждения перечня профессий (должностей) и работ, непосредственно связанных с движением транспортных средств, утвержден Постановлением Правительства РФ от 14 января 2003 г. N 13 (СЗ РФ. 2003. N 3. Ст. 229).

§ 5. Правительством РФ утверждены Основные направления подготовки кадров для рыночной экономики (см. Постановление Совета Министров - Правительства РФ от 4 ноября 1993 г. // САПП РФ. 1993. N 46. Ст. 4456).

Приняты нормативные акты, касающиеся повышения квалификации и переподготовки отдельных категорий работников. Это, например:

Приказ Государственного комитета РФ по строительству и жилищно-коммунальному комплексу от 24 февраля 2002 г. N 88 "Об организации деятельности по профессиональной переподготовке, повышению квалификации и профессиональной аттестации кадров" (Бюллетень нормативных актов. 2002. N 32. С. 88);

Положение о системе квалификационных требований к руководителям, контролерам и специалистам организаций, осуществляющих профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг, к руководителям и специалистам организаций, осуществляющих деятельность по управлению инвестиционными фондами, паевыми инвестиционными фондами и негосударственными пенсионными фондами, а также к руководителям и специалистам организаций, осуществляющих деятельность специализированного депозитария инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов, утвержденное Постановлением Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 5 июля 2002 г. N 27/пс, с изменениями и дополнениями от 30 октября 2002 г. N 42/пс (Бюллетень нормативных актов. 2002. N 49. С. 80);

Правила проведения и сдачи теоретического экзамена по единой программе подготовки арбитражных управляющих, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 28 мая 2003 г. N 308 (СЗ РФ. 2003. N 22. Ст. 2169);

Правила проведения стажировки в качестве помощника арбитражного управляющего, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 9 июля 2003 г. N 414, с дополнениями от 25 сентября 2003 г. (СЗ РФ. 2003. N 28. Ст. 2939, N 39. Ст. 3774);

Положение об организации профессиональной подготовки, повышении квалификации и переподготовке безработных граждан и незанятого населения, утвержденное Постановлением Минтруда РФ от 13 января 2000 г. N 3/1, с изменениями от 8 декабря 2001 г. N 17/1 (Бюллетень нормативных актов. 2000. N 11; Бюллетень Минтруда РФ. 2001. N 3);

Временное положение о системе аттестации, обучения и повышения квалификации аудиторов в Российской Федерации, утвержденное Приказом Министерства финансов РФ от 12 сентября 2002 г. N 93н (Бюллетень нормативных актов. 2002. N 50. С. 84);

Положение о порядке подготовки и аттестации работников, осуществляющих деятельность в области промышленной безопасности опасных производственных объектов, подконтрольных Госгортехнадзору России, утвержденное Постановлением Федерального горного и промышленного надзора России от 30 апреля 2002 г. N 21 (Бюллетень нормативных актов. 2002. N 27);

Порядок обучения по охране труда и проверки знаний требований охраны труда работников организаций, утвержденный Постановлением Минтруда РФ от 13 января 2003 г. (РГ. 2003. 22 февр.).

Существенную роль играют Указ Президента РФ от 23 июля 1997 г. N 774 "О подготовке управленческих кадров для организаций народного хозяйства Российской Федерации", с последующими изменениями (СЗ РФ. 1997. N 30. Ст. 3607; 1999. N 12. Ст. 1454; 2000. N 29. Ст. 3059; 2003. N 14. Ст. 1261), и Постановление Правительства РФ от 15 сентября 1997 г. N 1164 о мерах по реализации этого Указа (СЗ РФ. 1997. N 38. Ст. 4384). Правительство РФ утверждает государственные планы подготовки управленческих кадров для организаций народного хозяйства РФ, Положение о комиссии по организации подготовки управленческих кадров для организаций народного хозяйства. Государственный план подготовки управленческих кадров для организаций народного хозяйства РФ утвержден на 2003/2004 - 2006/2007 гг. (СЗ РФ. 2003. N 16. Ст. 1538).

Постановлением Правительства РФ от 23 июля 1997 г. были утверждены также Положение о конкурсном отборе специалистов, направляемых на переподготовку и повышение квалификации в соответствии с Государственным планом подготовки управленческих кадров для организаций

народного хозяйства РФ; Положение о конкурсном отборе российских образовательных учреждений для осуществления подготовки управленческих кадров для организаций народного хозяйства РФ.

Постановлением Правительства РФ от 21 августа 2001 г. N 606 "О конкурсном порядке размещения государственного задания на подготовку специалистов с высшим профессиональным образованием" утверждено Положение о межведомственной комиссии по формированию государственного задания на подготовку специалистов с высшим профессиональным образованием (СЗ РФ. 2001. N 36. Ст. 3565).

Постановлением Правительства РФ от 19 января 1998 г. N 44 утверждено Положение о порядке обеспечения работой специалистов, подготовленных в соответствии с Государственным планом подготовки управленческих кадров для организаций народного хозяйства РФ (СЗ РФ. 1998. N 4. Ст. 475).

Концепция действий на рынке труда на 2003 - 2005 гг., утвержденная распоряжением Правительства РФ от 6 мая 2003 г. N 568-Р, в числе приоритетных направлений таких действий указала на совершенствование законодательства, способствующего повышению конкурентоспособности рабочей силы на основе адекватного требованиям на рынке труда развития системы непрерывного профессионального образования, включающего базовое и дополнительное образование, а также профессиональную подготовку (СЗ РФ. 2003. N 20. Ст. 1920).

§ 6. Потребность в кадрах для собственных нужд - работников определенных профессий, специальностей, необходимой квалификации - каждый работодатель определяет самостоятельно.

С этой целью он проводит профессиональную подготовку, переподготовку, повышение квалификации работников, обучение вторым профессиям непосредственно в организации.

Работодатель может воспользоваться и другой возможностью - готовить для себя кадры в образовательных учреждениях начального, среднего, высшего профессионального и дополнительного образования.

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 19 сентября 1995 г. N 942 "О целевой контрактной подготовке специалистов с высшим и средним профессиональным образованием" и утвержденным этим Постановлением Положением (СЗ РФ. 1995. N 39. Ст. 3777) Минтрудом России утверждена форма типового контракта между студентом и работодателем, заключаемого в рамках целевой контрактной подготовки специалистов с высшим и средним профессиональным образованием (см. Постановление Минтруда РФ от 27 декабря 1995 г. // Бюллетень Минтруда РФ. 1996. N 5).

Условия и порядок взаимоотношений работодателей и работников, подготавливаемых для них в образовательных учреждениях, определяются коллективным договором, соглашением, трудовым договором.

§ 7. Организации, где предусмотрено прохождение альтернативной гражданской службы, организуют при необходимости профессиональное обучение граждан, направленных для прохождения альтернативной службы (п. 4 ст. 6 Федерального закона "Об альтернативной гражданской службе" от 25 июля 2002 г. N 113-ФЗ, в редакции Федерального закона от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ // СЗ РФ. 2002. N 30. Ст. 3030; 2004. N 35. Ст. 3607).

§ 8. Система профессионального обучения взрослых должна изучаться, разрабатываться и развиваться с учетом состояния и тенденций рынка занятости, мероприятий, проводимых с целью улучшения или увеличения производства, а также возможности обеспечения обучающихся соответствующей работой (подп. 1 п. 2 Рекомендации МОТ N 88).

Эта система должна изучаться, разрабатываться и развиваться в сотрудничестве с организациями предпринимателей и трудящихся, где таковые существуют, при этом могут быть заключены соответствующие соглашения с целью такого сотрудничества (см. подп. 2 того же пункта).

§ 9. Формы профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников (непосредственно работодателем или в образовательных учреждениях) работодатель определяет с учетом мнения представительного органа работников (ч. 3 ст. 196). Желательно, чтобы эти вопросы предварительно обсуждались представителями работодателя и представителями работников, а договоренности о формах подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников и перечень необходимых профессий и специальностей, численность работников, проходящих профессиональную подготовку, переподготовку и повышающих квалификацию, включались в коллективный договор. На практике эти вопросы, как правило, решаются в коллективных договорах, соглашениях либо в приложениях к ним.

§ 10. Для выполнения определенных работ, видов деятельности требуется не только наличие у работника соответствующей специальности, профессии, квалификации, но и постоянное поддержание их на необходимом уровне, периодическое повышение профессиональных знаний.

Внедрение новой техники, технологий, компьютеризация трудовых процессов требуют повышения квалификации работников как условия выполнения определенных видов

деятельности. В такой ситуации работодатель обязан проводить повышение квалификации работников. В ч. 4 ст. 196 говорится, что эта обязанность предусмотрена федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

На практике уже сама потребность в инновациях, внедряемых в процесс труда, обязывает работодателя повышать качество трудового потенциала в первую очередь имеющихся кадров, а при их недостаточности готовить или привлекать новых работников требуемых профессий и специальностей. Обязанность работодателя повышать квалификацию работников, особенно если это является условием выполнения ими определенных видов деятельности, предусматривается коллективными договорами. В этих случаях работодатель сам берет на себя соответствующую обязанность и закрепляет ее в коллективном договоре.

§ 11. Часть 5 ст. 196 устанавливает гарантии для работников, проходящих профессиональную подготовку без отрыва от работы. Им работодатель обязан создавать необходимые условия для совмещения работы с обучением, предоставлять гарантии, установленные трудовым законодательством, иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовыми договорами.

О гарантиях и компенсациях работникам, совмещающим работу с обучением, см. ст. 173 - 177 ТК.

§ 12. Подготовка и переподготовка кадров, повышение квалификации работников должны строиться с учетом профессиональных характеристик и требований, содержащихся в действующих квалификационных справочниках - ЕТКС работ и профессий рабочих, ЕКС должностей руководителей, специалистов и служащих.

ЕТКС (Единый тарифно-квалификационный справочник) работ и профессий рабочих состоит из тарифно-квалификационных характеристик, содержащих характеристики основных видов работ по профессиям рабочих в зависимости от их сложности и соответствующих тарифных разрядов, а также требования, предъявляемые к профессиональным знаниям и навыкам рабочих. ЕКС (Единый квалификационный справочник) должностей руководителей, специалистов и служащих состоит из квалификационных характеристик должностей руководителей, специалистов и служащих, содержащих должностные обязанности и требования, предъявляемые к уровню знаний и квалификации руководителей, специалистов и служащих (см. п. 1 Постановления Правительства РФ от 31 октября 2002 г. N 787 "О порядке утверждения ЕТКС работ и профессий рабочих и ЕКС должностей руководителей, специалистов и служащих" с изменениями, внесенными Постановлением Правительства РФ от 20 декабря 2003 г. N 766 // СЗ РФ. 2002. N 44. Ст. 4399; 2003. N 52 (ч. II). Ст. 5066).

ЕТКС и ЕКС неоднократно дополнялись и изменялись.

Порядок применения ЕКС должностей руководителей, специалистов и служащих утвержден Постановлением Минтруда РФ от 9 февраля 2004 г. N 9 (Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 4. С. 54).

О квалификационных требованиях к должностям гражданской службы и должностном регламенте см. Федеральный закон от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

Постановлением Госстандарта РФ от 25 декабря 1994 г. N 367 с 1 января 1996 г. введен в действие Общероссийский классификатор профессий рабочих, должностей служащих и тарифных разрядов (ОКПД ТР). В него внесены изменения, утвержденные Госстандартом России 29 декабря 2003 г. (Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 4. С. 132).

Общероссийский классификатор технико-экономической и социальной информации в социально-экономической области, утвержденный Постановлением Правительства РФ от 10 ноября 2003 г. N 677, содержит стандарты специальностей по образованию (ОКСО), начальному профессиональному образованию (ОКНПО) (СЗ РФ. 2003. N 46. Ст. 4472).

Развитию системы сертификации персонала в Российской Федерации посвящено Постановление Минтруда РФ и Госстандарта России от 29 апреля 1997 г. N 21/9 (Бюллетень Минтруда РФ. 1997. N 6. С. 49).

Для ряда профессий утверждены профессиональные стандарты. Например, профессиональный стандарт профессии "Преподаватель профессионального обучения" утвержден Постановлением Минтруда РФ от 22 декабря 2003 г. N 87 (Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 1. С. 49); профессии "Менеджер инновационной деятельности в научно-технической и производственной сферах" - Постановлением Минтруда РФ от 5 марта 2004 г. N 34 (Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 4. С. 57); профессии "Менеджер по внутрипроизводственному обучению персонала" - Постановлением Минтруда РФ от 5 марта 2004 г. N 36 (Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 4. С. 58).

Правила разработки, утверждения и введения в действие государственных образовательных стандартов начального профессионального, среднего профессионального, высшего

профессионального и послевузовского профессионального образования утверждены Постановлением Правительства РФ от 21 января 2005 г. N 36 (СЗ РФ. 2005. N 5. Ст. 387).

Статья 197. Право работников на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации

Комментарий к статье 197

§ 1. В соответствии с Конституцией РФ каждый имеет право на образование (ч. 1 ст. 43).

Гарантируется общедоступность и бесплатность дошкольного, основного общего и среднего профессионального образования в государственных или муниципальных образовательных учреждениях и на предприятиях (ч. 2 ст. 43).

Каждый вправе на конкурсной основе бесплатно получить высшее образование в государственном или муниципальном образовательном учреждении и на предприятии (ч. 3 ст. 43).

В последние годы помимо государственных созданы и действуют негосударственные образовательные учреждения. В образовательных учреждениях параллельно существуют система бесплатного образования на конкурсной основе и платное обучение.

Российская Федерация устанавливает федеральные государственные образовательные стандарты, поддерживает различные формы образования и самообразования (ч. 5 ст. 43 Конституции РФ).

§ 2. Право работников на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение своей квалификации в порядке, установленном Трудовым кодексом, иными федеральными законами, закреплено в ст. 21 ТК.

Часть 1 ст. 197 повторяет формулировку абз. 7 ч. 1 ст. 21 ТК с дополнением об обучении новым профессиям.

§ 3. Часть 2 ст. 197 устанавливает важное правило о том, что право на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации, включая обучение новым профессиям, реализуется путем заключения дополнительного договора между работником и работодателем.

О дополнительном характере ученического договора сказано также в ч. 2 ст. 198 ТК.

Это требование относится к случаям, когда работник и работодатель состоят в трудовых отношениях на основе трудового договора и возникает потребность в профессиональной подготовке, переподготовке либо повышении квалификации работника.

Поскольку работнику принадлежит право на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение своей квалификации, он может проявить инициативу в постановке соответствующего вопроса перед работодателем. Рассматривая заявление работника, работодатель учитывает как соответствующее право работника, так и потребности производства в кадрах определенных профессий, специальностей, определенного квалификационного уровня. При наличии потребности в кадрах той профессии, специальности, квалификации, которую хочет получить работник, работодатель обеспечивает реализацию указанного права непосредственно в организации либо в образовательном учреждении, создает работнику необходимые условия для успешного освоения изучаемой профессии, специальности, квалификации в соответствии с законодательством, коллективным договором, соглашениями, трудовым и дополнительным (ученическим) договором.

§ 4. По мере возможности профессиональное обучение должно давать основные знания в области того занятия, к которому они готовятся, и той отрасли промышленности, в которой они желают работать, с целью, в частности, облегчения их продвижения по работе (п. 3 Рекомендации МОТ N 88).

§ 5. Гражданским служащим при определенных условиях, предусмотренных Федеральным законом от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" или иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами или иными нормативными правовыми актами субъекта Российской Федерации, может предоставляться право на профессиональную переподготовку, повышение квалификации и стажировку с сохранением на этот период занимаемой должности гражданской службы и денежного содержания (см. Федеральный закон от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ // СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

Глава 32. УЧЕНИЧЕСКИЙ ДОГОВОР

Статья 198. Ученический договор

Комментарий к статье 198

§ 1. Новая редакция ст. 198 в ч. 1 констатирует, что в ней под работодателем понимается только юридическое лицо (организация). Именно ему предоставляется право заключать

ученический договор. Из этого следует, что индивидуальный предприниматель без образования юридического лица такие договоры заключать не может и должен либо принимать на работу лиц, уже имеющих необходимую ему профессию и квалификацию, либо направлять их на обучение в профессиональные учебные заведения, заключая с ними соответствующий договор и определяя в нем условия обучения, в частности за счет чьих средств (работодателя или обучающегося лица - полностью или частично) производится обучение.

§ 2. Новая редакция ст. 198 определяет следующие виды ученического договора:

1) с лицом, ищущим работу, заключается ученический договор на профессиональное обучение;

2) с работником данной организации может быть заключен ученический договор на профессиональное обучение или переобучение.

При этом ученический договор с работником может быть заключен на условии отрыва от работы и без отрыва от работы.

Последующие статьи гл. 32 распространяются на все виды ученического договора, названные в ст. 198 ТК.

§ 3. Редакция первого предложения ч. 2 ст. 198 также изменена. Из нее вполне обоснованно исключено упоминание о гражданско-правовом характере ученического договора с лицом, ищущим работу. Это означает, что отношения на основе такого договора безоговорочно входят в сферу трудового права и регулируются законодательством и иными актами, содержащими нормы трудового права, в том числе локальными нормативными актами, коллективным договором. О том, что на учеников (в том числе тех, кто впервые ищет работу) распространяется трудовое законодательство об охране труда, прямо сказано в ст. 205 ТК.

§ 4. В связи с изменением, указанным в § 3, изменена и редакция второго предложения ч. 2 ст. 198, но, как и ранее, она предусматривает, что ученический договор с работником данной организации является дополнительным к трудовому договору. Это означает, что при необходимости приобретения работником определенной профессии, специальности, квалификации или его переобучения (приобретения новой профессии, специальности, повышения квалификации) наличие трудового договора не освобождает работодателя от заключения с тем же работником ученического договора. При этом оба договора существуют параллельно.

Только если в соответствии с ученическим договором работник освобождается от основной работы на время, обусловленное этим договором, действие трудового договора приостанавливается.

§ 5. Ученический договор - особый вид договора в сфере труда и подготовки к труду. Он оформляет непосредственно связанные с трудовыми отношения по профессиональной подготовке, переподготовке и повышению квалификации работников у данного работодателя (см. ст. 1 ТК).

§ 6. Нормы об ученическом договоре содержались в КЗоТе 1922 г. В КЗоТе 1971 г. они отсутствовали. В период действия КЗоТа 1971 г. отношения ученичества регулировались (и сейчас во многом регулируются) нормами подзаконных актов.

§ 7. Термин "профессиональное обучение" расшифровывается в Рекомендации МОТ N 88.

Выражение "профессиональное обучение" означает любой вид обучения занятию, дающий возможность приобрести или развить знания и мастерство либо технического или профессионального характера, либо необходимые для выполнения функций младшего руководящего персонала, независимо от того, преподаются ли они на предприятии или вне его, и включает профессиональное переобучение (подп. "а" п. 1 ст. 1).

Рекомендация МОТ N 88 содержит положения о принципах профессионального обучения, сфере его применения, методах, организации и управлении, международном сотрудничестве в области профессионального обучения взрослых.

§ 8. Ученический договор (вне зависимости от вида) оформляет отношения, непосредственно связанные с трудовыми и регулируемые нормами Трудового кодекса, других актов, содержащих нормы трудового права. Среди отношений, непосредственно связанных с трудовыми отношениями и регулируемых трудовым законодательством, в ст. 1 ТК прямо названы отношения по профессиональной подготовке, переподготовке и повышению квалификации у данного работодателя.

Сторонами ученического договора являются организация - работодатель или будущий работодатель - и ученик - работник данной организации-работодателя или лицо, ищущее работу у данного будущего работодателя.

§ 9. С помощью ученического договора, дополняющего трудовой договор, работник реализует свое право на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации.

Стороны данного вида ученического договора совпадают со сторонами трудового договора. Это - работник и работодатель. Но содержание ученического договора принципиально отличается от содержания трудового договора (ср. ст. 199 и 57 ТК).

Статья 199. Содержание ученического договора

Комментарий к статье 199

§ 1. Статья 199 ТК указывает на положения ученического договора, которые обязательно должны в него включаться, т.е. обязательные элементы содержания ученического договора вне зависимости от его разновидностей.

§ 2. В дополнение к обязательным элементам в содержание ученического договора по соглашению сторон могут быть включены иные условия.

Например, ученический договор может устанавливать соотношение времени теоретического обучения и практики, проводимой для усвоения навыков по изучаемой профессии, специальности, квалификации, если это соотношение отличается от установленного коллективным договором.

Ученический договор с работником не только может, но и должен решать вопрос - с отрывом или без отрыва от работы будет проходить обучение либо с частичным (конкретно на какое время) освобождением от основной работы.

Статья 200. Срок и форма ученического договора

Комментарий к статье 200

§ 1. Срок ученического договора в соответствии с ч. 1 комментируемой статьи определяется временем, необходимым на обучение данной профессии, специальности, квалификации.

В соответствии с п. 11 Рекомендации МОТ N 88 продолжительность обучения должна определяться с учетом:

a) либо уровня квалификации, которая должна быть приобретена по окончании обучения;

b) либо необходимости подготовить взрослых как можно быстрее для использования их на производственной работе;

c) либо обоих вышеназванных факторов.

При разработке планов и программ обучения и переобучения работников организации, включаемых в коллективный договор или прилагаемых к нему, целесообразно определять сроки обучения по каждой профессии, специальности, квалификации. При необходимости они могут быть уточнены (сокращены или увеличены) ученическим договором.

§ 2. Ученический договор, как и трудовой, должен заключаться в письменной форме в двух экземплярах. Один из них остается у работодателя, другой передается работнику.

Письменный ученический договор должен быть подписан руководителем, полномочным заключать такой договор, и работником. Подпись руководителя удостоверяется печатью организации.

На основании заключенного ученического договора работодатель издает соответствующий приказ (распоряжение).

Статья 201. Действие ученического договора

Комментарий к статье 201

§ 1. Изменение коснулось ч. 2 ст. 201. В новой ее редакции более полно и точно указана нормативно-правовая основа решения вопросов, связанных с продолжением действия ученического договора в обозначенных этой же частью ситуациях. Случаи, при которых ст. 201 допускает сохранение действия ученического договора, должны быть предусмотрены федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

§ 2. Статья 201 определяет момент начала и окончания действия ученического договора.

Дата начала действия ученического договора должна быть указана в самом договоре. Если этого не сделано, то следует считать, что действие ученического договора начинается с даты, следующей за днем его подписания (за исключением выходных и праздничных нерабочих дней).

§ 3. Невозможность для ученика проходить обучение по уважительным причинам (болезнь, удостоверенная медицинским документом, призыв на военные сборы и др.) служит основанием для продления срока действия ученического договора на время отсутствия ученика по таким причинам, предусмотренным федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Отсутствие таких актов приводит к необходимости решать вопрос о сохранении действия ученического договора в определенных обстоятельствах локальными актами о них, коллективным договором или в самом ученическом договоре.

Представляется, что если ученик по уважительным причинам не может проходить обучение в соответствии с заключенным им ученическим договором, это следует рассматривать как основание для приостановления действия договора на период, в течение которого ученик лишен возможности продолжать обучение.

Представляется также, что приостановление действия ученического договора возможно и по уважительным причинам, имеющимся у работодателя (например, неисправность оборудования, на котором ученик должен вырабатывать навыки по приобретаемой профессии, специальности, квалификации).

На период приостановления ученический договор продлевается по соглашению сторон.

В течение этого периода ученику следует производить предусмотренные договором выплаты, если за это время он не получает средств из других источников (например, оплату периода временной нетрудоспособности).

§ 4. Содержание ученического договора в течение срока его действия может быть изменено, но только по соглашению сторон. Так, может быть изменен (уточнен) профиль профессиональной подготовки, срок действия договора.

Статья 202. Организационные формы ученичества

Комментарий к статье 202

§ 1. Статья 202 предусматривает возможные организационные формы ученичества, осуществляемого работодателем непосредственно в организации.

Это может быть индивидуальное, бригадное, курсовое обучение. Возможны и другие формы.

§ 2. Рекомендация МОТ N 88 предусматривает, что обучение должно осуществляться, в частности:

a) либо в процессе работы;

b) либо на обычном рабочем месте;

c) либо в отдельных мастерских;

d) либо вне рабочих мест и мастерских, когда это лучше всего соответствует потребностям обучения;

e) либо посредством сочетания этих методов в соответствии с типом и целью обучения и техническими возможностями предприятия (подп. 2 п. 13).

Если обучение осуществляется непосредственно в процессе работы:

a) производственная работа, полученная обучающимися, должна иметь действительную учебную ценность;

b) обучающиеся должны работать под наблюдением младшего руководящего персонала или квалифицированных сотрудников, способных обучать их (п. 14 той же Рекомендации).

Если обучение производится не в процессе работы, то оно должно, по окончании первоначального периода, осуществляться в условиях, как можно более приближающихся к условиям, существующим на обычной работе, и должно включать там, где это возможно, выполнение настоящих производственных операций или операций аналогичного характера (п. 15 той же Рекомендации).

§ 3. При индивидуальном обучении ученика либо прикрепляют к квалифицированному работнику, либо включают в производственную бригаду, где с ним занимается бригадир или рабочий высокой квалификации - член данной бригады.

Необходимый теоретический курс ученик изучает, консультируясь с соответствующими специалистами организации.

§ 4. Групповая (бригадная) форма обучения работников предусматривает объединение учеников в специальные группы, занятия с которыми проводят рабочие высокой квалификации, мастера.

§ 5. Курсовая форма подготовки применяется при обучении работников сложным профессиям и осуществляется в два этапа: 1) в учебной группе под руководством мастера производственного обучения на специально созданной для этого учебно-производственной базе организации или учебного комбината (пункта); 2) на рабочих местах организации в учебной группе под руководством не освобожденного от основной работы квалифицированного работника - инструктора производственного обучения.

§ 6. Теоретическое обучение работников при курсовой и групповой (бригадной) подготовке осуществляется в учебных группах, учебно-курсовых комбинатах (пунктах) и на иных курсах, создаваемых работодателем (группой работодателей).

§ 7. Порядок подготовки работников отдельных профессий, специальностей регулируется особо.

§ 8. Подготовка новых работников - это первоначальное профессиональное обучение ранее не имеющих профессии лиц, ищущих работу и принятых в организацию для обучения профессии с целью последующего их трудоустройства в данной организации.

В ряде регионов (например, в Москве) открываются центры или курсы ускоренной подготовки рабочих кадров (прежде всего по тем специальностям и профессиям, дефицит которых ощущается на производстве) при предприятиях, где получившие специальность (профессию) рабочие будут трудиться.

В вузах осуществляется прием студентов на основе контрактов, во исполнение которых молодые специалисты обязаны отработать определенное время (2 - 3 года) в указанных контракте организациях. О контрактной системе подготовки кадров см. в § 5 комментария к ст. 197 ТК.

Подготовка новых рабочих из числа женщин и несовершеннолетних производится только по определенным профессиям и для тех производств, в которых разрешается применение их труда.

При заключении ученического договора работодатель должен учитывать противопоказания на выполнение определенных работ по состоянию здоровья, требование законодательства о прохождении предварительных медицинских осмотров и обязательного психиатрического освидетельствования лиц, которым предстоит работать там, где такие осмотры и освидетельствования обязательны (см., например, Постановление Правительства РФ от 23 сентября 2002 г. N 695 "О прохождении обязательного психиатрического освидетельствования работниками, осуществляющими отдельные виды деятельности, в том числе деятельность, связанную с источником повышенной опасности (с влиянием вредных веществ и неблагоприятных производственных факторов), а также работающими в условиях повышенной опасности" // СЗ РФ. 2002. N 39. Ст. 3796).

§ 9. Переподготовка (переобучение) организуется с целью освоения новых профессий высвобождаемыми работниками, которые не могут быть использованы по имеющимся у них профессиям, специальностям, работниками, пожелавшими сменить профессию с учетом потребностей производства или по состоянию здоровья.

§ 10. Повышение квалификации работников - это обучение, направленное на последовательное совершенствование их профессиональных знаний, умений и навыков, рост мастерства по имеющимся профессиям.

Для повышения квалификации работников организуются курсы, школы передовых приемов и методов труда и др.

При необходимости работодатель по соглашению с работником направляет его на стажировку в институт повышения квалификации, другое образовательное учреждение. Способом повышения квалификации служит прохождение аспирантуры, ординатуры, соискательства, докторантуры.

Статья 203. Время ученичества

Комментарий к статье 203

§ 1. Статья 203 рассматривает профессиональную подготовку и переподготовку на основе ученического договора наравне с работой по трудовому договору, определяя, что время ученичества в течение недели не должно превышать нормы рабочего времени, установленной для работников соответствующих возраста, профессии, специальности при выполнении соответствующих работ.

§ 2. По соглашению между работником и работодателем в ученическом договоре должно быть предусмотрено время, в течение которого работник проходит обучение, а также должен быть решен вопрос о соотношении времени обучения и рабочего времени.

Ученический договор может содержать условие о том, что работник на срок действия ученического договора:

полностью освобождается от работы в организации;

освобождается от работы частично с установлением ему неполного рабочего времени;

проходит обучение без отрыва от работы.

Необходимо обратить внимание на несогласованность текста ч. 1 ст. 198 ТК, где предусматривается переобучение без отрыва от работы, и ч. 2 ст. 203 ТК, предусматривающей различные варианты сочетания рабочего и учебного времени в зависимости от договоренности между работником и работодателем.

Очевидно, что если работодатель согласится на полное или частичное освобождение работника от основной работы во время ученичества, то он это делает в интересах производства и при этом не нарушает интересов работника.

В ст. 185 КЗоТа РФ 1971 г. было предусмотрено, что теоретические занятия и производственное обучение проводятся в пределах рабочего времени, установленного

законодательством о труде для работников соответствующих возрастов, профессий и производств.

Действующий ТК устанавливает общий предел времени ученичества, не разделяя его на время теоретических занятий и приобретения практических навыков. Естественно, что весь процесс обучения (его теоретическая и практическая части) не должен выходить за установленные пределы времени, отведенного на ученичество.

§ 3. Часть 3 ст. 203 содержит гарантии для лиц, обучающихся новым профессиям или проходящих переобучение. Основная цель этих гарантий - не отвлекать обучающихся от их основной задачи в период действия ученического договора. В этот период работники не могут привлекаться к сверхурочным работам, направляться в служебные командировки, не связанные с ученичеством.

Статья 204. Оплата ученичества

Комментарий к статье 204

§ 1. Ученический договор является возмездным договором. За приобретение знаний и навыков, впоследствии используемых работодателем, не ученик платит работодателю, а работодатель выплачивает ученику стипендию.

§ 2. Размер стипендии определяется ученическим договором и в определенной степени зависит от уровня оплаты труда по будущей профессии, специальности. Размер стипендии может устанавливаться в процентах от будущего заработка с постепенным поэтапным ее повышением и приближением к минимальной оплате труда по приобретаемой профессии, специальности, квалификации.

В любом случае размер стипендии не может быть ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда.

§ 3. Помимо стипендии за выполненную на практических занятиях работу ученик получает соответствующую заработную плату по установленным для выполненной работы расценкам.

§ 4. Если работник проходит обучение с полным отрывом от работы, ему производятся выплаты по ученическому договору. На этот период действие трудового договора приостанавливается. Работникам, в которых работодатель заинтересован, он может кроме выплаты стипендии по ученическому договору сохранить частично или полностью заработную плату по трудовому договору (тариф, среднюю заработную плату). Это условие целесообразно отразить в ученическом договоре.

При прохождении работником обучения с частичным освобождением от работы помимо выплаты стипендии ему должна производиться оплата труда, выполненного в соответствии с трудовым договором, по установленным нормам и расценкам.

Статья 205. Распространение на учеников трудового законодательства

Комментарий к статье 205

§ 1. Распространение на учеников трудового законодательства - весомое подтверждение того, что ученические отношения - часть предмета трудового права.

§ 2. Примером распространения на учеников трудового законодательства может служить право на отдых, обеспечиваемое в соответствии с ч. 5 ст. 37 Конституции РФ установлением федеральным законом продолжительности рабочего времени, выходных и праздничных дней, оплачиваемого ежегодного отпуска. В связи с этим правомерно утверждать, что время ученичества (действия ученического договора) следует включать в рабочее время, дающее право на ежегодный оплачиваемый отпуск.

§ 3. Распространение на учеников законодательства об охране труда означает необходимость соблюдения прав и обязанностей в этой области как работодателем, так и учеником.

Статья 206. Недействительность условий ученического договора

Комментарий к статье 206

§ 1. В ст. 206 проводится одно из концептуальных положений трудового законодательства: недопустимость ухудшения положения работника по сравнению с тем, что установлено Конституцией РФ, Трудовым кодексом, иными законами, другими нормативными правовыми актами, т.е. недопустимость противоречия трудовому законодательству подзаконных актов, коллективных договоров, соглашений, трудовых договоров и ученических договоров.

§ 2. Коль скоро на отношения, основанные на ученическом договоре, распространяется трудовое законодательство (ст. 205 ТК), то естественно, что условия ученического договора, противоречащие Кодексу, иным актам, содержащим нормы трудового права, в том числе локальным нормативным актам, коллективному договору, соглашению, являются недействительными и не должны применяться. В таких случаях применяются нормы названных актов.

Статья 207. Права и обязанности учеников по окончании ученичества

Комментарий к статье 207

§ 1. В ст. 70 ТК содержится перечень работников, которым не может быть установлен испытательный срок при приеме на работу.

Часть 1 ст. 207 дополняет этот перечень указанием на то, что испытательный срок не устанавливается лицам, успешно завершившим ученичество, при заключении трудового договора с работодателем, по договору с которым он проходил обучение.

§ 2. Это правило относится к лицам, ищущим работу, заключившим ученический договор для приобретения профессии, специальности, квалификации и после успешного окончания обучения заключающим трудовой договор с тем же работодателем, у которого они проходили обучение.

§ 3. К работникам, прошедшим переобучение, повышение квалификации на основании ученического договора, ч. 1 ст. 207 не относится.

В таких случаях речь идет не о приеме работника на работу по окончании обучения, а либо о переводе (с его согласия, по его просьбе) на другую работу по сравнению с той, которую он выполнял до обучения. Другой работой, как правило, является по профессии, специальности и квалификации соответствующая той, по которой работник проходил обучение.

Как известно, при переводах на другую работу испытательный срок не устанавливается.

§ 4. В содержание ученического договора включается обязательство ученика проработать по трудовому договору с работодателем в течение обусловленного этим договором срока по профессии, специальности, квалификации, полученной при обучении (см. ч. 1 ст. 199 ТК).

Без уважительных причин ученик не вправе отказаться от выполнения этой обязанности. Уважительной причиной, в частности, является невыполнение работодателем условий ученического договора.

Отсутствие у ученика уважительных причин, препятствующих заключению с ним трудового договора по полученной профессии, специальности, квалификации, влечет для ученика негативные последствия - он будет нести перед работодателем материальную ответственность с целью возместить ему затраченные на обучение средства (стипендию, оплату обучающего персонала и др.).

Обязанность возместить затраты, связанные с обучением работника, предусмотрена и ст. 249 ТК. В соответствии с ней работник обязан возместить затраты, понесенные работодателем при направлении его на обучение за счет работодателя, в случае увольнения без уважительных причин до истечения срока, обусловленного трудовым договором или соглашением об обучении работника за счет средств работодателя.

Возмещение расходов на обучение может быть добровольным. В иных случаях возникает спор между работодателем и бывшим учеником, который не имеет признаков индивидуального трудового спора (см. ст. 381 ТК), а потому должен рассматриваться только в судебном порядке.

Статья 208. Основания прекращения ученического договора

Комментарий к статье 208

§ 1. Статья 208 существенно изменена. В ее наименовании и тексте слова "расторжение" и "расторгается" заменены словами "прекращение" и "прекращается". Если ранее было предусмотрено, что ученический договор расторгается по основаниям, предусмотренным для расторжения трудового договора, то теперь его действие прекращается по окончании срока обучения или по основаниям, предусмотренным этим договором.

Указание на прекращение ученического договора свидетельствует о его связи с терминологией, примененной Кодексом в отношении трудового договора. Глава 13 Кодекса названа "Прекращение трудового договора" и содержит основания для этого.

§ 2. В связи с тем, что ученический договор носит срочный характер - заключается на определенный срок обучения, он прекращается с окончанием срока обучения.

Досрочное прекращение ученического договора допускается по основаниям, предусмотренным в самом договоре.

§ 3. Исключение из ст. 208 упоминания о том, что ученический договор расторгается по основаниям, предусмотренным для расторжения трудового договора, не означает, что такие основания не могут быть закреплены в ученическом договоре.

С нашей точки зрения, к прекращению ученического договора применим ряд оснований прекращения трудового договора, в частности соглашение сторон, обстоятельства, не зависящие от воли сторон. Ученический договор может быть прекращен по инициативе сторон; в связи с отказом ученика переехать в другую местность вместе с организацией, в которой он проходит обучение; нарушением обучающей стороной условий ученического договора.

Желательны рекомендации Минтрудсоцразвития РФ по этому вопросу.

§ 4. Необходимо учесть, что не все основания прекращения трудового договора применимы к расторжению ученического договора.

Например, ученический договор с лицом, ищущим работу, не может быть прекращен из-за его отказа от перевода на другую работу (п. 8 ст. 77 ТК), отказа от продолжения работы в связи с изменением существенных условий договора (п. 7 ст. 77 ТК).

§ 5. Судьба ученического договора работника зачастую зависит от судьбы его же трудового договора.

Например, трудовой договор с работником расторгается в связи с допущенным им нарушением трудовой дисциплины (см. пп. 5 и 6 ст. 81 ТК), но ученическую дисциплину он не нарушал.

В подобных и иных случаях основанием прекращения ученического договора может стать прекращение действия трудового договора как основного договора, оформляющего отношения между работником и работодателем. Ученический договор, как известно, является дополнительным к трудовому договору (см. ст. 198 ТК). Однако по воле сторон ученический договор может быть сохранен и при прекращении действия трудового договора.

Раздел X. ОХРАНА ТРУДА

Глава 33. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 209. Основные понятия

Комментарий к статье 209

§ 1. Раздел X (главы 33 - 36) ТК объединяет нормы института охраны труда. Это один из важнейших институтов трудового права, обеспечивающий безопасные и здоровые условия работы. В комментируемой статье Кодекса закреплены основные понятия данного института: "охрана труда", "условия труда", "вредный производственный фактор", "опасный производственный фактор", "безопасные условия труда", "рабочее место", "средства индивидуальной и коллективной защиты работников", "сертификат соответствия работ по охране труда (сертификат безопасности)", "производственная деятельность".

Охрана труда - это система сохранения жизни и здоровья работника в процессе трудовой деятельности, включающая в себя правовые, социально-экономические, организационно-технические, санитарно-гигиенические, лечебно-профилактические, реабилитационные и иные мероприятия.

Итак, охрана труда - это создание здоровых и безопасных условий работы различными средствами. В зависимости от последних охрану труда различают в широком и в узком смысле. В широком понимании охрана труда - это система мер по сохранению жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности, включающая правовые, социально-экономические, организационно-технические, санитарно-гигиенические, лечебно-профилактические, реабилитационные и иные мероприятия. Данное понятие охраны было закреплено в ст. 1 Федерального закона "Об основах охраны труда в Российской Федерации" от 17 июля 1999 г. (СЗ РФ. 1999. N 29. Ст. 3702) (в дальнейшем - Закон об охране труда) и ст. 209 ТК. В настоящее время он утратил силу.

В узком смысле охрана труда представляет собой комплекс мер по направлениям: правовому, экономическому, организационно-техническому (безопасность техники, средств производства), лечебно-профилактическому и др. Поэтому в соответствующих вузах изучают отдельные направления охраны труда. В юридических вузах акцент делается на правовом институте охраны труда как системы правовых норм, обеспечивающих здоровье и безопасные условия труда, закрепленных в указанном Законе об охране труда и в главах 33 - 36, 41, 42 и 57 ТК, а также в других законах и нормативных актах, в коллективных договорах и соглашениях.

Но лишь охрана труда в широком ее понимании способна обеспечить здоровые и безопасные условия работы. Если хотя бы какой-то ее компонент (т.е. компонент охраны труда в узком понимании) не обеспечивается должным образом, вся система охраны труда практически не

обеспечена. Так, если станки, оборудование, инструменты, машины (технический компонент) небезопасны для жизни и здоровья работающих, неизбежны несчастные случаи, производственный травматизм, который, кстати, за последние годы из-за изношенности оборудования значительно вырос.

Если правовой аспект охраны труда нарушается, также нарушается вся система охраны труда. То же происходит и при нарушении социально-экономического или медицинского ее компонентов. Следовательно, всесторонняя охрана труда лишь тогда будет обеспечена, когда соблюдены все ее компоненты в широком понимании.

§ 2. Раздел X ТК в соответствии со ст. 37 Конституции РФ направлен на сохранение жизни и здоровья работников в процессе их труда. Они закрепили основные направления (принципы) государственной политики в области охраны труда, государственное управление охраной труда, право работников на охрану труда и ее гарантии, меры по обеспечению охраны труда. О специальных правилах по охране труда женщин, несовершеннолетних и лиц с семейными обязанностями см. комментарии к главам 41, 42, 57 ТК, а также Федеральный закон "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" от 2 июля 1998 г.

§ 3. Условия труда - совокупность факторов производственной среды и трудового процесса, оказывающих влияние на работоспособность и здоровье работника. Они могут быть нормальными, тяжелыми, вредными, опасными для жизни и здоровья работников. Эти производственные факторы являются компонентом (составной частью) общих условий труда, о которых работник договаривается с работодателем, т.е. его рабочее время, время отдыха, включая все виды отпусков, размер оплаты труда и другие условия.

§ 4. Воздействие вредного производственного фактора может привести к заболеванию работника, причем профессиональному заболеванию. Например, у шахтера - это разные формы силикоза, когда легкие наполняются каменноугольной пылью.

§ 5. Опасный производственный фактор, воздействуя на работника, может его травмировать. Особенно он проявляется на взрывных работах, работе пожарных, верхолазов, водолазов и т.п.

§ 6. Статья 209 ТК дает понятие безопасных условий труда. Это условия, при которых исключено воздействие на работника вредных и (или) опасных производственных факторов или уровень их воздействия не превышает установленных нормативов. Поэтому в обычной производственной практике их называют нормальными условиями труда, как было зафиксировано в КЗоТе.

§ 7. Рабочее место - это то место, где работник выполняет или должен выполнять свою работу в общем процессе труда, которое прямо или косвенно находится под контролем работодателя или представителей его администрации, непосредственных руководителей работ.

§ 8. Средства индивидуальной и коллективной защиты предназначены для предотвращения или уменьшения воздействия на работника вредных и (или) опасных производственных факторов (противогазы, респираторы, защитные очки, маски и т.п.), а также для защиты от загрязнения (спецодежда, мыло и т.д.).

§ 9. Сертификатом безопасности является документ, удостоверяющий соответствие проводимых в организации работ по охране труда установленным государственным нормативным требованиям. Каждое производство должно иметь сертификат безопасности.

Новые и реконструированные производственные объекты и средства производства не могут быть приняты в эксплуатацию, если они не имеют сертификата безопасности, выдаваемого в установленном порядке. На действующих предприятиях, согласно Положению о сертификации, оформляется соответствующий сертификат безопасности (ч. 3 и 4 ст. 11 Закона об охране труда).

§ 10. Новая редакция комментируемой статьи изменила название сертификата соответствия работ по охране труда (сертификат безопасности). Теперь он называется "сертификат соответствия организации работ по охране труда" и представляет собой документ, удостоверяющий соответствие проводимых работодателем работ по охране труда государственным нормативным требованиям охраны труда.

§ 11. Ст. 209 в новой редакции вводит такие новые понятия института охраны труда, как:

а) "требования по охране труда" - государственные нормативные требования охраны труда, установленные правилами и инструкциями по охране труда;

б) "государственная экспертиза условий труда" - оценка соответствия объекта экспертизы государственным нормативным требованиям охраны труда;

в) "аттестация рабочих мест по условиям труда" - оценка условий труда на рабочих местах в целях выявления вредных и (или) опасных производственных факторов и осуществления мероприятий пол приведению условий труда в соответствие с государственными нормативными требованиями охраны труда.

Федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере труда, устанавливает порядок проведения аттестации рабочих мест.

Статья 210. Основные направления государственной политики в области охраны труда

Комментарий к статье 210

§ 1. Основные направления государственной политики в области охраны труда помимо Трудового кодекса установлены также в Федеральном законе "Об основах охраны труда в Российской Федерации" (ст. 4) и в Генеральном соглашении между общероссийскими объединениями профсоюзов, общероссийскими объединениями работодателей и Правительством РФ на 2005 - 2007 годы.

Новая редакция комментируемой статьи дополнена такими новыми направлениями государственной политики в области охраны труда, как установление порядка проведения аттестации рабочих мест по условиям труда и порядка подтверждения соответствия организации работ по охране труда государственным нормативным требованиям охраны труда и профилактики несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

§ 2. Все указанные в ст. 210 ТК направления государственной политики в области охраны труда условно можно объединить в три следующие группы.

I. Принципы организации охраны труда. К этой группе относятся:

1) обеспечение приоритета жизни и здоровья работников по отношению к результатам производственной деятельности;

2) координация деятельности в области охраны труда, охраны окружающей природной среды и других видов экономической и социальной деятельности;

3) установление единых нормативных требований по охране труда для всех производств страны, принятие и реализация законодательства по охране труда, а также федеральных целевых, субъектов Федерации, отраслевых целевых и территориальных программ улучшения условий и охраны труда;

4) государственное управление деятельностью по охране труда, включая государственный надзор и контроль за соблюдением требований охраны труда;

5) содействие общественному контролю за соблюдением прав и законных интересов работников в области охраны труда;

6) взаимодействие и сотрудничество органов государственного управления, надзора и контроля с работодателями, профсоюзными органами, заинтересованными в разработке и реализации государственной политики в области охраны труда;

7) профилактика, расследование и учет несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний;

8) организация государственной статистической отчетности об условиях труда, а также о производственном травматизме, профессиональной заболеваемости и об их материальных последствиях;

9) установление порядка обеспечения работников средствами индивидуальной и коллективной защиты, санитарно-бытовыми помещениями и устройствами, лечебно-профилактическими средствами за счет работодателей;

10) установление порядка проведения аттестации рабочих мест по условиям труда и порядка подтверждения соответствия организации работ по охране труда государственным нормативным требованиям охраны труда.

II. Принципы экономической государственной политики по охране труда. К ним относятся:

1) проведение эффективной налоговой политики, стимулирующей создание здоровых и безопасных условий труда, разработка и внедрение безопасной техники и технологий, производство средств индивидуальной и коллективной защиты работников;

2) применение экономических санкций в целях соблюдения предприятиями и работниками норм по охране труда;

3) установление компенсаций за тяжелые работы и работы с вредными и опасными условиями труда, неустранимыми при современном техническом уровне производства и организации труда;

4) государственное социальное страхование работников, пострадавших от трудового увечья, а также членов их семей;

5) участие государства в финансировании мероприятий по охране труда.

III. Организационные принципы по охране труда. К ним относятся:

1) подготовка специалистов в области охраны труда, в том числе в вузах и средних учреждениях профтехобразования;

2) информирование работников о состоянии условий и охраны труда на производстве, обеспечение единой информационной системы охраны труда;

3) международное сотрудничество в области охраны труда;

4) распространение передового отечественного и зарубежного опыта работы по улучшению условий и охраны труда.

§ 3. Новая редакция комментируемой статьи дополнена такими новыми направлениями государственной политики в области охраны труда, как установление порядка проведения аттестации рабочих мест по условиям труда и порядка подтверждения соответствия организации работ по охране труда государственным нормативным требованиям охраны труда, и профилактикой несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

§ 4. Реализация указанной государственной политики в области охраны труда обеспечивается как управлением государства в этой области, так и согласованными действиями всех социальных партнеров в сфере труда на всех уровнях.

Глава 34. ТРЕБОВАНИЯ ОХРАНЫ ТРУДА

Статья 211. Государственные нормативные требования охраны труда

Комментарий к статье 211

§ 1. Государство, согласно главе 34 ТК, федеральным законам и иным нормативным правовым актам РФ, трудовому законодательству субъектов Федерации, устанавливает требования к охране труда, направленные на сохранение жизни и здоровья работников в процессе их трудовой деятельности.

§ 2. Названные требования обязательны для выполнения всеми организациями, юридическими и физическими лицами при организации труда. Они обязательны для всех работодателей независимо от организационно-правовой формы. Государство установило определенную их ответственность за выполнение на каждом производстве и каждом рабочем месте этих государственных требований (стандартов, правил) по охране труда.

§ 3. Порядок разработки и утверждения подзаконных актов об охране труда и сроки пересмотра требований к охране труда устанавливаются Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

Постановлением Правительства РФ от 23 мая 2000 г. N 399 "О нормативных правовых актах, содержащих государственные нормативные требования охраны труда" (СЗ РФ. 2000. N 22. Ст. 2314) установлена система нормативных правовых актов, содержащих государственные нормативные требования охраны труда, утвержден Перечень видов таких актов и определен порядок разработки их федеральными органами исполнительной власти. На основе этого Постановления были подготовлены Методические рекомендации по разработке государственных нормативных требований охраны труда, утвержденные Постановлением Минтруда РФ от 17 декабря 2002 г. N 80 (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 5).

§ 4. Закон об охране труда в ст. 21 закрепил государственную экспертизу условий труда.

В соответствии с данным Законом принято Постановление Правительства РФ от 25 апреля 2003 г. N 244 "Об утверждении Положения о проведении государственной экспертизы условий труда в Российской Федерации" (СЗ РФ. 2003. N 18. Ст. 1716). Указанное Положение применяется с учетом того, что функции, ранее возложенные на Минтруд России, осуществляются Минздравсоцразвития РФ.

§ 5. Здоровые и безопасные условия труда обязаны обеспечить работодатель, его администрация, т.е. на них возлагается обязанность обеспечения охраны труда в широком ее понимании, закрепленном Кодексом, а именно не только в правовом, но и в социально-экономическом, организационно-техническом и других аспектах.

Работодатель, его администрация вместе с органами власти и управления обязаны проводить в жизнь и принципы (направления) государственной политики в области охраны труда.

Статья 212. Обязанности работодателя по обеспечению безопасных условий и охраны труда

Комментарий к статье 212

§ 1. Статья 212 ТК предусматривает, что работодатель обязан обеспечить здоровые и безопасные условия труда, охрану труда для всех работников его производства. Она закрепила целый свод правил по охране труда. В ней содержатся 22 основные обязанности работодателя в этой сфере.

§ 2. Приведенный в ст. 212 ТК перечень обязанностей работодателя по обеспечению им охраны труда не является исчерпывающим. Они дополняются соответствующими стандартами по системе стандартов безопасности труда по конкретным видам работ, нормами Кодекса и других законов и нормативных актов, а также коллективными договорами и соглашениями, правилами внутреннего трудового распорядка.

Все основные обязанности работодателя (его администрации) в области охраны труда можно объединить в следующие две группы.

В первую группу входят обязанности работодателя по организации охраны труда, в которые входят создание и деятельность служб, комитетов по охране труда, финансирование и планирование охраны труда, предупредительный надзор и контроль. В эту группу включаются обязанности работодателя обеспечить:

1) обучение безопасным методам и приемам выполнения работ по охране труда и оказанию первой помощи при несчастных случаях на производстве, инструктаж по охране труда, стажировку на рабочем месте и проверку знаний требований охраны труда, безопасных методов работы и приемов выполнения работ;

2) недопущение к работе лиц, не прошедших в установленном порядке обучение и инструктаж по охране труда, стажировку и проверку знаний требований охраны труда;

3) проведение аттестации рабочих мест по условиям труда с последующей сертификацией работ по охране труда в организации;

4) в случаях, предусмотренных трудовым законодательством, организацию проведения за счет работодателя обязательных предварительных (при поступлении на работу) и периодических (в течение трудовой деятельности) медицинских осмотров работников и обязательных психиатрических освидетельствований работников по их просьбам в соответствии с медицинскими рекомендациями, а также внеочередных медицинских осмотров по просьбе работников с сохранением на это время должности и среднего заработка работника;

5) недопущение работника без прохождения обязательных медицинских обследований к исполнению его трудовых обязанностей;

6) информирование работников о состоянии охраны труда на их рабочих местах, существующем риске повреждения здоровья и т.д.;

7) представление всем органам надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и охраны труда и органам государственного управления охраной труда необходимой им информации и документов для осуществления ими своих полномочий и беспрепятственный допуск их должностных лиц для проведения проверок;

8) расследование и учет несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний;

9) разработку и утверждение правил и инструкций по охране труда для работников с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации или иного уполномоченного органа в порядке ст. 372 ТК для принятия локальных нормативных актов;

10) обязательное социальное страхование работников от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

Вторая группа обязанностей работодателя по охране труда - это его обязанности по обеспечению реализации работниками их права на охрану труда, безопасные его условия. К этой группе относятся обязанности работодателя обеспечить:

1) безопасность работников при эксплуатации зданий, сооружений, оборудования, осуществлении технологических процессов, а также применяемых в производстве инструментов, сырья и материалов;

2) ознакомление работников с требованиями охраны труда;

3) применение средств индивидуальной и коллективной защиты и обеспечение ими всех нуждающихся в них работников за счет работодателя;

4) соответствие каждого рабочего места требованиям охраны труда, безопасных условий труда;

5) режим труда и отдыха работников в соответствии с трудовым законодательством;

6) приобретение и выдачу за счет собственных средств специальной одежды, специальной обуви и других средств индивидуальной защиты, смывающих и обезвреживающих средств по установленным нормам и срокам выдачи на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, в особых температурных условиях или условиях, связанных с загрязнением;

7) санитарно-бытовое и лечебно-профилактическое обслуживание работников в соответствии с требованиями охраны и выполнение других обязанностей, предусмотренных ст. 212 Кодекса.

§ 3. Ко всем указанным в ст. 212 ТК обязанностям работодателя по обеспечению безопасных условий и охраны труда необходимо обязательно добавить его обязанности по обеспечению особой охраны труда женщин, несовершеннолетних в соответствии с главами 41 и 42 ТК, а также инвалидов.

Статья 213. Медицинские осмотры некоторых категорий работников

Комментарий к статье 213

§ 1. Статья 213 ТК довольно подробно (в отличие от соответствующей ст. КЗоТа) предусмотрела, как проходят работники медицинские осмотры, какие из них необходимо пройти предварительно при приеме на работу, а какие - периодически в течение трудовой деятельности работников. Так, обязательный предварительный медицинский осмотр проходят все несовершеннолетние и лица до 21 года, работники, принимаемые на тяжелые работы и на работы с вредными и (или) опасными условиями труда, на работы, связанные сдвижением транспорта, для определения пригодности работников для выполнения этих работ и предупреждения профессиональных заболеваний. Эти работники далее, также за счет средств работодателя, проходят периодические, а в возрасте до 21 года - ежегодные медицинские осмотры. По медицинским рекомендациям они проходят внеочередные медицинские обследования.

§ 2. В целях охраны здоровья населения, предупреждения и распространения заболеваний предварительные и периодические медицинские осмотры за счет работодателя проходят работники организаций общественного питания, пищевой промышленности и торговли, водопроводных сооружений, лечебно-профилактических и детских учреждений, а также некоторых других работодателей.

§ 3. Перечни вредных и (или) опасных производственных факторов и работ, на которых работники подлежат периодическим и предварительным медицинским осмотрам, как и порядок проведения этих осмотров, определяются и утверждаются в порядке, установленном Правительством РФ.

27 октября 2003 г. принято Постановление Правительства РФ N 646 "О вредных и (или) опасных производственных факторах и работах, при выполнении которых проводятся предварительные и периодические медицинские осмотры (обследования), и порядке проведения этих осмотров (обследований)". Во исполнение данного Постановления издан Приказ Минздравсоцразвития РФ от 16 августа 2004 г. N 83 "Об утверждении Перечней вредных и (или) опасных производственных факторов и работ, при выполнении которых проводятся предварительные и периодические медицинские осмотры (обследования), и Порядка проведения этих осмотров (обследований)".

Органы местного самоуправления в случае необходимости имеют право своим решением вводить дополнительные условия и показания к проведению медицинских обследований работников отдельных организаций (например, для установления очагов вспыхнувшей эпидемии или массовых отравлений).

Сведения о прохождении работниками медицинских осмотров заносятся в медицинскую книжку работника (см. Приказ Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека от 20 мая 2005 г. N 402 "О личной медицинской книжке и санитарном паспорте").

§ 4. Обязательное психиатрическое освидетельствование не реже одного раза в пять лет в порядке, устанавливаемом Правительством РФ, проходят работники отдельных видов деятельности, где требуется здоровая, крепкая психика, в том числе связанной с источниками повышенной опасности, например на взрывных работах (см. Постановление Правительства РФ от 23 сентября 2002 г. N 695 (в редакции от 1 января 2005 г.) "О прохождении обязательного психиатрического освидетельствования работниками, осуществляющими отдельные виды деятельности, в том числе деятельность, связанную с источниками повышенной опасности (с влиянием вредных веществ и неблагоприятных производственных факторов), а также работающих в условиях повышенной опасности" (СЗ РФ. 2002. N 39. Ст. 3796)). Наряду с ним действует Постановление Правительства РФ от 28 апреля 1993 г. N 377 (в редакции от 23 сентября 2002 г.) "О реализации Закона Российской Федерации "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" вместе с Перечнем медицинских психиатрических противопоказаний для осуществления отдельных видов профессиональной деятельности и деятельности, связанной с источниками повышенной опасности (САПП РФ. 1993. N 18. Ст. 1602).

§ 5. Орган Госсанэпиднадзора каждого района (станция) совместно с администрацией и профсоюзным органом ежегодно определяют на каждом промышленном предприятии района контингенты работников, подлежащих периодическим медицинским осмотрам.

На основании решения санэпидстанции района администрация составляет список работников, подлежащих периодическому медицинскому осмотру, и утверждает его приказом с указанием сроков осмотра.

Отказ работника пройти периодический медицинский осмотр является нарушением трудовой дисциплины. Такого работника органы санэпиднадзора могут отстранить от работы, а при повторном отказе администрация может его уволить (см. п. 5 ст. 81 ТК и комментарий к ней).

Статья 214. Обязанности работника в области охраны труда

Комментарий к статье 214

§ 1. Хотя основная обязанность по созданию безопасных условий труда, охраны труда лежит на работодателе, его администрации, но и работники имеют определенные обязанности в этой области. Это соблюдение правил, инструкций, требований охраны труда.

§ 2. Статья 214 ТК предусматривает пять обязанностей работников в области охраны труда:

1) соблюдать установленные трудовым законодательством, правилами и инструкциями требования охраны труда;

2) правильно применять средства индивидуальной и коллективной защиты;

3) немедленно извещать своего непосредственного или вышестоящего руководителя о любой угрожающей жизни и здоровью людей ситуации, о каждом производственном несчастном случае, об ухудшении состояния своего здоровья, включая признаки профессионального заболевания (отравления);

4) проходить обязательные для него медицинские осмотры;

5) проходить инструктаж по охране труда, проверку знаний требований охраны труда и обучение безопасным методам и приемам выполнения работ, оказания первой помощи при несчастных случаях на производстве, стажировку на рабочем месте.

§ 3. Нарушение работником указанных обязанностей по охране труда без уважительных причин является дисциплинарным проступком, влекущим дисциплинарную ответственность вплоть до увольнения по п. 5 ст. 81 Кодекса.

§ 4. Порядок и виды инструктажа работников предусмотрены единым ГОСТ 12.0.004-90 "Система стандартов безопасности труда". Согласно данному акту обучение и инструктаж по безопасности труда проводятся во всех предприятиях, ассоциациях, концернах и организациях, колхозах, кооперативах, учебных заведениях.

Инструктаж работников по срокам и его содержанию подразделяется на вводный, первичный на рабочем месте, повторный, внеплановый и целевой.

Вводный инструктаж проводится со всеми работниками при приеме их на работу независимо от их образования, стажа работы по данной профессии, а также с командированными, учащимися и студентами, прибывшими на производственное обучение или практику.

Для всех вновь поступающих на работу, а также переводимых на другую работу лиц работодатель обязан организовать инструктаж по охране труда, обучение безопасным методам и приемам выполнения работ и оказанию первичной помощи пострадавшим.

Для лиц, поступающих на производство с вредными или опасными условиями труда, где требуется профессиональный отбор, организуется предварительное обучение по охране труда со сдачей экзаменов и последующей периодической аттестацией.

Все работники организаций, включая руководителей, обязаны проходить обучение, инструктаж, проверку знаний правил, норм и инструкций по охране труда в порядке и сроки, которые установлены для определенных видов работ и профессий ст. 18 Закона об охране труда.

Внеплановый (внеочередной) инструктаж проводится при изменении правил по охране труда, технологического процесса, замене оборудования и т.д., а также если в акте о несчастном случае на производстве указана необходимость проведения такого инструктажа.

Целевой инструктаж проводится при выполнении других разовых работ, ликвидации последствий аварий, стихийных бедствий и катастроф и т.д.

Статья 215. Соответствие производственных объектов и продукции государственным нормативным требованиям охраны труда

Комментарий к статье 215

§ 1. Статья 215 ТК относится к предупредительному надзору, запрещающему разработку, проектирование, строительство, передачу в серийное производство и ввод в эксплуатацию промышленных зданий, сооружений, оборудования, машин, станков, инструмента, технологических процессов, не соответствующих требованиям охраны труда. Уже на стадии проектирования органами надзора и контроля проверяется их соответствие требованиям охраны труда.

Предупредительный (в отличие от текущего) надзор за охраной труда осуществляется еще до пуска в эксплуатацию промышленных зданий, сооружений, оборудования и т.д., начиная с проверки чертежей, проектов и кончая вводом в эксплуатацию, когда начинает действовать текущий надзор. Статья 215 ТК направлена на соблюдение требований охраны труда уже при проектировании и строительстве производственных зданий, сооружений, оборудования, технологических процессов с тем, чтобы они обеспечивали здоровые и безопасные условия труда.

За соблюдением этих требований соответствующие государственные и профсоюзные инспекции труда осуществляют предупредительный государственный надзор и профсоюзный контроль, проверяя и визируя проекты соответствующих объектов. Эти надзор и контроль продолжают ими осуществляться при вводе объектов в эксплуатацию.

Требования, которые в области охраны труда предъявляются к проектам и строительству объектов, включают рациональное использование территории и производственных помещений, правильную эксплуатацию оборудования и организацию технологических процессов, защиту работающих от воздействия вредных условий труда, строительство и содержание производственных помещений и рабочих мест в соответствии с санитарно-гигиеническими нормами и правилами, устройство санитарно-бытовых помещений.

Все указанные требования по охране труда содержатся в системе стандартов безопасности труда (ССБТ), обязательных как при проектировании, строительстве, так и при эксплуатации объектов, а также в Строительных нормах и правилах (СНиП).

Проектирование, строительство и реконструкция объектов, разработка и выпуск средств производства, внедрение технологий, в том числе приобретенных за рубежом, средств коллективной и индивидуальной защиты, не отвечающих требованиям по охране труда, не допускаются (ст. 16 Закона об охране труда). Все они должны иметь декларацию о соответствии и (или) сертификат соответствия.

Закон обеспечивает экономическую заинтересованность предприятий в выпуске средств охраны труда, создании безопасных технологий и средств производства. Так, прибыль предприятий, в том числе научно-исследовательских, технологических и проектно-конструкторских организаций, полученная за счет создания новых, более безопасных технологий и средств производства, выпуска и реализации средств коллективной и индивидуальной защиты работников, приборов контроля производственной среды, может подлежать льготному налогообложению в соответствии с налоговым законодательством РФ. В случае разработки проектов средств производства и внедрения новых технологий, не отвечающих требованиям по охране труда, научно-исследовательские, технологические и проектно-конструкторские организации обязаны возместить заказчику причиненный ущерб по устранению этих нарушений (ст. 23 Закона об охране труда).

§ 2. Построенные предприятия, цехи, участки и другие производственные объекты принимаются специально созданной комиссией, вводящей объект в эксплуатацию. Она проверяет детально по всем направлениям, обеспечены ли на данном объекте здоровые и безопасные условия труда, и подписывает акт приема и ввода в эксплуатацию, если все эти условия на принимаемом объекте соблюдены.

Ввод в эксплуатацию как новых, так и реконструированных объектов производственного назначения не должен допускаться без разрешения на то органов, осуществляющих государственный санитарно-эпидемиологический и технический надзор, технической инспекции профсоюзов, а также профкома организации, вводящей объект в эксплуатацию. Поэтому все представители указанных инспекций обязательно входят в комиссию по приему и вводу объекта в эксплуатацию и подписывают соответствующий акт. Представитель профкома визирует его лишь после того, как выборный профсоюзный орган на своем заседании принял решение о введении объекта в эксплуатацию. Без такого решения профкома председатель профкома не имеет права подписывать акт, так как закон требует разрешения коллегиального выборного профсоюзного органа той организации, которая вводит объект в эксплуатацию.

§ 3. Запрещены строительство и реконструкция, техническое переоснащение производственных объектов, производство и внедрение новой техники, технологий без заключения государственной экспертизы условий труда о соответствии проектов требованиям охраны труда.

§ 4. Новые и реконструированные производственные объекты и средства производства не могут быть приняты в эксплуатацию, если они не имеют декларации о соответствии и (или) сертификата безопасности, выдаваемых в установленном порядке. Соответствующий сертификат оформляется на действующих предприятиях согласно Закону об охране труда, Федеральному закону от 27 декабря 2002 г. N 184-ФЗ "О техническом регулировании" (СЗ РФ. 2002. N 52 (ч. 1). Ст. 5140), Постановлениям Госстандарта РФ от 10 мая 2000 г. N 26 (в редакции от 5 июля 2002 г.) "Об утверждении Правил по проведению сертификации в Российской Федерации" (Бюллетень нормативных актов. 2000. N 28) и от 5 августа 1997 г. N 17 (в редакции от 5 июля 2002 г.) "О принятии и введении в действие Правил сертификации" (Бюллетень нормативных актов. 1998. N 8), Постановлению Минтруда РФ от 24 апреля 2002 г. N 28 "О создании системы сертификации работ по охране труда в организациях" (РГ. 2002. 13 авг.).

О порядке оформления декларации о соответствии промышленной безопасности см. Постановление Правительства РФ от 11 мая 1999 г. N 526; Постановление Госгортехнадзора от 7 сентября 1999 г. N 66. О декларации о соответствии пищевых продуктов, материалов и изделий см. Федеральный закон от 2 января 2000 г. N 29-ФЗ (в ред. от 31 марта 2006 г.) "О качестве и безопасности пищевых продуктов".

§ 5. Запрещается применение в производстве и при оказании услуг вредных или опасных веществ, материалов, продукции, товаров, в отношении которых не разработаны методики и средства метрологического контроля, токсикологическая оценка (санитарно-гигиеническая, медико-биологическая) которых не проводилась.

§ 6. Если в организации ранее не применялись новые вредные или опасные вещества, работодатель обязан до начала их применения разработать и согласовать с соответствующими органами государственного надзора и контроля меры по безопасности работы с ними, по сохранению жизни и здоровья работников.

§ 7. Ни один образец новой машины, механизма и другого производственного оборудования не может быть передан в серийное производство, если он не отвечает требованиям охраны труда. Прежде чем передавать в серийное производство образцы новых машин, механизмов и другого производственного оборудования, они должны быть испытаны на предмет безопасности их для работника и доведены до необходимого состояния, отвечающего требованиям охраны труда. На всех действующих производствах, согласно Закону об охране труда, Федеральному закону от 27 декабря 2002 г. N 184-ФЗ "О техническом регулировании", Постановлениям Госстандарта РФ от 10 мая 2000 г. N 26 (в редакции от 5 июля 2002 г.) "Об утверждении Правил по проведению сертификации в Российской Федерации", от 5 августа 1997 г. N 17 "О принятии и введении в действие Правил сертификации", Постановлению Минтруда РФ от 24 апреля 2002 г. N 28 "О создании системы сертификации работ по охране труда в организациях", оформляются соответствующие декларации о соответствии и (или) сертификаты безопасности.

Руководители организаций независимо от форм собственности обязаны проводить сертификацию постоянных рабочих мест на производственных объектах, исходя из результатов аттестации рабочих мест по условиям труда. Для организации и проведения этой сертификации следует руководствоваться Постановлениями Минтруда РФ от 14 марта 1997 г. N 12 "О проведении аттестации рабочих мест по условиям труда" (Бюллетень Минтруда РФ. 1997. N 5) и от 24 апреля 2002 г. N 28 "О создании системы сертификации работ по охране труда в организациях" (РГ. 2002. 13 авг.).

§ 8. Организации, выпускающие и поставляющие продукцию производственно-технического назначения, не отвечающую нормативным требованиям по охране труда, возмещают потребителям нанесенный ущерб в соответствии с действующим законодательством (ст. 23 Закона об охране труда).

§ 9. Работодатель не должен допускать применения новых материалов, сырья, не прошедших специальную экспертизу их влияния на организм и здоровье работника.

В организациях, работа в которых связана с производством и применением вредных веществ, разрабатывается необходимая нормативно-техническая документация и проводятся организационно-технические, санитарно-гигиенические, лечебно-профилактические и другие мероприятия, предотвращающие воздействие вредных веществ на работников.

§ 10. В тех случаях, когда в производство внедряется новый вид работ, а в правилах, стандартах безопасности требования для обеспечения безопасных условий труда на них отсутствуют, администрация организации с учетом мнения профкома разрабатывает такие правила для данного вида работ, обеспечивающие безопасные условия труда.

Глава 35. ОРГАНИЗАЦИЯ ОХРАНЫ ТРУДА

Статья 216. Государственное управление охраной труда

Комментарий к статье 216

§ 1. Государственное управление охраной труда заключается в формулировке и организации основных направлений государственной политики в этой области, разработке законодательных нормативных актов, требований к средствам производства, технологиям и организации труда, гарантирующих работникам здоровые и безопасные условия труда, а также в обеспечении права работников на охрану труда.

§ 2. Статья 216 ТК предусматривает, что государственное управление охраной труда в нашей стране осуществляется Правительством РФ или по его поручению федеральным органом исполнительной власти по труду и другими федеральными органами исполнительной власти.

В соответствии с Указом Президента РФ от 9 марта 2004 г. N 314 "О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти" (РГ. 2004. 12 марта) (в редакции от 20 мая 2004 г.) вопросы, касающиеся труда и занятости, отнесены к компетенции Министерства здравоохранения и социального развития РФ (Минздравсоцразвития РФ) и подведомственной ему Федеральной службе по труду и занятости.

Постановлением Правительства РФ от 30 июня 2004 г. N 321 (РГ. 2004. 8 июля) (в редакции от 31 декабря 2004 г.) утверждено Положение о Министерстве здравоохранения и социального развития РФ, в котором на данное Министерство возложено осуществление функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере здравоохранения, социального развития, труда и защиты прав потребителей, включая вопросы условий и охраны труда (п. 1).

Согласно данному Положению полномочия Минздравсоцразвития РФ охватывают широкий круг полномочий в области охраны труда (пп. 5.2.65 - 5.2.81).

Постановлением Правительства РФ от 30 июня 2004 г. N 324 утверждено Положение о Федеральной службе по труду и занятости (РГ. 2004. 8 июля), которая является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору в сфере труда, занятости и альтернативной гражданской службы, по оказанию государственных услуг в сфере содействия занятости населения и защиты от безработицы, трудовой миграции и урегулирования коллективных трудовых споров (п. 1).

Федеральная служба по труду и занятости находится в ведении Минздравсоцразвития РФ и осуществляет свою деятельность непосредственно и через свои территориальные органы во взаимодействии с другими федеральными органами исполнительной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления, общественными организациями и иными организациями.

К приоритетному направлению деятельности Службы отнесено осуществление государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, установленного порядка расследования и учета несчастных случаев на производстве (п. 5.1). Служба также должна проводить анализ состояния и причин производственного травматизма, разработку предложений по его профилактике (п. 5.5.6). Ей вменено в обязанность применять предусмотренные законодательством меры ограничительного, предупредительного и профилактического характера, направленные на недопущение и (или) ликвидацию последствий нарушений юридическими лицами и гражданами обязательных требований в установленной сфере деятельности (п. 6.5).

В структуру Службы включена Федеральная инспекция труда, действующая на основании Положения, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 28 января 2000 г. N 78 (СЗ РФ. 2000. N 6. Ст. 760) (в редакции от 8 января 2003 г.).

§ 3. Часть третья ст. 216 ТК устанавливает, что федеральные органы, осуществляющие отдельные функции нормативного правового регулирования, специальные разрешительные, надзорные и контрольные функции в области охраны труда, обязаны принимаемые ими решения и иную свою деятельность по охране труда согласовывать с Минздравсоцразвития РФ.

§ 4. Государственное управление охраной труда на территориях субъектов РФ осуществляется федеральными и региональными органами исполнительной власти в пределах их полномочий.

§ 5. Правила по технике безопасности и производственной санитарии, включая государственные стандарты безопасности труда, обязательны для соблюдения на каждом производстве и каждом рабочем месте. Эти правила и стандарты могут быть межотраслевыми и отраслевыми, а также локальными на предприятии. Межотраслевые правила и стандарты предусматривают требования по безопасности труда для определенных видов работ, производств или типов оборудования, встречающихся в ряде отраслей народного хозяйства. В настоящее время эта работа возложена на Минздравсоцразвития РФ. Отраслевые правила и стандарты (ОСБТ) утверждаются соответствующими министерствами, ведомствами, органами государственного надзора за охраной труда совместно или по согласованию с соответствующими органами объединений отраслевых профсоюзов. Они распространяются на предприятия лишь данной отрасли народного хозяйства, отражая ее специфику.

В соответствии с указанными межотраслевыми и отраслевыми правилами по технике безопасности и производственной санитарии, стандартами (ССБТ) министерства, ведомства, органы государственного надзора за охраной труда утверждают инструкции по охране труда. На их основе работодатель с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации разрабатывает и утверждает местные инструкции по охране труда, которые устанавливают для работников правила безопасного выполнения работ и поведения в производственных помещениях и на строительных площадках.

На всех рабочих местах, производственных участках безопасность и здоровье работников должны обеспечиваться руководителем производства в соответствии с требованиями ГОСТ, санитарных норм и правил безопасности конкретного вида работ.

§ 6. Все нормативные акты по охране труда разрабатываются и утверждаются в порядке, предусмотренном Постановлением Правительства РФ от 23 мая 2000 г. N 399. Данное Постановление устанавливает, что в РФ действует система нормативных правовых актов, содержащих государственные требования охраны труда, которая состоит из межотраслевых (ПОТ РМ) и отраслевых (ПОТ РО) правил и типовых инструкций по охране труда (ТИ РО), строительных (СНиП) и санитарных норм и правил (СанПин), правил и инструкций по безопасности, правил устройства и безопасной эксплуатации, свода правил по проектированию и строительству, гигиенических нормативов и государственных стандартов безопасности труда. Это Постановление утвердило Перечень видов нормативных правовых актов, содержащих государственные нормативные требования охраны труда с указанием, какой федеральный орган их издает. Все эти акты при их разработке согласовываются с соответствующим профсоюзным органом.

Государственные нормативные требования охраны труда утверждаются сроком на пять лет и могут быть продлены не более чем на два года. Предусмотрен и такой же порядок их пересмотра.

Инструкции по охране труда (ИОТ) могут быть типовые (отраслевые) и для работников предприятий, для конкретного рабочего места. Они разрабатываются на основе правил по охране труда.

§ 7. Профсоюзы вправе участвовать в формировании государственных программ по вопросам охраны труда, а также в разработке нормативных правовых и других актов, регламентирующих вопросы охраны труда и защиты от профессиональных заболеваний (ст. 20 Закона РФ о профсоюзах). Они осуществляют повседневный профсоюзный контроль за охраной труда.

§ 8. До недавнего времени органы местного самоуправления не имели право принимать участие в управлении охраной труда. Новая редакция комментируемой статьи предусматривает, что отдельные полномочия по государственному управлению охраной труда могут быть переданы органам местного самоуправления в порядке и на условиях, которые определяются федеральными законами и законами субъектов РФ.

§ 9. Российское законодательство об охране труда включает целую систему ратифицированных международных актов, в которую входят следующие Конвенции МОТ:

N 13 (1921 г.) "Об использовании свинцовых белил в малярном деле";

N 73 (1946 г.) "О медицинском освидетельствовании моряков";

N 115 (1960 г.) "О защите трудящихся от инфицирующей радиации";

N 119 (1963 г.) "О снабжении машин защитными приспособлениями";

N 120 (1964 г.) "О гигиене в торговле и учреждениях";

N 81 (1947 г.) "Об инспекции труда в промышленности и торговле";

N 155 (1981 г.) "О безопасности и гигиене труда в производственной среде";

N 150 (1978 г.) "О регулировании вопросов труда";

N 156 (1981 г.) "О трудящихся с семейными обязанностями" и др.

В целях улучшения условий труда в соответствии с международными стандартами организации охраны труда приняты Федеральные законы от 26 апреля 2004 г. N 27-ФЗ и N 28-ФЗ, которыми ратифицированы Конвенции N 137 (1973 г.) "О социальных последствиях новых методов обработки грузов в портах" и N 152 (1979 г.) "О технике безопасности и гигиене труда на портовых работах".

Статья 216.1. Государственная экспертиза условий труда

Комментарий к статье 216.1

§ 1. Комментируемая статья впервые введена в Трудовой кодекс. До принятия Федерального закона от 30 июня 2006 г. законодательством не определялись органы, осуществляющие государственную экспертизу условий труда, ее цели и задачи, а также права и обязанности лиц, осуществляющих государственную экспертизу условий труда.

§ 2. Порядок проведения государственной экспертизы условий труда устанавливается Правительством РФ. При этом обязанности по проведению такой экспертизы возлагаются на органы исполнительной власти, уполномоченные на проведение государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, а также органы исполнительной власти субъектов РФ в области охраны труда. К таким органам относятся: федеральная инспекция труда, органы исполнительной власти по контролю и надзору в сфере промышленной безопасности, безопасности электрических и тепловых установок и сетей, санитарно-эпидемиологического благополучия населения, а также при использовании атомной энергии (см. комментарий к главе 57 ТК РФ).

§ 3. Проведение государственной экспертизы условий труда проводится на основании определений судебных органов, обращений органов исполнительной власти, работодателей, объединений работодателей, работников, профессиональных союзов, их объединений, иных уполномоченных работниками представительных органов, а также органов Фонда социального страхования.

§ 4. По результатам проведенной экспертизы выдается заключение о соответствии или несоответствии условий труда государственным нормативным требованиям охраны труда. Заключение направляется в соответствующий орган, обратившийся за проведением экспертизы.

§ 5. Права и обязанности лиц, осуществляющих государственную экспертизу условий труда, которые закреплены в комментируемой статье, являются основными. Правительство РФ может уточнять и дополнять их в пределах своей компетенции.

Статья 217. Служба охраны труда в организации

Комментарий к статье 217

§ 1. Органами управления охраной труда в отраслевых министерствах и ведомствах РФ являются создаваемые там службы охраны труда. У каждого работодателя (в том числе у индивидуального предпринимателя), осуществляющего производственную деятельность с численностью более 50 работников, создаются службы охраны труда или вводится должность специалиста по охране труда.

Структура и численность работников службы охраны труда предприятий определяются работодателем с учетом рекомендаций государственного органа управления охраной труда. В организации с численностью 100 работников и менее вопрос этот решает работодатель. Рекомендации по организации службы охраны труда, утвержденные Постановлением Минтруда РФ от 8 февраля 2000 г. N 14, указывают, что на их основе разрабатываются положения службы охраны труда организации (Бюллетень Минтруда РФ. 2000. N 2. С. 252). Структуру службы и численность ее работников определяет работодатель с учетом указанных рекомендаций.

§ 2. Если в организации отсутствует служба охраны труда или специалист по охране труда, их функции осуществляет работодатель - индивидуальный предприниматель (лично), руководитель организации, иной уполномоченный работодателем работник либо организация или специалист, оказывающие услуги в области охраны труда, привлекаемые работодателем по гражданско-правовому договору.

§ 3. Все организации, оказывающие услуги в области охраны труда, подлежат обязательной аккредитации. Федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере труда, устанавливает перечень услуг, для оказания которых необходима аккредитация, а также правила ее проведения.

§ 4. Общественный контроль за соблюдением прав и законных интересов работников в области охраны труда осуществляют профессиональные союзы в лице их соответствующих органов и иные уполномоченные работниками представительные органы, которые могут создавать в этих целях собственные инспекции.

Статья 218. Комитеты (комиссии) по охране труда

Комментарий к статье 218

§ 1. Статья 218 ТК предусматривает создание (помимо службы) по инициативе работодателя и (или) работников либо их представителей паритетного органа из их представителей в целях сотрудничества в сфере охраны труда - комитета или комиссии по охране труда организации. Типовое положение об этом комитете (комиссии) утверждается Минздравсоцразвития РФ, и на его основе разрабатываются и принимаются локальные положения о комитете (комиссии) по охране труда.

§ 2. Комитет (комиссия) по охране труда организации разрабатывает проект соответствующего коллективного договора по разделу "Охрана труда", осуществляет контроль за его выполнением, организует другие совместные действия работодателя и работников по обеспечению требований охраны труда, предупреждению производственного травматизма и профессиональных заболеваний.

Комитет (комиссия) организует также проверку условий и охраны труда на рабочих местах и информирует работников о результатах этих проверок, организует сбор предложений к разделу коллективного договора по вопросам охраны труда.

Глава 36. ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ РАБОТНИКОВ НА ОХРАНУ ТРУДА

Статья 219. Право работника на труд в условиях, отвечающих требованиям охраны труда

Комментарий к статье 219

§ 1. Глава 36 Кодекса содержит нормы об обеспечении права работников на охрану труда. Она предусматривает в ст. 219 право работника на труд, отвечающий требованиям безопасности и гигиены; в ст. 220 закреплены общие гарантии права работников на охрану труда, а в ст. 224 - дополнительные гарантии этого права для некоторых категорий работников.

В главу включен также ряд статей о расследовании и учете несчастных случаев на производстве (ст. 227 - 231 Кодекса), что, по нашему мнению, относится к предупредительному надзору и контролю за охраной труда и следовало поместить в другую главу.

§ 2. Название ст. 219 аналогично названию ст. 37 Конституции РФ "Право работника на труд, отвечающий требованиям безопасности и гигиены".

§ 3. В ст. 219 перечисляются компоненты содержания права работника на охрану труда. Это право на рабочее место, соответствующее требованиям охраны труда (см. ст. 211 Кодекса и комментарий к ней), обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний в соответствии с федеральным законом и т.д. Последнее означает, что при трудовом увечье и профессиональном заболевании застрахованный работодателем работник (его семья при его гибели) может получить возмещение материального вреда со страховщика, а с работодателя - компенсацию за моральный вред от такого увечья (травмы) в соответствии с Федеральным законом от 2 июля 1998 г. "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний".

§ 4. Работник имеет право на получение достоверной информации от работодателя, органов надзора и контроля за охраной труда и других соответствующих государственных и профсоюзных органов о существующем риске повреждения здоровья, а также о мерах по защите от опасных и вредных производственных факторов как при приеме его на данный вид труда, так и в процессе его трудовой деятельности, если возникают новые риски и опасности повреждения здоровья. Работодатель обязан обеспечить техническое оборудование всех рабочих мест и создавать на них условия работы, соответствующие требованиям охраны труда, а работник имеет право на них.

§ 5. Работник может отказаться от выполнения работ, если возникает опасность для его жизни и здоровья вследствие нарушения требований охраны труда, до устранения опасности. Такой отказ не является нарушением трудовой дисциплины.

§ 6. Работник имеет право на обеспечение бесплатно за счет работодателя средствами индивидуальной и коллективной защиты по нормам и срокам использования, предусмотренным трудовым законодательством. Эти средства должны быть надлежащего качества.

Проведение же работ по обязательной сертификации средств производства, оборудования на соответствие требованиям государственных стандартов согласно Закону РФ "О сертификации продукции и услуг" осуществляет Комитет РФ по стандартизации, метрологии и сертификации.

§ 7. Работник имеет право на обучение безопасным методам и приемам труда за счет работодателя уже при приеме его на работу. Такое обучение проводится путем предварительного (при приеме на работу), текущего и других видов инструктажа, а также организации группового или индивидуального технического обучения в разных его формах.

§ 8. Работник имеет право на бесплатную профессиональную переподготовку за счет средств работодателя в случае ликвидации его рабочего места вследствие нарушения требований охраны труда. При реализации этого права работнику часто необходима поддержка профсоюзного органа, поскольку практика показывает, что работников в таких случаях просто увольняют по сокращению численности.

§ 9. Работник вправе делать запрос о проведении проверки условий и охраны труда на его рабочем месте органами государственного надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде и охраной труда, органами экспертизы условий труда и органами профсоюзного контроля за охраной труда. В первую очередь он обращается для этого в профсоюзный комитет организации и местный орган Гострудинспекции. Работодатель должен постараться сам устранить все недостатки по охране труда данного работника на его рабочем месте.

§ 10. По вопросам охраны труда работник имеет право обращаться не только к работодателю, но и в органы государственной власти, местного самоуправления, представительные органы работодателей и работников.

§ 11. Работник имеет право на личное участие (или через своих представителей) в рассмотрении вопросов обеспечения безопасности его рабочего места и в расследовании произошедшего с ним несчастного случая на производстве или профессионального заболевания. Он может сделать свои замечания по протоколу расследования такого случая.

§ 12. Работник в соответствии с медицинскими рекомендациями имеет право на внеочередной медицинский осмотр с сохранением на это время места работы и среднего заработка. Такое медицинское обследование с теми же условиями может проводиться и не один день в условиях стационара (см. также ст. 185 Кодекса и комментарий к ней).

§ 13. Работники, занятые на тяжелых работах и с вредными или опасными условиями труда, имеют право на компенсации, установленные законом, коллективным или трудовым договором, соглашением (см. ст. 147 Кодекса и комментарий к ней).

Размеры компенсаций таким работникам устанавливаются в порядке, определяемом Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

Повышенные (или дополнительные) компенсации (по сравнению с федеральным законодательством) могут устанавливаться локальными нормативными актами организации, принятыми в порядке ст. 372 ТК.

Новая редакция комментируемой статьи закрепляет право работодателя не устанавливать указанные выше компенсации в случае обеспечения на рабочих местах безопасных условий труда

(если они подтверждены результатами аттестации рабочих мест по условиям труда или заключением государственной экспертизы условий труда).

Статья 220. Гарантии права работников на труд в условиях, соответствующих требованиям охраны труда

Комментарий к статье 220

§ 1. Статья 220 ТК закрепляет гарантии права на охрану труда работников, их работы в безопасных условиях, отвечающих требованиям охраны труда. Государство гарантирует защиту этого права работников на труд в условиях, соответствующих требованиям охраны труда.

Настоящая статья неразрывно связана со ст. 219 Кодекса, закрепившей содержание права работника на охрану труда. Условия труда, предусмотренные трудовым договором, также должны соответствовать требованиям охраны труда, иначе такие условия считаются недействительными.

§ 2. На время приостановления работ органами государственного надзора и контроля вследствие нарушения требований охраны труда не по вине работника за ним сохраняются место работы и средний заработок, в то время как из-за обычного простоя не по вине работника за ним сохраняется 2/3 средней зарплаты (см. ст. 157 Кодекса и комментарий к ней).

§ 3. Статья 220 ТК закрепила гарантию занятости для работника при его отказе от продолжения работы при возникновении опасности для его жизни и здоровья (за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами). Работодатель обязан предоставить ему другую работу на время устранения такой опасности, а при невозможности этого - оплатить время простоя в соответствии со ст. 157 ТК.

§ 4. В случае необеспечения работника средствами индивидуальной и коллективной защиты по установленным нормам работодатель не имеет права требовать от него исполнения его трудовой функции и обязан оплатить простой в соответствии со ст. 157 ТК.

§ 5. Отказ работника от выполнения работы при возникновении опасности для его жизни и здоровья не является дисциплинарным проступком, так как ст. 220 ТК предоставляет ему такое право.

§ 6. При причинении вреда жизни и здоровью работника при исполнении им трудовых обязанностей он имеет право на возмещение этого вреда в соответствии с Федеральным законом от 2 июля 1998 г. "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний".

§ 7. Одной из значительных гарантий права работников на охрану труда является государственный надзор и контроль за охраной труда. В ст. 220 указывается, что в целях предупреждения и устранения нарушений государственных нормативных требований охраны труда государство обеспечивает организацию и осуществление государственного надзора и контроля за соблюдением требований охраны труда и устанавливает ответственность работодателей и должностных лиц за нарушение указанных требований (см. главы 57 и 62 Кодекса и комментарии к ним).

Статья 221. Обеспечение работников средствами индивидуальной защиты

Комментарий к статье 221

§ 1. Кроме специальной одежды и специальной обуви к средствам индивидуальной защиты относятся защитные очки (чтобы стружка при работе на станке не попала в глаза), респираторы, маски, предохранительные пояса, диэлектрические перчатки, галоши, резиновые коврики (например, электрикам), противогазы (где есть загазованность), каски (например, пожарникам), шлемы, противошумные наушники и т.д. Все эти средства выдаются работнику бесплатно на определенный срок пользования ими. Они являются собственностью предприятия и при увольнении должны возвращаться предприятию.

§ 2. Установлены обязательные для администрации Типовые нормы бесплатной выдачи специальной одежды, специальной обуви и других средств индивидуальной защиты работникам по отраслям экономики, профессиям и должностям, утвержденные Приказом Минздравсоцразвития РФ от 22 декабря 2005 г. N 799 "Об утверждении Типовых норм бесплатной выдачи сертифицированных спецодежды, спецобуви и других средств индивидуальной защиты работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на работах, выполняемых в особых температурных условиях или связанных с загрязнением, в организациях калийной промышленности".

Работодатель вправе устанавливать в локальных нормативных актах, принятых в порядке ст. 372 ТК, нормы бесплатной выдачи средств индивидуальной защиты, улучшающие по сравнению с

типовыми нормами защиту работников от имеющихся на рабочих местах вредных и (или) опасных факторов, а также особых температурных условий или загрязнения.

§ 3. Порядок выдачи спецодежды, спецобуви и других средств индивидуальной защиты в настоящее время предусмотрен Правилами обеспечения работников специальной одеждой, специальной обувью и другими средствами индивидуальной защиты, утвержденными Постановлением Минтруда РФ от 18 декабря 1998 г. N 51 (в редакции от 3 февраля 2004 г.). Эти Правила распространяются на все производства независимо от их форм собственности и организационно-правовых форм. Ранее действовавшая по этому вопросу Инструкция Союза ССР больше на территории России не применяется.

Указанные Правила предусматривают, что затраты по обеспечению средствами индивидуальной защиты включаются в себестоимость продукции (работ, услуг). Они также определяют порядок пользования этими средствами, организацию контроля за обеспечением ими и ответственность за своевременное и полное обеспечение этими средствами.

Средства индивидуальной защиты подлежат возврату при переводе на другую работу, не требующую данных средств, и, как уже упоминалось, при увольнении.

§ 4. Предусмотрены также средства коллективного пользования. Это дежурная специальная одежда, специальная обувь и другие средства, которые должны выдаваться работнику только на время выполнения им соответствующих работ. Они могут быть закреплены за несколькими работниками или за определенными рабочими местами и передаются от одной смены другой. Сроки носки дежурных средств индивидуальной защиты устанавливаются администрацией.

§ 5. Для хранения средств индивидуальной защиты администрация организует гардеробы и по определенным установленным ею срокам обеспечивает стирку, сушку, химчистку, дезинфекцию, дегазацию, дезактивацию и ремонт этих средств.

§ 6. За утрату и порчу средств индивидуальной защиты работник несет материальную ответственность в следующих пределах в зависимости от степени его вины в этом: по небрежности - по ст. 241 ТК в размере до среднемесячного заработка, при наличии умысла - в размере полной стоимости имущества по п. 3 ст. 243 Кодекса.

Статья 222. Выдача молока и лечебно-профилактического питания

Комментарий к статье 222

§ 1. Нормы и порядок выдачи бесплатно за счет работодателя молока или других равноценных продуктов на работах с вредными условиями труда регулируются Постановлением Минтруда РФ от 31 марта 2003 г. N 13 "Об утверждении норм и условий бесплатной выдачи молока или других равноценных пищевых продуктов работникам, занятым на работах с вредными условиями труда" (РГ. 2003. 13 мая). Ныне ряд отраслевых соглашений предусматривает и бесплатное питание некоторых категорий работников.

§ 2. Молоко выдается, как правило, в столовой, буфете по 0,5 л в рабочий день (смену) независимо от его продолжительности в дни фактической занятости работника на работах с вредными условиями труда. За пропущенные на работе дни молоко не выдается, так же как и за несколько дней вперед. Запрещается заменять выдачу молока денежной компенсацией или другими продуктами, кроме предусмотренных в указанном выше Постановлении Минтруда РФ.

§ 3. При особо вредных условиях труда по специальному Перечню таких работ бесплатно выдается лечебно-профилактическое питание со специальным набором продуктов, нейтрализующих производственные вредности. Оно выдается рабочим, руководителям, специалистам и другим служащим в целях укрепления их здоровья и предупреждения профессиональных заболеваний по утвержденному перечню производств, профессий и должностей, независимо от того, к какой отрасли народного хозяйства относятся эти производства.

Перечень таких работ, рационы лечебно-профилактического питания и нормы бесплатной выдачи витаминных препаратов, а также Правила этой выдачи утверждены Постановлением Минтруда РФ от 31 марта 2003 г. N 14 (в редакции от 11 сентября 2003 г.) "Об утверждении Перечня производств, профессии и должностей, работа в которых дает право на бесплатное получение лечебно-профилактического питания в связи с особо вредными условиями труда, рационов лечебно-профилактического питания, норм бесплатной выдачи витаминных препаратов и Правил бесплатной выдачи лечебно-профилактического питания" (РГ. 2003. 30 мая).

Указанный Перечень работ относится ко всем отраслям народного хозяйства, где имеются такие работы.

§ 4. Лечебно-профилактическое питание выдается и за дни нетрудоспособности из-за профессионального заболевания, если больной не госпитализирован (п. 5 Правил), беременным женщинам, занятым на этих работах, на все время отпуска по беременности и родам. Оно выдается и другим работникам, занятым полный рабочий день (смену) на производстве, в котором для основных работников и ремонтного персонала установлено лечебно-профилактическое

питание (п. 6 Правил). Выдача лечебно-профилактического питания производится в виде горячих завтраков перед началом работы, а в отдельных случаях эти завтраки выдаются в обеденный перерыв (п. 7 Правил).

Статья 223. Санитарно-бытовое и лечебно-профилактическое обслуживание работников

Комментарий к статье 223

§ 1. Устройство санитарно-бытовых помещений, помещений для приема пищи, для оказания медицинской помощи работникам, комнаты отдыха в рабочее время (на интенсивных конвейерных работах) и комнаты психологической разгрузки должно предусматриваться уже в проектах производственных зданий, помещений. Работодатель обязан за свой счет укомплектовать их соответствующим оборудованием и организовать их правильное обслуживание. На производствах с преимущественно женским трудом работодатель обязан организовать женские санитарные комнаты и комнаты для кормления грудных детей.

§ 2. Работники горячих цехов и производственных участков от высокой температуры потеют, а с потом из организма выходят вода и соль. Чтобы организм работника не обезвоживался и не обессоливался, его надо своевременно пополнять соленой водой. Поэтому во время работы в горячих цехах, на производственных участках работник должен иметь возможность чаще пить бесплатно соленую газированную воду.

§ 3. Органы санитарно-эпидемиологического надзора изучают температурные условия горячих цехов, производственных участков и решают с администрацией вопрос, где надо организовать снабжение работников газированной соленой водой. Такое снабжение производится за счет работодателя.

§ 4. К горячим производственным участкам и цехам относятся прокатные, металлоплавильные, доменные в металлопромышленности, горные цехи фарфорофаянсовых и кирпичных заводов, газонаполненные цехи ламповых заводов и т.д. В них бесплатное снабжение работников газированной соленой водой производится из расчета 4 - 5 л на человека в рабочую смену.

§ 5. Там, где оборудованы специальные душевые и помещения для умывания с горячей и холодной водой, они снабжаются мылом. Умывальники должны быть снабжены воздушными осушителями рук или регулярно сменяемыми полотенцами. Домой работнику, связанному на работе с загрязнением, выдается 400 г мыла в месяц бесплатно.

Пасты, мази, смывающие и обезвреживающие вещества выдаются бесплатно также по специальным перечням таких работ с указанием в них норм выдачи (Постановление Минтруда РФ по согласованию с Минздравом РФ от 4 июля 2003 г. N 45 "Об утверждении норм бесплатной выдачи работникам смывающих и обезвреживающих средств, порядок и условия их выдачи"). Эти вещества выдаются на основании локальных перечней и норм, прилагаемых к коллективным договорам.

§ 6. Работники, пострадавшие от несчастных случаев на производстве, профессиональных заболеваний, и по иным медицинским показаниям перевозятся с работы в лечебные учреждения или к месту их жительства транспортными средствами организации либо за ее счет (например, на такси). Администрация обязана организовать такую перевозку заболевшего работника или пострадавшего от несчастного случая.

Статья 224. Дополнительные гарантии охраны труда отдельным категориям работников

Комментарий к статье 224

§ 1. Статья 224 отсылает к законам и иным нормативным правовым актам о создании особой охраны труда женщин (см. главу 41 Кодекса и комментарий к ней) и несовершеннолетних работников (см. главу 42 и комментарий к ней), а также других работников, нуждающихся по здоровью в переводе на более легкую работу, на другую работу в соответствии с медицинским заключением, в перерывах для отдыха, включаемых в рабочее время.

§ 2. Правила внутреннего трудового распорядка устанавливают для отдельных категорий работников, занятых на интенсивных конвейерных работах (например, на сборочном конвейере автозавода), а также для грузчиков на погрузочно-разгрузочных работах кратковременные (10 - 15 мин.) перерывы для отдыха, включаемые в рабочее время и оплачиваемые по среднему заработку. Эти перерывы предоставляются сверх общего перерыва. Их продолжительность и частота устанавливаются в зависимости от степени интенсивности работ правилами внутреннего трудового распорядка.

§ 3. Работникам, работающим в холодное время года на открытом воздухе или в закрытых необогреваемых помещениях, а также грузчикам, занятым на погрузочно-разгрузочных работах, и

другим работникам в необходимых случаях предоставляются специальные перерывы для обогревания и отдыха, которые включаются в рабочее время. Работодатель обязан обеспечить оборудование помещений для обогревания и отдыха работников. При очень сильном холоде работы прекращаются. При этом время простоя оплачивается как в случае простоя не по вине работника, т.е. не ниже 2/3 тарифной ставки (оклада) работника (см. ст. 157 ТК и комментарий к ней).

§ 4. Администрация обязана соответствующим образом оборудовать помещение для обогревания и отдыха. Частота и продолжительность перерывов для обогревания определяются в зависимости от местных климатических условий администрацией по согласованию с выборным органом первичной профсоюзной организации, а также могут устанавливаться коллективным договором, соглашением.

§ 5. В ст. 9 Федерального закона "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации" от 20 июля 1995 г. (с последующими изменениями) предусмотрен ряд мер по социальной защите инвалидов, их реабилитации, целью которой являются восстановление социального статуса инвалида, достижение им материальной независимости и его социальная адаптация, в том числе в сфере труда на производстве. Закон закрепил меры по обеспечению жизнедеятельности инвалидов (разд. IV), в том числе их занятости (ст. 20), путем установления квот приема их на работу (ст. 21), создания специальных рабочих мест их трудоустройства.

§ 6. Статья 23 Федерального закона о социальной защите инвалидов предусматривает, что инвалидам, занятым в организациях независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности, создаются необходимые условия труда в соответствии с индивидуальной программой реабилитации инвалида.

Не допускается включение в коллективные или индивидуальные трудовые договоры пунктов об условиях труда инвалидов (оплата, режим рабочего времени и времени отдыха, продолжительность ежегодного и дополнительного оплачиваемых отпусков и др.), ухудшающих их положение по сравнению с другими работниками. Наоборот, для них предусмотрен ряд трудовых льгот.

§ 7. Для инвалидов I и II групп устанавливается сокращенная продолжительность рабочего времени не более 35 часов в неделю с сохранением полной оплаты труда (ч. 3 ст. 23 указанного Закона).

§ 8. Привлечение инвалидов к сверхурочным работам, работе в выходные дни и в ночное время допускается только с их согласия и при условии, если такие работы не запрещены им по состоянию здоровья. Поэтому, привлекая инвалида с его согласия к указанным работам, администрация обязана ориентироваться на медицинские рекомендации, данные инвалиду.

§ 9. Работодатель обязан принимать на работу инвалидов, трудоустраиваемых по квоте. Организациям независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, численность работников в которых более 100 человек, устанавливается квота для приема на работу инвалидов в процентах к среднесписочной численности работников (но не менее 2 и не более 4%).

Освобождаются от квотирования рабочих мест для инвалидов общественные объединения инвалидов и их организации, хозяйственные товарищества и общества, уставный капитал которых состоит из вклада общественного объединения инвалидов (ст. 21 Федерального закона "О социальной защите инвалидов в РФ").

Статья 225. Обучение и профессиональная подготовка в области охраны труда

Комментарий к статье 225

§ 1. В каждой организации работодателем за его счет должно быть организовано для всех работников обучение по охране труда. Все работники, включая администрацию и руководителей, обязаны проходить это обучение.

§ 2. Работодатель или уполномоченное им лицо обязаны проводить для вновь поступающих и переводимых на другую работу работников предварительный инструктаж по охране труда, организовывать обучение безопасным методам и приемам работы (групповое или индивидуальное) и оказанию первой помощи пострадавшим.

§ 3. Работодатель также за свой счет обеспечивает обучение лиц, поступающих на работу с вредными и (или) опасными условиями труда, безопасным методам труда со стажировкой на рабочем месте и сдачей экзаменов, а также их периодическое обучение по мере развития технического прогресса, смены машин, технологических процессов и периодическую проверку знаний требований охраны труда.

§ 4. Подготовку специалистов по охране труда в средних профессиональных и высших профессиональных образовательных учреждениях обеспечивает государство. Оно содействует организации обучения по охране труда образовательных учреждений всех уровней от начального общего и профессионального, включая высшее и послевузовское профессиональное образование.

Статья 226. Финансирование мероприятий по улучшению условий и охраны труда

Комментарий к статье 226

§ 1. Финансирование охраны труда осуществляется за счет ассигнований, выделяемых отдельной строкой в бюджете РФ, в бюджетах субъектов РФ, городских, районных бюджетах, бюджетах поселков и сельских населенных пунктов, прибыли (доходов) предприятий, а также из фондов охраны труда. Работники предприятия не несут каких-либо дополнительных расходов на эти цели.

Фонды охраны труда формируются на трех уровнях: Федеральный фонд охраны труда, территориальные фонды охраны труда и фонды охраны труда предприятий, организаций.

Новая редакция комментируемой статьи указывает, что финансирование мероприятий по охране труда может производиться также и за счет добровольных взносов организаций и физических лиц.

§ 2. Предприятия ежегодно по коллективным договорам или соглашениям выделяют на охрану труда необходимые средства. Они должны расходоваться исключительно на оздоровление работников и улучшение условий их труда.

Закон устанавливает, что размер финансирования мероприятий по улучшению условий и охраны труда (за исключением унитарных предприятий и федеральных учреждений) составляет не менее 0,2% суммы затрат на производство продукции (работ, услуг).

§ 3. Расходование средств фондов охраны труда и выделенных для нее материалов на другие цели запрещается. Те предприятия, которые используют эти средства не по назначению, полностью возмещают затраченные средства в фонд охраны труда предприятия в размере до 100% средств, затраченных не по назначению, и уплачивают штраф в Федеральный фонд охраны труда.

Трудовые коллективы контролируют использование средств, предназначенных на охрану труда, и своевременно могут соответствующим образом реагировать, если установят, что средства используются не по назначению.

§ 4. Работник никаких расходов на охрану труда и улучшение условий труда не несет.

Статья 227. Несчастные случаи, подлежащие расследованию и учету

Комментарий к статье 227

§ 1. Новая редакция комментируемой статьи относит к указанным лицам также работников, проходящих обучение или переобучение в соответствии с ученическим договором, лиц, страдающих психическими расстройствами, участвующих в производительном труде на лечебно-производственных предприятиях в порядке трудовой терапии в соответствии с медицинскими рекомендациями, лиц, привлекаемых в установленном порядке к выполнению общественно-полезных работ, а также членов производственных кооперативов и членов крестьянских (фермерских) хозяйств, принимающих личное участие в их деятельности.

§ 2. Расследованию и учету подлежат все несчастные случаи, произошедшие на производстве с работниками и другими лицами, выполняющими работы по заданию организации или индивидуального предпринимателя, практикантами (студентами, учащимися) и другими лицами при выполнении ими трудовых обязанностей на данном производстве: осужденными к лишению свободы и привлекаемыми к труду администрацией организации и другими работающими у данного работодателя. Расследованию и учету подлежат несчастные случаи, повлекшие за собой необходимость перевода работника на другую работу, временную или стойкую утрату им трудоспособности либо его смерть.

Пострадавший работник имеет право участвовать в расследовании несчастного случая и обжаловать решение о нем в Государственную инспекцию труда, профсоюзные органы и в суд.

§ 3. Несчастными случаями на производстве, подлежащими расследованию и учету, являются те, которые произошли:

при выполнении трудовых обязанностей, включая время командировки и пути, при совершении действий в интересах предприятия, хотя бы и без поручения администрации, во время служебных поездок на общественном или служебном транспорте, а также при следовании по распоряжению работодателя (его представителя) к месту выполнения работы (поручения) и обратно, в том числе пешком;

в пути на работу и с работы на транспорте предприятия или арендованном им либо на личном транспорте, используемом по соглашению с работодателем в производственных целях;

в течение рабочего времени на территории организации или вне ее (в том числе во время установленных перерывов), а также в течение времени, необходимого для приведения в порядок

орудий производства, одежды, нахождения в душе перед началом и по окончании работы, а также при выполнении сверхурочной работы в выходные и нерабочие праздничные дни;

при привлечении работника в установленном порядке к участию в ликвидации последствий катастрофы, аварии и других чрезвычайных происшествий природного или техногенного характера;

при авариях на производственном объекте, оборудовании;

на транспортном средстве, территории вахтового поселка, во время сменного отдыха (проводник, шофер-сменщик, работники морских и речных судов и др.);

в рабочее время на личном легковом транспорте, если есть распоряжение администрации на право его использования для служебных поездок;

в рабочее время из-за нанесения телесных повреждений другим лицом либо преднамеренного убийства работника при исполнении им трудовых обязанностей.

Когда несчастный случай произошел в быту или по дороге на работу или с работы не на транспорте предприятия, он не расследуется по Положению и оформляется актом произвольной формы.

К причинам несчастных случаев на производстве относятся и острые профессиональные заболевания, тепловые удары, ожоги, повреждения от контакта с животными и насекомыми, а также при стихийных бедствиях (землетрясениях, оползнях, ураганах, наводнениях).

§ 4. Профессиональные заболевания подлежат расследованию и учету на основе Положения, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 15 декабря 2000 г. N 967 (СЗ РФ. 2000. N 52 (ч. II). Ст. 5149), которое применяется в части, не противоречащей ТК.

Статья 228. Обязанности работодателя при несчастном случае

Комментарий к статье 228

§ 1. Комментируемая статья закрепляет обязанности работодателя при несчастном случае на производстве. Основные нормы в ней взяты из Федерального закона от 24 июля 1998 г. "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний".

§ 2. Статья 228 ТК прямо указывает, что работодатель должен предпринять при несчастном случае на производстве, кого информировать о нем. При этом на разных производствах по разным категориям несчастных случаев (тяжелого со смертельным исходом, группового и т.д.) информировать он обязан различные органы, но в первую очередь должны быть оповещены родные пострадавшего. При этом пострадавшему следует оказать первую помощь.

§ 3. Работодатель обязан обеспечить своевременное расследование несчастного случая и его учет.

§ 4. Профессиональные заболевания от длительного воздействия производственных факторов расследуются, их устанавливают медицинские органы в соответствии с Положением о расследовании и учете профессиональных заболеваний, утв. Постановлением Правительства РФ от 15 декабря 2000 г.

Не подлежат учету как несчастные случаи на производстве самоубийства, естественная смерть, травмы от преступных действий самого работника. Травмы от опьянения или действий, связанных с опьянением, учитываются на производстве как несчастные случаи.

Когда несчастный случай произошел в быту или по дороге на работу или с работы не на транспорте предприятия, он не расследуется по Положению и оформляется актом произвольной формы.

К причинам несчастных случаев на производстве относятся и острые профессиональные заболевания, тепловые удары, ожоги, повреждения от контакта с животными и насекомыми, а также стихийные бедствия (землетрясения, оползни, ураганы, наводнения).

§ 5. Несчастный случай на производстве с работником, временно переведенным в другое предприятие, организацию либо выполняющим работу по совместительству в другой организации, расследуется и учитывается этой другой организацией.

§ 6. Администрация обязана своевременно анализировать материалы расследования и учета несчастных случаев на производстве и принимать необходимые меры для устранения их причин.

Статья 228.1. Порядок извещения о несчастных случаях

Комментарий к статье 228.1

§ 1. Комментируемая статья впервые особо выделяет порядок извещения при групповых, тяжелых несчастных случаях, а также случаях со смертельным исходом.

§ 2. По каждому виду несчастных случаев устанавливается особая процедура извещения соответствующих лиц и органов.

§ 3. Впервые в Трудовом кодексе устанавливается порядок извещения о несчастных случаях, которые по прошествии времени перешли в категорию тяжелых или со смертельным исходом.

Статья 229. Порядок формирования комиссий по расследованию несчастных случаев

Комментарий к статье 229

§ 1. Статья 229 ТК детально предусмотрела порядок формирования комиссий по расследованию несчастного случая на производстве, возведя нормы Положения о расследовании и учете несчастных случаев на производстве в ранг федерального закона. Этот принцип соблюден и в ст. 230 ТК. Работодатель, узнав о таком случае, немедленно создает комиссию. В нее включаются специалист по охране труда или лицо, ответственное за организацию работы по охране труда, представители работодателя и профкома, а возглавляет комиссию работодатель или уполномоченный им представитель. Состав комиссии утверждается приказом работодателя. Не включается в состав комиссии руководитель участка, где произошел несчастный случай.

§ 2. Если работодатель - физическое лицо, в комиссию по расследованию несчастного случая входят он сам (председатель), доверенное лицо пострадавшего, специалист по охране труда (на договорной основе).

§ 3. Когда несчастный случай происходит с лицом, направленным к другому работодателю для выполнения работ, его расследует комиссия, образованная тем работодателем, у которого произошел несчастный случай, но в состав комиссии включается уполномоченный представитель другого работодателя. Его неприбытие в срок не отодвигает срока расследования.

§ 4. Если несчастный случай произошел с работником на выделенном для его работы участке другой организации, случай расследуется работодателем (его представителем), производящим эту работу, с обязательным участием представителя работодателя, на территории которого она проводилась, и учитывается организацией данного работника, производящей эти работы. Комиссия информирует о выводах расследования руководителя организации участка, где он произошел.

§ 5. Специальному расследованию подлежат групповые несчастные случаи, произошедшие одновременно с двумя работниками и более, и случаи со смертельным исходом. Для этого создается комиссия в составе: председателя - технического инспектора труда профсоюзов или Гострудинспекции, членов - представителей вышестоящего хозяйственного органа, руководителя предприятия, представителя профкома. В особых случаях приглашаются представители прокуратуры. Такие несчастные случаи обязательно обсуждаются на заседании профкома. Акт о них оформляется в течение суток после составления акта специального расследования и в соответствии с выводами комиссии по специальной форме.

Если инспектор специализированного органа надзора за охраной труда не принимал участия в комиссии или не согласен с выводами комиссии, он может дать свое заключение.

§ 6. Работник, пострадавший от несчастного случая на производстве, имеет право на личное участие (или через своего представителя) в расследовании несчастного случая.

§ 7. Групповые, тяжелые несчастные случаи и случаи со смертельным исходом расследуются комиссией под председательством государственного инспектора по охране труда. В состав комиссии включаются представители органа исполнительной власти субъекта РФ или органа местного самоуправления и представитель территориального объединения профсоюзов. Работодатель образует эту комиссию и приказом утверждает ее состав. Она должна расследовать данный случай в течение 15 дней.

§ 8. При остром отравлении или радиационном воздействии, превысившем соответствующие нормы, в комиссию включается и представитель органа санэпиднадзора, а если причиной случая было нарушение безопасности на объектах атомной энергии, в состав комиссии включается представитель органа Госатомнадзора РФ. Если же случай произошел на подконтрольном Госгортехнадзору объекте, в комиссию включается и представитель этого органа.

§ 9. При групповом несчастном случае с числом погибших пять и более человек в состав комиссии включаются представители федеральной инспекции труда, федерального органа исполнительной власти по ведомственной принадлежности и представитель общероссийского объединения профсоюзов. При крупных авариях с числом погибших 15 человек и более расследование проводится комиссией, утверждаемой Правительством РФ.

Статья 229.1. Сроки расследования несчастных случаев

Комментарий к статье 229.1

§ 1. Впервые в Трудовом кодексе в отдельной статье устанавливаются сроки расследования несчастных случаев. При этом общий срок расследования несчастного случая (в результате которого один или несколько пострадавших получили легкие повреждения здоровья) составляет 3 дня.

§ 2. Если несчастный случай на производстве не был своевременно доведен до сведения работодателя или если нетрудоспособность у пострадавшего от несчастного случая наступила не сразу, он расследуется по заявлению пострадавшего комиссией в течение одного месяца со дня поступления соответствующего заявления.

§ 3. Сроки расследования несчастного случая могут быть продлены председателем комиссии, но не более чем на 15 дней при необходимости дополнительной проверки обстоятельств дела, получения соответствующих медицинских и иных заключений. При этом, если завершить расследование несчастного случая в установленные сроки не представляется возможным в связи с необходимостью рассмотрения его обстоятельств в организациях, осуществляющих экспертизу, органах дознания, органах следствия или в суде, то решение о продлении срока расследования несчастного случая принимается по согласованию с этими организациями, органами либо с учетом принятых ими решений.

§ 4. Комиссия на основании собранных ею документов и материалов, опросов устанавливает обстоятельства и причины несчастного случая, определяет, был ли пострадавший в момент несчастного случая связан со своей трудовой деятельностью у работодателя, квалифицирует несчастный случай как связанный или как не связанный с производством, определяет лиц, виновных в происшествии, а также меры по устранению причин и предупреждению подобных случаев на производстве.

§ 5. Комиссия, если установит вину работника (например, неиспользование им средств индивидуальной защиты или другое грубое нарушение инструкций по технике безопасности, охране труда) в данном несчастном случае, должна определить степень его вины в процентах, если работник застрахован. Думается, она должна сделать это и в том случае, если работник не застрахован, поскольку страхование - обязанность работодателя, которую в данном случае он не исполнил.

§ 6. Работодатель обязан обеспечить расследование комиссией причин и обстоятельств несчастного случая в течение трех суток.

Статья 229.2. Порядок проведения расследования несчастных случаев

Комментарий к статье 229.2

§ 1. Комментируемая статья впервые особо оговаривает порядок проведения расследования несчастных случаев.

§ 2. Работодатель за счет собственных средств по требованию комиссии обеспечивает выполнение технических расчетов, лабораторных работ, испытаний и других экспертных работ с привлечением для них специалистов-экспертов, фотографирование места происшествия и поврежденных объектов, составление схем, планов, эскизов, а также предоставляет транспорт, служебное помещение, средства связи, специальную одежду, специальную обувь и другие средства индивидуальной защиты, необходимые членам комиссии для проведения расследования.

§ 3. Перечень материалов расследования несчастного случая, указанных в ч. 3 ст. 229.2 ТК, является обязательным. Он может быть расширен председателем комиссии в зависимости от характера и обстоятельств несчастного случая.

§ 4. Несчастный случай признается не связанным с производством, если произошли следующие события:

а) смерть вследствие общего заболевания или самоубийства, подтвержденная в установленном порядке соответственно медицинской организацией, органами следствия или судом;

б) смерть или повреждение здоровья, единственной причиной которых явилось по заключению медицинской организации алкогольное, наркотическое или иное токсическое опьянение (отравление) пострадавшего, не связанное с нарушениями технологического процесса, в котором используются технические спирты, ароматические, наркотические и иные токсические вещества;

в) несчастный случай, происшедший при совершении пострадавшим действий (бездействии), квалифицированных правоохранительными органами как уголовно наказуемое деяние.

Все указанные случаи рассматриваются в том же порядке, что и несчастные случаи, связанные с производством.

§ 5. Комиссия обязана определить степень вины пострадавшего. При этом, если будет установлено, что грубая неосторожность пострадавшего содействовала возникновению или увеличению вреда его здоровью, то с учетом заключения выборного органа первичной профсоюзной организации или иного уполномоченного работниками органа комиссия устанавливает степень его вины в процентах.

Статья 229.3. Проведение расследования несчастных случаев государственными инспекторами труда

Комментарий к статье 229.3

§ 1. Комментируемая статья раскрывает порядок проведения расследования несчастных случаев государственными инспекторами труда.

Государственный инспектор труда проводит расследование (или дополнительное расследование) в следующих случаях:

а) при выявлении сокрытого несчастного случая;

б) при поступлении жалобы, заявления пострадавшего (его представителя), лица, состоявшего на иждивении погибшего (либо его родственников), о несогласии их с выводами комиссии по расследованию несчастного случая;

в) при получении сведений, свидетельствующих о нарушении порядка расследования несчастного случая, установленного в законодательстве.

§ 2. Дополнительное расследование проводится с участием профсоюзного инспектора труда (а при необходимости - представителей соответствующего федерального органа исполнительной власти, осуществляющего функции по контролю и надзору в установленной сфере деятельности и исполнительного органа страховщика (по месту регистрации работодателя в качестве страхователя).

§ 3. Дополнительное расследование оформляется государственным инспектором труда в виде заключения о несчастном случае на производстве. При этом работодателю (его представителю) выдается предписание, обязательное для исполнения.

§ 4. Если акт, составленный работодателем, оформлен с нарушениями или он не соответствует материалам расследования несчастного случая, государственный инспектор вправе составить новый акт о несчастном случае. Первоначальный акт признается утратившим силу на основании решения работодателя (его представителя) или государственного инспектора труда.

Статья 230. Порядок оформления материалов расследования несчастных случаев

Комментарий к статье 230

§ 1. О каждом несчастном случае на производстве, который вызвал перевод по медицинскому заключению работника на другую работу или потерю им трудоспособности не менее чем на один день или повлекший его смерть, комиссия составляет акт в двух экземплярах, а при групповом несчастном случае акт составляется отдельно на каждого пострадавшего в двух экземплярах.

§ 2. Если несчастный случай произошел на данном производстве, но с работником другого работодателя, комиссия составляет акт в трех экземплярах, из которых два вместе с материалами и документами расследования этого случая направляются работодателю потерпевшего, а третий экземпляр, документы и материалы расследования остаются в организации, где произошел несчастный случай.

§ 3. Если несчастный случай произошел на производстве с застрахованным, составляется дополнительный третий экземпляр акта, который с материалами расследования работодатель направляет в исполнительный орган страховщика по месту его регистрации как страховщика.

§ 4. В акте о несчастном случае на производстве должны быть подробно изложены обстоятельства и причины несчастного случая, названы лица, допустившие нарушения требований безопасности и охраны труда, а если установлена грубая неосторожность работника, то в акте указывается в процентах степень его вины. Акт подписывается членами комиссии, утверждается работодателем (его представителем) и заверяется печатью. Акт должен быть зарегистрирован в журнале регистрации несчастных случаев на данном производстве.

§ 5. Результаты расследования несчастного случая на производстве рассматриваются работодателем с участием профсоюзного органа организации для принятия решения по профилактике несчастных случаев на производстве.

§ 6. В 3-дневный срок после утверждения акта о несчастном случае работодатель обязан выдать один экземпляр этого акта пострадавшему, а при смертельном случае - родственникам погибшего либо доверенному лицу по их требованию.

Второй экземпляр акта вместе с материалами расследования хранится в течение 45 лет по месту работы пострадавшего на момент несчастного случая.

Статья 230.1. Порядок регистрации и учета несчастных случаев на производстве

Комментарий к статье 230.1

§ 1. Все несчастные случаи, оформленные в установленном законом порядке, подлежат обязательной регистрации, учету в специальном журнале регистрации несчастных случаев на производстве по установленной форме.

§ 2. Акты расследования группового, тяжелого несчастного случая или случая со смертельным исходом с документами и материалами расследования и копии актов на каждого пострадавшего после их утверждения председатель комиссии (государственный инспектор по охране труда) направляет в прокуратуру, в которую сразу было сообщено о несчастном случае, и она поэтому имела возможность прислать для расследования своего представителя. При страховом случае акт с материалами расследования направляется страховщику. Копии всех этих документов предоставляются также в соответствующую гострудинспекцию и в территориальный орган соответствующего федерального надзора (Госгортехнадзора, Санэпиднадзора, Госатомнадзора, Госэнергонадзора по подконтрольности им).

Копии всех актов о таких тяжелых и групповых несчастных случаях председатель комиссии направляет в федеральную инспекцию труда и федеральный орган исполнительной власти по ведомственной принадлежности (министерству, ведомству) для анализа ими состояния и причин производственного травматизма в Российской Федерации и разработки на его основе профилактических мер по их устранению.

§ 3. При несчастных случаях, повлекших за собой тяжелые повреждения здоровья (в том числе групповых) либо смерть пострадавшего, копии актов направляются председателем комиссии на каждого пострадавшего в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на проведение государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, и в соответствующее территориальное объединение профессиональных союзов для проведения анализа состояния и причин производственного травматизма в России и разработки предложений по его профилактике.

§ 4. Закон устанавливает обязанность работодателя (его представителя) по окончании периода временной нетрудоспособности пострадавшего направить в соответствующую государственную инспекцию труда (а в необходимых случаях - в территориальный орган соответствующего федерального органа исполнительной власти, осуществляющего функции по контролю и надзору в установленной сфере деятельности) сообщение установленной формы о последствиях несчастного случая и мерах, принятых в целях предупреждения несчастных случаев на производстве.

Статья 231. Рассмотрение разногласий по вопросам расследования, оформления и учета несчастных случаев

Комментарий к статье 231

§ 1. По вопросам расследования, оформления и учета несчастных случаев на производстве возможны разногласия. Например, работодатель не признает несчастный случай на производстве и отказывает в проведении его расследования или в выдаче акта потерпевшему (если потерпевший не согласен с актом о расследовании произошедшего с ним несчастного случая на производстве и др.).

§ 2. Трудовой кодекс, в редакции Федерального закона от 30 июня 2006 г., устанавливает новый порядок рассмотрения этих разногласий. Если ранее существовала альтернативная их подведомственность по выбору истца (либо орган Гострудинспекции, либо суд), то сегодня эти разногласия рассматриваются федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на проведение государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, и его территориальные органы. Решения этих органов могут быть обжалованы в суд.

§ 3. Подача жалобы не приостанавливает исполнения работодателем (его представителем) решений государственного инспектора труда.

Раздел XI. МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СТОРОН ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Глава 37. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 232. Обязанность стороны трудового договора возместить ущерб, причиненный ею другой стороне этого договора

Комментарий к статье 232

§ 1. В соответствии с ч. 2 ст. 8 Конституции РФ в РФ признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности.

Материальная ответственность сторон трудового договора - один из способов защиты права собственности работодателя и работника.

§ 2. В Кодекс впервые включен специальный раздел о материальной ответственности сторон трудового договора.

КЗоТ 1971 г. в главе "Гарантии и компенсации" содержал статьи о материальной ответственности работника (см. ст. 118 - 123), а в главе "Трудовые споры" - статьи о выплатах, которые должен был производить работодатель работнику в случаях незаконного увольнения либо незаконного перевода на другую работу (см. ст. 213), об удовлетворении денежных требований работника в связи с указанными действиями работодателя (см. ст. 216) и о возмещении морального вреда, причиненного работнику, в тех же случаях (см. ст. 213).

§ 3. Статья 1 ТК отношения по материальной ответственности работодателей и работников в сфере труда включает в отношения, непосредственно связанные с трудовыми отношениями, а потому регулируемые трудовым законодательством.

Подобная характеристика правовой природы всех отношений по материальной ответственности сторон трудового договора представляется не совсем точной. Взаимная ответственность работодателя и работника, как и их права по отношению друг к другу - неотъемлемая часть трудового отношения.

Статьи 21 и 22 Кодекса предусматривают взаимные обязанности работника и работодателя в части имущественных отношений.

Статья 21 ТК в числе основных обязанностей работника указывает на обязанность бережно относиться к имуществу работодателя (в том числе к имуществу третьих лиц, находящемуся у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества) и других работников.

Статья 22 ТК среди основных обязанностей работодателя называет обязанность возмещать вред, причиненный работникам в связи с исполнением ими трудовых обязанностей, а также компенсировать моральный вред в порядке и на условиях, которые установлены Кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. В соответствии с Кодексом это обязанности сторон трудового отношения (трудового договора), а значит, элементы его содержания. Поэтому приведенные статьи помещены в главу 2 "Трудовые отношения".

Отношения по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью работников в связи с исполнением ими трудовых обязанностей, регулируются нормами гражданского законодательства (см. ст. 1084 - 1094 ГК).

§ 4. Указанные в ст. 21 и 22 ТК обязанности, которые приведены в предыдущем параграфе комментария, служат основой для предусмотренной ст. 232 ТК и последующими статьями данного раздела материальной ответственности сторон трудового договора друг перед другом, если они не выполняют этих обязанностей.

§ 5. Частью 1 ст. 232 ТК предусмотрено, что сторона трудового договора (работодатель или работник), причинившая ущерб другой стороне, возмещает этот ущерб в соответствии с:

Трудовым кодексом (см. ст. 142, 233, 250);

иными федеральными законами (см. § 1 комментария к ст. 237 и § 1 комментария к ст. 242 ТК).

§ 6. Конкретизация материальной ответственности сторон может быть произведена в трудовом договоре либо в специальном письменном соглашении, прилагаемом к трудовому договору (см. ч. 2 ст. 232).

Под специальным письменным соглашением в данном контексте понимается в первую очередь договор о полной материальной ответственности работника за ущерб, причиненный работодателю (см. ст. 242 - 245 ТК). Письменное соглашение (договор) может быть заключен и в других случаях, когда это предусмотрено законом.

Конкретизированы могут быть объекты, ценности, к которым работник имеет непосредственное отношение в процессе труда; обязанности работодателя по созданию работнику условий для сохранности этих предметов, ценностей; обеспечению сохранности переданного работодателю имущества работника и др. При этом установленные Кодексом порядок и размеры возмещения ущерба не могут быть изменены.

§ 7. Специальной гарантией при материальной ответственности служит запрет в договорном порядке снижать размер ответственности работодателя перед работником и повышать размер ответственности работника перед работодателем по сравнению с Кодексом или иными федеральными законами (см. ч. 2 ст. 232).

§ 8. Гарантией реального возмещения ущерба, причиненного одной стороной трудового договора другой его стороне, служит положение ч. 3 ст. 232 ТК о том, что расторжение трудового договора после причинения ущерба не влечет за собой освобождение стороны этого договора от материальной ответственности, предусмотренной Кодексом или иными федеральными законами.

В этом случае вопрос о возмещении решается по соглашению сторон или судом.

§ 9. Нормы Кодекса, других федеральных законов о материальной ответственности сторон трудового договора в равной мере распространяются на них независимо от вида собственности, организационно-правовой формы работодателя, его ведомственной подчиненности, является работодатель юридическим или физическим лицом, поскольку не предусмотрено исключений из этих норм по указанным основаниям.

§ 10. Работодатель - юридическое лицо действует (осуществляет свои работодательские права и дееспособность) через своих полномочных представителей - руководителя организации, других уполномоченных в установленном порядке лиц.

За ущерб, причиненный работнику виновными противоправными действиями представителей работодателя, материальную ответственность несет работодатель. У него есть право возместить свой ущерб, возникший в связи с возмещением материального ущерба работнику, за счет виновного представителя в установленном законом порядке (см. ст. 238 - 248 ТК).

Работодатель - физическое лицо непосредственно несет материальную ответственность за ущерб, причиненный работнику.

§ 11. Ущерб, причиненный одной стороной трудового договора другой стороне, может быть возмещен добровольно. Между сторонами может быть заключено соглашение о размере, порядке и сроках возмещения (с учетом положений, приведенных в § 7 комментария к данной статье).

Споры о возмещении ущерба стороной трудового договора другой его стороне рассматриваются судом (см. ст. 235, 391 ТК). В ходе судебного разбирательства не исключается возможность заключения мирового соглашения.

Статья 233. Условия наступления материальной ответственности стороны трудового договора

Комментарий к статье 233

§ 1. Как и любая другая юридическая ответственность, материальная ответственность может наступить лишь при соблюдении определенных условий. Общими условиями являются вина причинителя ущерба, противоправность его поведения и причинная связь между поведением причинителя ущерба и наступившим ущербом.

Кодексом, иным федеральным законом может быть предусмотрено иное (например, ответственность владельца источника повышенной опасности).

§ 2. Ущерб может быть возмещен добровольно. При возникновении спора каждая сторона доказывает размер причиненного ей ущерба (см. ч. 2 комментируемой статьи), а также вину причинителя ущерба и причинную связь между поведением причинителя ущерба и наступившими последствиями - материальным ущербом.

В определенных случаях причинитель ущерба должен доказать свою невиновность (например, работник, заключивший договор о полной материальной ответственности).

Глава 38. МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РАБОТОДАТЕЛЯ ПЕРЕД РАБОТНИКОМ

Статья 234. Обязанность работодателя возместить работнику материальный ущерб, причиненный в результате незаконного лишения его возможности трудиться

Комментарий к статье 234

§ 1. Статья 234 Кодекса обобщает и конкретизирует материальную ответственность работодателя за ущерб, причиненный любыми незаконными действиями, лишившими работника возможности трудиться у данного или другого работодателя.

§ 2. Наиболее часто встречающиеся на практике случаи нарушения права работника трудиться и соответственно нарушения трудового законодательства в этой области приведены в ст. 234 ТК.

§ 3. Незаконность отстранения работника от работы означает нарушение правил, предусмотренных в ст. 76 ТК.

Переводы на другую работу регламентированы ст. 72 и 73 ТК.

Нарушение установленного этими статьями порядка переводов на другую работу и причинение в связи с этим ущерба работнику влекут за собой материальную ответственность работодателя. Такая ситуация складывается при переводе работника на другую нижеоплачиваемую работу без его согласия.

§ 4. Законность или незаконность увольнения определяется соблюдением или несоблюдением общих и особых норм об основаниях и порядке расторжения трудового договора (см. ст. 77 - 84, 261, 269, 372 ТК).

§ 5. Решения органов по рассмотрению трудовых споров (КТС, суда) обязательны для исполнения (см. ст. 389, 396 ТК). Государственные инспектора труда (правовые, по охране труда) при осуществлении надзорно-контрольной деятельности имеют право предъявлять работодателям и их представителям обязательные для исполнения предписания об устранении нарушений трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, о восстановлении нарушенных прав работников, привлечении виновных в указанных нарушениях к дисциплинарной ответственности или об отстранении их от должности в установленном порядке (см. ч. 1 ст. 357 ТК).

Неисполнение решений органов по рассмотрению трудовых споров и предписаний государственной инспекции труда, приведшее к причинению материального ущерба работнику, влечет за собой материальную ответственность работодателя.

§ 6. Трудовая книжка установленного образца является основным документом о трудовой деятельности и трудовом стаже работника (ч. 1 ст. 66 ТК).

Трудовая книжка должна быть выдана работнику в день увольнения (последний день работы) (см. ч. 3 ст. 84.1 ТК).

Не имея на руках трудовой книжки, работник лишен возможности поступить на работу к другому работодателю, так как при приеме на работу она должна быть предъявлена (см. ст. 65 ТК).

Задержка выдачи трудовой книжки работнику по вине работодателя является правонарушением и влечет возмещение возникшего в связи с этим ущерба работнику.

§ 7. В случаях, когда в трудовую книжку вносятся неправильные или не соответствующие закону формулировки увольнения, возникший материальный ущерб подлежит возмещению работнику.

Формулировки увольнения должны соответствовать предусмотренным в Кодексе и зависят от основания увольнения (см. ст. 80 - 84 ТК).

§ 8. Помимо случаев материальной ответственности работодателя, перечисленных в ст. 234 ТК, она возникает в других случаях нарушения трудового законодательства. Например, в случаях неправомерного (необоснованного) отказа в приеме на работу, проявления дискриминации по отношению к лицу, желающему поступить на работу к данному работодателю или уже связанного с работодателем трудовым договором.

§ 9. В случаях, когда нарушение законодательства лишило работника возможности трудиться и привело к материальному ущербу, оплачивается вынужденный прогул в размере среднего заработка работника за время, в течение которого он не работал по вине работодателя (при незаконном увольнении или отказе работника от другой работы, на которую его незаконно перевели). В случае, когда работник перешел на другую работу по распоряжению работодателя, но перевод был осуществлен без его согласия, производится выплата разницы между заработной платой по прежней и новой работе за все время незаконного перевода.

За все время неисполнения решений органов по рассмотрению трудовых споров или предписания государственной инспекции труда работнику также выплачивается средняя заработная плата.

§ 10. Трудовой кодекс не устанавливает максимального предела удовлетворения денежных требований работника при разрешении трудового спора.

Работодатель обязан возместить работнику не полученный им заработок во всех случаях незаконного лишения его возможности трудиться и в полном объеме.

Статья 235. Материальная ответственность работодателя за ущерб, причиненный имуществу работника

Комментарий к статье 235

§ 1. Материальная ответственность работодателя за ущерб, причиненный имуществу работника, впервые предусмотрена в ст. 235 ТК. Это означает защиту права собственности работника средствами трудового права.

Случаи причинения ущерба имуществу работника в Кодексе не приводятся. Следовательно, материальная ответственность работодателя наступает во всех случаях причинения ущерба имуществу работника противоправными виновными действиями (бездействием) работодателя.

Работодатель отвечает за сохранность не всего имущества работника, а только того, сохранность которого он обязан обеспечить (например, сохранность личной одежды работника в специально предназначенном для его хранения месте, когда работник работает в спецодежде; сохранность принадлежащего работнику инструмента, оснастки, механизмов, имущества, используемых в интересах работодателя, переданных ему в пользование).

§ 2. Причиненный работодателем имуществу работника ущерб должен быть возмещен в полном объеме по рыночным ценам, действующим в данной местности на момент возмещения ущерба. Тем самым Кодекс защищает имущественные интересы работника от инфляции.

§ 3. Статья 235 предусматривает форму и порядок возмещения ущерба имуществу работника.

Форму возмещения определяет работник: при согласии работника причиненный его имуществу ущерб может быть возмещен в натуре. О желании получить возмещение ущерба работник извещает работодателя своим заявлением (письменно). Срок подачи заявления с момента причинения ущерба законом не определен.

Для принятия работодателем решения по этому заявлению закон отводит 10 дней со дня поступления заявления.

Если работник не согласен с решением работодателя, последовавшим на его заявление, или не получил ответа от работодателя в установленный срок, ему предоставлено право обращения в суд.

§ 4. В ч. 1 ст. 235 внесено уточнение: слово "момент" заменено словом "день".

Статья 236. Материальная ответственность работодателя за задержку выплаты заработной платы и других выплат, причитающихся работнику

Комментарий к статье 236

§ 1. Наименование ст. 236 приведено в соответствие с ее содержанием. В него добавлены слова "и других выплат, причитающихся работнику".

Прежнее последнее предложение этой статьи заменено новым текстом, согласно которому размер выплачиваемой работнику денежной компенсации может быть повышен коллективным или трудовым договором. Обязанность выплаты указанной денежной компенсации возникает независимо от наличия вины работодателя.

Оба новых положения ст. 236 весьма важны для обеспечения реальной ответственности работодателя за задержку выплат, причитающихся работнику.

§ 2. Обязанность работодателя выплачивать работникам заработную плату своевременно и в полном размере предусмотрена в нескольких статьях Кодекса: в ч. 2 ст. 22 среди основных обязанностей работодателя, в ст. 56, определяющей понятие трудового договора; в ст. 136, устанавливающей обязательность выплаты заработной платы каждые полмесяца.

§ 3. Работодатель и (или) уполномоченные им в установленном порядке представители, допустившие задержку выплаты работнику заработной платы и другие нарушения оплаты труда, несут ответственность в соответствии с Кодексом и иными федеральными законами (см. ст. 142 ТК).

Статья 236 Кодекса предусматривает ответственность за нарушение работодателем срока выплаты заработной платы, оплаты отпуска, выплат при увольнении и других выплат, причитающихся работнику, в виде уплаты процентов (денежной компенсации) в определенном размере.

Коллективным или трудовым договором размер денежной компенсации за просрочку названных выплат может быть конкретизирован и установлен в более высоком размере.

§ 4. Порядок взыскания компенсации, если она, как и заработная плата, не выплачивается, прямо не предусмотрен.

Представляется, что споры о денежной компенсации за просрочку выплат, полагающихся работнику, следует рассматривать в порядке, предусмотренном для трудовых споров о заработной плате.

Статья 237. Возмещение морального вреда, причиненного работнику

Комментарий к статье 237

§ 1. Компенсация морального вреда предусматривается в ст. 151 и 1101 ГК РФ.

Если гражданину причинен моральный вред (физические или нравственные страдания) действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом, суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации указанного вреда (ч. 1 ст. 151 ГК).

§ 2. Федеральным законом от 17 марта 1997 г. N 59-ФЗ (СЗ РФ. 1987. N 92. Ст. 1382) ст. 213 КЗоТа была дополнена частью пятой. В ней предусматривалось, что в случаях увольнения без законного основания или с нарушением установленного порядка увольнения либо незаконного перевода на другую работу суд вправе по требованию работника вынести решение о возмещении работнику денежной компенсации морального вреда, причиненного указанными действиями. Аналогичная формулировка содержится в ст. 394 ТК.

Судебная практика, опираясь на нормы гражданского законодательства, признавала право работника на компенсацию причиненных ему нравственных и физических страданий (морального вреда) не только при незаконном увольнении и незаконном переводе, но и в связи с необоснованным дисциплинарным взысканием, отказом в переводе на другую работу в соответствии с медицинскими рекомендациями и т.д. (см. п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. N 10 "Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда", с последующими изменениями и дополнениями // БВС РФ. 1994. N 3. С. 9).

§ 3. Статья 237 ТК предусматривает возмещение морального вреда, причиненного работнику неправомерными действиями или бездействием работодателя, без указания конкретных видов правонарушений.

Это означает, что право на возмещение морального вреда работник имеет во всех случаях нарушения его трудовых прав, сопровождающихся нравственными или физическими страданиями.

По вопросу о компенсации морального вреда работнику Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 17 марта 2004 г. N 2 (БВС РФ. 2004. N 6. С. 2) разъяснил следующее. В соответствии со ст. 3 и 394 Кодекса суд вправе удовлетворить требования лица, подвергшегося дискриминации в сфере труда, а также требование работника, уволенного без законного основания или с нарушением установленного порядка увольнения либо незаконно переведенного на другую работу, о компенсации морального вреда.

Учитывая, что Кодекс не содержит каких-либо ограничений для компенсации морального вреда и в иных случаях нарушения трудовых прав работников, суд, исходя из ст. 21 и 237 Кодекса, вправе удовлетворить требование работника о компенсации морального вреда, причиненного ему любыми неправомерными действиями или бездействием работодателя, в том числе и при нарушении его имущественных прав (например, при задержке выплаты заработной платы) (п. 63 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2).

§ 4. Часть 1 ст. 237 ТК (как и ч. 1 ст. 1101 ГК РФ) предусматривает возмещение морального вреда в денежной форме.

§ 5. Размер возмещения определяется соглашением сторон трудового договора (см. ч. 1 ст. 237).

§ 6. Спор между работником и работодателем о возмещении морального вреда рассматривается судом, который определяет факт причинения морального вреда и размер его возмещения.

При определении размеров компенсации морального вреда суд принимает во внимание степень вины нарушителя и иные заслуживающие внимания обстоятельства. Суд должен также учитывать степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями лица, которому причинен вред (ст. 151 ГК РФ).

Судом оценивается также характер физических и нравственных страданий с учетом фактических обстоятельств, при которых причинен моральный вред (см. ч. 2 п. 2 ст. 1101 ГК РФ).

Размер компенсации морального вреда определяется судом, исходя из конкретных обстоятельств каждого дела, с учетом объема и характера причиненных работнику нравственных и физических страданий, степени вины работодателя, иных заслуживающих внимания обстоятельств, а также требований разумности и справедливости (п. 63 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" // БВС РФ. 2004. N 6. С. 2).

О том, что при определении размера компенсации морального вреда должны учитываться требования разумности и справедливости, предусмотрено в ГК РФ (см., например, п. 2 ст. 1101 ГК РФ). Эти требования учитываются судами (см., например: БВС РФ. 2003. N 7. С. 22).

§ 7. Возмещение морального вреда, причиненного работнику неправомерным поведением работодателя, не зависит от наличия материального ущерба у работника и его возмещения.

Глава 39. МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РАБОТНИКА

Статья 238. Материальная ответственность работника за ущерб, причиненный работодателю

Комментарий к статье 238

§ 1. В новой редакции ст. 238 слова "или восстановление имущества" заменены словами ", восстановление имущества либо на возмещение ущерба, причиненного работником третьим лицам".

В связи с этим ч. 3 данной статьи признана утратившей силу.

§ 2. В главе 39 ТК закреплены нормы материальной ответственности работника за ущерб, причиненный имуществу работодателя:

1) устанавливается обязанность работника возместить причиненный работодателю ущерб (см. ст. 238);

2) формулируется понятие действительного ущерба;

3) указывается на обстоятельства, исключающие материальную ответственность работника (см. ст. 239);

4) устанавливаются пределы материальной ответственности работника (см. ст. 241 - 242);

5) содержится перечень случаев полной материальной ответственности работника (см. ст. 243);

6) устанавливаются правила заключения письменного договора о полной материальной ответственности (см. ст. 244);

7) устанавливаются порядок утверждения перечней работ и категорий работников, с которыми могут заключаться договоры о полной материальной ответственности, и форм этих договоров (см. ст. 244);

8) определяются условия введения коллективной (бригадной) материальной ответственности (см. ч. 1 и 3 ст. 245);

9) определяется порядок заключения письменного договора о коллективной (бригадной) материальной ответственности (см. ст. 245);

10) устанавливается порядок определения степени вины каждого члена коллектива (бригады) в причиненном работодателю ущербе (см. ст. 245);

11) устанавливаются правила определения размера причиненного ущерба (см. ст. 246);

12) возлагается на работодателя обязанность устанавливать размер причиненного ему ущерба и причину его возникновения (см. ст. 247);

13) устанавливается порядок взыскания ущерба (см. ст. 248);

14) возлагается на работника обязанность возместить затраты, понесенные работодателем в связи с обучением работника (см. ст. 249);

15) определяется порядок снижения размера ущерба, подлежащего взысканию с работника (см. ст. 250).

§ 3. Ответственность по нормам главы 39 ТК несет только работник, т.е. лицо, состоящее с данным работодателем в трудовых отношениях.

На отношения по материальной ответственности работников распространяются нормы трудового, а не гражданского законодательства (БВС РФ. 2003. N 6. С. 21).

§ 4. В соответствии со ст. 238 работник обязан возместить работодателю лишь прямой действительный ущерб. Недополученные работодателем доходы (упущенная выгода) в отличие от гражданского законодательства (см. ст. 15 ГК РФ) работник возмещать не должен. Тем самым Кодекс реализует цель трудового законодательства, поставленную перед ним в ч. 1 ст. 1, - защищает права и интересы работников и работодателей.

Исключением из приведенного выше правила, ограничивающего материальную ответственность работника прямым действительным ущербом, является возможность возмещения убытков работодателем организации в случаях, предусмотренных федеральным законом. При этом расчет убытков производится по нормам гражданского законодательства (см. ст. 277 ТК).

§ 5. Понятие прямого действительного ущерба, возмещаемого работником работодателю, сформулировано в ст. 238.

Необходимо обратить внимание на то, что к прямому действительному ущербу относится не только реальное уменьшение наличного имущества работодателя или ухудшение состояния указанного имущества работодателя, но и имущества третьих лиц, находящегося у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества (например, за сохранность груза, помещенного в склад работодателя по договору с ним другого юридического или физического лица).

В прямой действительный ущерб включаются также затраты либо излишние выплаты, которые работодатель вынужден произвести в связи с необходимостью приобретения или восстановления имущества, ущерб которому причинил работник.

§ 6. Работник обязан возместить прямой действительный ущерб, причиненный непосредственно работодателю, в которой включается и ущерб, возникший у работодателя в результате возмещения им ущерба иным лицам.

Основанием для этого может служить возмещение юридическим лицом или гражданином (являющимся работодателем) вреда, причиненного его работником при исполнении трудовых (служебных, должностных) обязанностей в соответствии со ст. 1068 ГК.

Примером в этом отношении может служить также возмещение виновным работником в регрессном порядке ущерба, возмещенного работодателем пострадавшему в аварии от транспорта, собственником (владельцем) которого является работодатель.

Другим примером служит возмещение ущерба работодателю, нанесенного выплатами за вынужденный прогул работникам, незаконно уволенным с работы и затем восстановленным на работе, виновным в том руководителем организации, подписавшим незаконный приказ об увольнении.

§ 7. О порядке утверждения правил внутреннего контроля в организациях, осуществляющих операции с денежными средствами и иным имуществом, см. Постановление Правительства РФ от 8 января 2003 г. N 6 (СЗ РФ. 2003. N 2. Ст. 188).

Статья 239. Обстоятельства, исключающие материальную ответственность работника

Комментарий к статье 239

§ 1. Статья 239 ТК предусматривает более широкий круг обстоятельств, исключающих материальную ответственность работника, по сравнению с КЗоТом 1971 г. (ср. ч. 4 ст. 118).

К сожалению, Трудовой кодекс не раскрывает понятий или содержания указанных в ст. 239 обстоятельств. Часть из них отражена в УК РФ и КоАП РФ.

§ 2. Риск случайной гибели или случайного повреждения имущества несет собственник, если иное не предусмотрено законом или договором (ст. 211 ГК РФ).

Нормальным признается хозяйственный риск при следующих условиях: поставленная при обращении с имуществом цель не могла быть достигнута иными действиями, нежели те, которые были совершены; совершенные действия отвечают современным знаниям и опыту; допустившее риск лицо приняло все возможные меры для предотвращения ущерба (например, потери в пределах норм естественной убыли).

§ 3. Статья 39 УК РФ под крайней необходимостью понимает необходимость устранения опасности, непосредственно угрожающей личности и правам данного лица или иных лиц, охраняемых законом интересам общества или государства, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами и при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны.

Статья 2.7 КоАП РФ содержит аналогичное понятие крайней необходимости. Только вместо непревышения пределов необходимой обороны предусматривает условие, при котором признается крайняя необходимость - если причиненный вред является менее значительным, чем предотвращенный вред.

§ 4. Статья 37 УК РФ к состоянию необходимой обороны относит состояние при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом экономических интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны. Превышением пределов необходимой обороны признаются умышленные действия, явно не соответствующие характеру и степени общественной опасности посягательства.

§ 5. К непреодолимой силе относятся стихийные бедствия, аварии техногенного характера.

§ 6. УК РФ (ч. 2 ст. 41) обоснованным признает риск, если общественно полезная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием) и лицо, допустившее риск, предприняло достаточные меры для предотвращения вреда законным интересам.

§ 7. Право работодателя на возмещение работником ущерба связано с его обязанностью обеспечить необходимые условия для сохранности принадлежащего ему имущества. Неисполнение работодателем обязанности по обеспечению надлежащих условий для хранения имущества, вверенного работнику, исключает материальную ответственность работника за причиненный этому имуществу ущерб. При таких обстоятельствах вина в ущербе лежит на работодателе.

§ 8. Трудовой кодекс не предусматривает освобождения работника от материальной ответственности за ущерб, причиненный исполнением незаконного приказа или распоряжения работодателя.

Для решения этого вопроса можно провести аналогию с уголовным законодательством, где на него дан определенный ответ.

С учетом ст. 42 УК РФ можно установить, что не должно влечь материальной ответственности работника исполнение обязательного для него приказа или распоряжения работодателя, повлекшего ущерб имуществу работодателя. Ответственность за причинение ущерба должно нести лицо, отдавшее незаконные приказ или распоряжение. Неисполнение незаконных приказа или распоряжения работодателя не влечет ответственности работника.

Статья 240. Право работодателя на отказ от взыскания ущерба с работника

Комментарий к статье 240

§ 1. Статья 240 существенно дополнена. Новая ее редакция предусматривает, что собственник имущества организации может ограничить право работодателя на полный или частичный отказ от взыскания ущерба с виновного работника в случаях, предусмотренных федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, учредительными документами организации.

В данном случае норма трудового законодательства скорректирована с учетом регламентации гражданским законодательством взаимоотношений собственника и принадлежащей ему организации.

Следует обратить внимание на то, что ст. 240 допускает возможность ограничения собственником указанного в ней права организации-работодателя именно в случаях, предусмотренных названными также в ней актами.

Ограничение может быть выражено в определении размера снижения взыскиваемых с работника сумм либо в полном запрещении такого снижения.

§ 2. Статья 240 ТК предоставляет работодателю право отказаться от взыскания ущерба, причиненного работником, полностью или частично.

Это право в соответствии со ст. 240 работодатель может использовать с учетом обстоятельств, при которых был причинен ущерб, и воли собственника, если она проявлена.

КЗоТ РФ не предусматривал возможности добровольного отказа работодателя от возмещения причиненного ему работником ущерба, а только добровольное возмещение работником этого ущерба (см. ст. 118.1).

§ 3. На практике работодатели нередко отказываются от взыскания причиненного ущерба полностью или частично в зависимости от размера ущерба (незначительный с точки зрения работодателя ущерб нередко не взыскивается, и работодатель ограничивается наложением на работника дисциплинарного взыскания), от материального положения работника и других обстоятельств.

Суммы ущерба, не взысканные с работника, относятся на убытки работодателя.

Статья 241. Пределы материальной ответственности работника

Комментарий к статье 241

§ 1. Выполняя свою защитную функцию, Трудовой кодекс в ст. 241 устанавливает пределы материальной ответственности работников.

§ 2. В зависимости от предела допускаемого законом взыскания ущерба материальная ответственность работников подразделяется на два вида:

1) ограниченную материальную ответственность - в пределах среднего месячного заработка работника и

2) полную материальную ответственность - обязанность возмещения ущерба в полном размере независимо от заработка работника (см. ст. 242).

§ 3. Ограниченная материальная ответственность может иметь место во всех случаях, кроме тех, для которых Кодекс или иной федеральный закон не предусмотрели иное, т.е. не установили исключений из общего правила об ограниченной материальной ответственности работника.

Тем самым Кодекс признает ограниченную материальную ответственность основным видом ответственности работника за ущерб, причиненный им работодателю.

§ 4. Статья 214 КЗоТа 1971 г. предусматривала возложение на должностное лицо, виновное в незаконном увольнении или переводе, материальной ответственности за ущерб организации (работодателю), причиненный оплатой времени вынужденного прогула или времени выполнения нижеоплачиваемой работы восстановленному на работе судом работнику.

В этой же статье (см. ч. 2) был установлен размер возмещения должностным лицом ущерба - не свыше трех месячных окладов.

Трудовой кодекс особых норм для этих случаев не предусматривает. Следовательно, должностные лица, виновные в названных выше правонарушениях, несут ответственность по общим нормам материальной ответственности (в соответствии со ст. 241 ТК), если для них не предусмотрена законом или трудовым договором полная материальная ответственность (см. ст. 277 и 243 ТК).

Статья 242. Полная материальная ответственность работника

Комментарий к статье 242

§ 1. Часть 1 ст. 242 уточнена. В нее добавлено указание на то, что работник возмещает работодателю прямой действительный ущерб. Это дополнение весьма существенно. Оно играет для работника защитную роль, не позволяя взыскивать с него упущенную выгоду, т.е. те суммы (доходы), которые работодатель мог бы получить, но не получил из-за ненадлежащего поведения работника. Это отличает материальную ответственность работника по трудовому законодательству от возмещения имущественного вреда по гражданскому законодательству.

Включение в текст последней части этой статьи слова "иного" существенной роли не играет.

§ 2. Полная материальная ответственность является исключением из общей нормы ст. 241 о пределах материальной ответственности работника и потому может иметь место лишь в случаях, прямо предусмотренных Кодексом (см. ст. 243) или иными федеральными законами.

Так, в соответствии с Федеральными законами "О связи" от 20 января 1995 г. (ст. 37) (СЗ РФ. 1995. N 8. Ст. 600) и "О почтовой связи" от 17 июля 1999 г. N 176-ФЗ (ст. 34) (СЗ РФ. 1999. N 29. Ст. 3697) операторы связи (работники организаций почтовой связи) несут полную материальную ответственность за утрату, повреждение ценных почтовых отправлений, недостачу вложений в эти отправления в размере объявленной ценности.

§ 3. Часть 3 ст. 242 устанавливает ограничения в материальной ответственности работников в возрасте до 18 лет. Они несут в основном материальную ответственность в пределах среднего месячного заработка. Полная материальная ответственность для них может иметь место лишь за:

1) умышленное причинение ущерба (см. п. 3 ч. 1 ст. 243 ТК);

2) ущерб, причиненный в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения (см. п. 4 ч. 1 ст. 243 ТК);

3) ущерб, причиненный в результате преступления или административного проступка (см. п. 5 ч. 1 ст. 243 ТК).

Статья 243. Случаи полной материальной ответственности

Комментарий к статье 243

§ 1. В ст. 243 включен перечень случаев полной материальной ответственности работника за причиненный работодателю ущерб, который может быть расширен только федеральным законом.

§ 2. Пункт 1 ч. 1 ст. 243 предусматривает полную материальную ответственность работника в случаях, когда она предусмотрена Кодексом или иными федеральными законами.

Кодекс (ст. 277) предусматривает полную материальную ответственность руководителя организации за прямой действительный ущерб, причиненный организации. В случаях, предусмотренных федеральным законом, руководитель организации возмещает организации убытки, причиненные его виновными действиями. При этом расчет убытков осуществляется в соответствии с нормами, предусмотренными гражданским законодательством.

Примеры федеральных законов, устанавливающих полную материальную ответственность для отдельных категорий работников, приведены в комментарии к ст. 242 ТК.

§ 3. Пункт 2 ч. 1 ст. 243 предусматривает полную материальную ответственность в случае недостачи ценностей, вверенных работнику на основании специального письменного договора или полученных им по разовому документу.

О материальной ответственности работников, заключивших письменные договоры, см. ст. 244, 245 ТК и комментарии к ним.

Полная материальная ответственность за недостачу ценностей, полученных по разовым документам, имеет место, как правило, когда работник привлекается для срочного получения, доставки, передачи имущественных ценностей, необходимых или направляемых работодателю, если отсутствует возможность поручить эту функцию тем, кто занят этим постоянно, в чьи трудовые обязанности это входит. С работниками, выполняющими указанные функции постоянно в силу трудового договора, заключается письменный договор о полной материальной ответственности.

Выдача разовой доверенности на получение ценностей работником, в трудовые обязанности которого не входит выполнение такого рода поручений, может иметь место только с согласия работника.

Выдача разовой доверенности означает разовую операцию и не должна превращаться в систему (Бюллетень ВС СССР. 1980. N 2. С. 36).

§ 4. Умышленное причинение работником ущерба имуществу работодателя влечет полную материальную ответственность (см. п. 3 ч. 1 ст. 243).

Понятие умысла в Трудовом кодексе отсутствует.

Обращение к тексту КоАП позволяет определить, что правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно допускало либо относилось к ним безразлично (см. п. 1 ст. 2.2).

УК РФ (ст. 25) подразделяет умысел на прямой и косвенный. Прямой умысел имеет место, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность и неизбежность наступления общественно опасных последствий и желало их наступления.

Косвенный умысел имеет место, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность наступления общественно опасных последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично.

§ 5. В п. 4 ч. 1 ст. 243 предусмотрена полная материальная ответственность работника в случае причинения ущерба в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения.

Состояние опьянения (алкогольного, наркотического, токсического) должно быть подтверждено документально - справками медицинских учреждений.

Состояние алкогольного опьянения может быть подтверждено свидетелями, актом, своевременно составленным непосредственным или другим руководителем работника при участии очевидцев (свидетелей) появления работника на работе в состоянии алкогольного опьянения.

§ 6. Пункт 5 ч. 1 ст. 243 предусматривает полную материальную ответственность за ущерб, причиненный в результате преступных действий работника, установленных приговором суда.

Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное УК РФ под угрозой наказания.

Не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного УК РФ, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности, т.е. не причинившее вреда или не создавшее угрозы причинения вреда личности, обществу или государству (ст. 14 УК РФ).

В зависимости от характера и степени общественной опасности деяния, предусмотренные УК РФ, подразделяются на преступления небольшой тяжести, преступления средней тяжести, тяжкие преступления и особо тяжкие преступления (п. 1 ст. 15 УК РФ).

Порядок вынесения приговора установлен УПК РФ.

§ 7. Пункт 6 ч. 1 ст. 243 привлечение работника к полной материальной ответственности связывает с причинением им ущерба в результате административного проступка, если таковой установлен соответствующим государственным органом.

Административным правонарушением признается противоправное виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое Кодексом РФ об административных правонарушениях или законами субъектов РФ об административных правонарушениях установлена административная ответственность (п. 1 ст. 2.1 КоАП).

Дела об административных правонарушениях, предусмотренных КоАП, рассматриваются в пределах компетенции перечисленными в ст. 22.1 органами: судьями (мировыми судьями), федеральной инспекцией труда (см. ст. 23.12) и др.

§ 8. В соответствии с п. 7 ч. 1 ст. 243 в новой редакции основанием для полной материальной ответственности может стать разглашение сведений, составляющих охраняемую законом тайну (государственную, служебную, коммерческую или иную), в случаях, предусмотренных федеральными законами.

Основным законом, охраняющим государственную тайну, является Закон РФ от 21 июля 1993 г. N 5485-1 "О государственной тайне", с последующими изменениями (РГ. 1993. 21 сент.; СЗ РФ. 1997. N 41. Ст. 4673; 2003. N 27. Ст. 270, N 46. Ст. 4449; 2004. N 35. Ст. 3607).

Перечень сведений, отнесенных к государственной тайне, утвержден Указом Президента РФ от 30 ноября 1995 г. N 1203. Впоследствии в него были внесены дополнения (см. Указы Президента РФ от 6 июня 2001 г. N 659 и от 10 сентября 2001 г. N 1114 // СЗ РФ. 1995. N 49. Ст. 4775; 1998. N 5. Ст. 861; 2001. N 24. Ст. 2418, N 38. Ст. 3724; 2006. N 8. Ст. 892).

Федеральный закон от 29 июля 2004 г. N 98-ФЗ "О коммерческой тайне" (СЗ РФ. 2004. N 32. Ст. 3283) содержит положения, раскрывающие понятие коммерческой тайны, информации, ее составляющей, режима коммерческой тайны и др. Подробнее см. в § 6 комментария к ст. 37 ТК.

Информация составляет служебную или коммерческую тайну, когда она имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к ней нет свободного доступа на законном основании и обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности. Сведения, которые не могут составлять служебную или коммерческую тайну, определяются законом и иными правовыми актами (п. 1 ст. 139 ГК РФ). На работников, разгласивших служебную или коммерческую тайну, возлагается обязанность возместить причиненные убытки (см. абз. 2 п. 2 ст. 139 ГК РФ). Естественно, что работники в таких случаях несут материальную ответственность по нормам трудового законодательства.

Перечень сведений конфиденциального характера утвержден Указом Президента РФ от 6 марта 1997 г. N 188 (СЗ РФ. 1997. N 10. Ст. 1127). В этот Перечень включены и сведения, которые представляют коммерческую тайну.

Обязанность хранить тайну, имеющуюся в определенных сферах деятельности, предусмотрена в ряде федеральных законов об этой деятельности. Так, Федеральный закон от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215) в круг основных обязанностей гражданского служащего включает обязанность не разглашать сведения, составляющие государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, а также сведения, ставшие ему известными в связи с исполнением должностных обязанностей, в том числе сведения, касающиеся частной жизни и здоровья граждан или затрагивающие их честь и достоинство (п. 7 ч. 1 ст. 15). По-видимому, приведенные выше сведения (за исключением сведений, содержащих государственную тайну) могут быть отнесены к служебной тайне, охраняемой Федеральным законом от 27 июля 2004 г. В нее следует включать и сведения о частной жизни и здоровье граждан, а также затрагивающие их честь и достоинство, которые могут быть охарактеризованы как конфиденциальные.

Право на отнесение информации к коммерческой тайне и на определение перечня и состава такой информации принадлежит обладателю такой информации с учетом положений Федерального закона о коммерческой тайне (см. п. 1 ст. 4). Это лицо, которое владеет информацией, составляющей коммерческую тайну, на законном основании ограничило доступ к ней и установило в отношении такой информации режим коммерческой тайны.

На основе законодательства конкретный перечень сведений, составляющих коммерческую тайну, утверждается приказом (распоряжением) руководителя организации. Возможно утверждение соответствующих перечней для отдельных структурных подразделений организации.

Также на основе законодательства государственные органы управления определяют перечень сведений, составляющих служебную тайну.

§ 9. Для привлечения работников к материальной ответственности за разглашение названных выше сведений необходимо соблюдение по крайней мере двух условий:

1) наличия обязанности работника сохранять соответствующую тайну, включенной в его трудовой договор, и

2) наличия федерального закона, предусматривающего материальную ответственность в таком случае.

Обязанность не разглашать государственную, служебную, коммерческую и иную охраняемую законом тайну допустимо включать в трудовые договоры только работников, которым она может быть известна в силу трудовых обязанностей. Такое условие было предусмотрено ч. 2 ст. 15 КЗоТа РФ. К сожалению, в ТК оно прямо не предусмотрено.

В трудовые договоры работников, имеющих в связи с выполнением ими трудовой функции доступ к охраняемой законом тайне, целесообразно включать условие о возмещении ими ущерба работодателю, возникшего в результате действий работника, и после расторжения трудового договора.

Подобное условие предусматривается и в некоторых законодательных актах. Например, в соответствии с п. 2 ч. 3 ст. 17 Федерального закона от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" гражданин после увольнения с гражданской службы не вправе разглашать или использовать в интересах организаций либо физических лиц сведения конфиденциального характера или служебную информацию, ставшие ему известными в связи с исполнением должностных обязанностей (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

§ 10. Полная материальная ответственность работника наступает в случае причинения ущерба не при исполнении им трудовых обязанностей (см. п. 8 ч. 1 ст. 243).

"Не при исполнении трудовых обязанностей" означает, что ущерб причинен в свободное от работы время либо когда работник трудился, но при этом не выполнял свои трудовые обязанности. Чаще всего это происходит в связи с использованием работником в своих интересах имущества, принадлежащего работодателю. Например, на станке, принадлежащем работодателю,

работник изготавливал какие-то изделия не по заданию работодателя, и при этом произошла поломка станка.

Для руководителя организации непосредственно законом (ст. 277 ТК) предусмотрена полная материальная ответственность. О полной материальной ответственности руководителя организации см. § 2 комментария к настоящей статье.

Обязанность возместить ущерб в полном размере в случаях, указанных в ч. 1 ст. 243, распространяется на всех работников, в том числе на руководителей организации, заместителей руководителя, главных бухгалтеров.

§ 11. Часть 2 ст. 243 предусматривает возможность установления материальной ответственности в полном размере трудовым договором, заключаемым с заместителями руководителя организации, главным бухгалтером. Упоминание о руководителе организации из этой статьи исключено, поскольку его ответственность предусмотрена в ст. 277.

Поскольку полная материальная ответственность руководителя организации уже установлена Кодексом (см. ч. 1 ст. 277), в трудовом договоре с ним может быть отражено соответствующее положение Кодекса. Если же в трудовом договоре о полной материальной ответственности руководителя не сказано, то это не исключает такую ответственность в силу закона. Таким образом, руководитель организации несет полную материальную ответственность независимо от того, включена запись о ней в трудовой договор или нет.

Статья 244. Письменные договоры о полной материальной ответственности работников

Комментарий к статье 244

§ 1. Дополнение ч. 1 ст. 244 устанавливает связь со ст. 243, указывая на ее п. 2 ч. 1.

Указание в прежней редакции ч. 1 ст. 244 на то, что письменные договоры о полной материальной ответственности заключаются с работниками, означало обязательность таких договоров. Новая редакция предусматривает не обязательность, а возможность заключения договоров с работниками при условии, что они достигли 18 лет и непосредственно обслуживают или используют денежные, товарные ценности или иное имущество.

§ 2. Статья 244 непосредственно связана с п. 2 ч. 1 ст. 243. Она решает вопросы, связанные с письменными договорами о полной материальной ответственности за передачу вверенного работникам имущества.

Комментируемая статья указывает:

цель письменных договоров (возмещение ущерба в полном размере);

круг работников, с которыми может быть заключен такой договор (с работниками, достигшими возраста 18 лет, и в соответствии с перечнем работ и категорий работников, с которыми письменный договор о полной материальной ответственности может быть заключен, а также типовым договором);

имущество, за которое работник несет ответственность в полном размере (денежные, товарные ценности или иное имущество);

трудовую функцию при наступлении полной ответственности (непосредственное обслуживание или использование этих ценностей работником).

§ 3. Положение о полной материальной ответственности рабочих и служащих за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации, было утверждено Указом Президиума Верховного Совета СССР от 13 июля 1976 г., с последующими изменениями и дополнениями (Ведомости СССР. 1976. N 29. Ст. 427; 1983. N 5. Ст. 74, N 33. Ст. 507, N 47. Ст. 723; 1986. N 22. Ст. 364). Многие его нормы приняты во внимание при формулировании гл. 39 ТК. В настоящее время это Положение не действует в связи с принятием органами власти РФ новых нормативных правовых актов по этим вопросам (см. комментарий к настоящей статье).

§ 4. Порядок утверждения перечней должностей и работ, замещаемых или выполняемых работниками, с которыми работодатель может заключать письменные договоры о полной индивидуальной материальной ответственности или коллективной (бригадной) материальной ответственности, а также типовых форм договоров о полной материальной ответственности определен Постановлением Правительства РФ от 14 ноября 2002 г. N 823 (СЗ РФ. 2002. N 47. Ст. 4678).

В соответствии со ст. 244 ТК РФ Правительство РФ возложило на Минтруд РФ обязанность разработать и утвердить до 1 января 2003 г. названные перечни и типовые формы договоров о полной материальной ответственности и предоставило Минтруду РФ право давать необходимые разъяснения по вопросам, связанным с применением этих перечней и типовых форм договоров о полной материальной ответственности.

Постановлением Минтруда РФ от 31 декабря 2002 г. N 85 эти Перечни и формы договоров о полной материальной ответственности утверждены (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 2. С. 103).

Этим же Постановлением Минтруда РФ признано недействующим на территории РФ Постановление Госкомтруда СССР и Секретариата ВЦСПС по этим вопросам от 28 декабря 1977 г. N 447, с дополнениями от 14 сентября 1981 г.; от 22 июня 1983 г.; от 26 сентября 1986 г.

Договор о полной материальной ответственности может быть заключен только с работниками, непосредственно связанными с хранением, обработкой, продажей (отпуском), перевозкой или применением в процессе производства материальных ценностей, принадлежащих работодателю.

Приложение N 1
к Постановлению Министерства
труда и социального развития
Российской Федерации
от 31 декабря 2002 г. N 85

ПЕРЕЧЕНЬ
ДОЛЖНОСТЕЙ И РАБОТ, ЗАМЕЩАЕМЫХ ИЛИ ВЫПОЛНЯЕМЫХ РАБОТНИКАМИ, С КОТОРЫМИ РАБОТОДАТЕЛЬ МОЖЕТ ЗАКЛЮЧАТЬ ПИСЬМЕННЫЕ ДОГОВОРЫ О ПОЛНОЙ ИНДИВИДУАЛЬНОЙ МАТЕРИАЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НЕДОСТАЧУ ВВЕРЕННОГО ИМУЩЕСТВА <*>

_____

<*> Не приводится.

Этот Перечень исчерпывающий, расширительному толкованию и применению не подлежит.

§ 5. Договор о полной материальной ответственности является дополнительным к трудовому договору. При его отсутствии для полной материальной ответственности работника записи в трудовом договоре о соответствующей его обязанности недостаточно.

Если выполнение обязанностей по обслуживанию материальных ценностей является основной трудовой функцией работника, что оговорено при приеме на работу, и в соответствии с действующим законодательством с ним может быть заключен договор о полной материальной ответственности, о чем работник знал, то отказ от заключения такого договора следует рассматривать как невыполнение трудовых обязанностей со всеми вытекающими из этого последствиями (п. 36 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" // БВС РФ. 2004. N 6. С. 2).

Если же необходимость заключения договора о полной материальной ответственности возникла после заключения с работником трудового договора и обусловлена тем, что в связи с изменением действующего законодательства занимаемая им должность или выполняемая работа отнесена к перечню должностей и работ, замещаемых или выполняемых работниками, с которыми работодатель может заключать письменные договоры о полной материальной ответственности, однако работник отказывается заключить такой договор, работодатель в силу ч. 3 ст. 73 Кодекса обязан предложить ему другую работу, а при ее отсутствии либо отказе работника от предложенной работы трудовой договор прекращается с ним в соответствии с п. 7 ст. 77 Кодекса (отказ работника от продолжения работы в связи с изменением существенных условий трудового договора) (см. там же).

§ 6. Типовой договор о полной материальной ответственности также утвержден Постановлением Минтруда РФ от 31 декабря 2002 г. N 85.

Приложение N 2
к Постановлению Министерства
труда и социального развития
Российской Федерации
от 31 декабря 2002 г. N 85

ТИПОВАЯ ФОРМА ДОГОВОРА
О ПОЛНОЙ ИНДИВИДУАЛЬНОЙ МАТЕРИАЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ <*>

_____

<*> Не приводится.

Статья 245. Коллективная (бригадная) материальная ответственность за причинение ущерба

Комментарий к статье 245

§ 1. Трудовой кодекс, как и ранее действовавшее законодательство, предусматривает два вида полной материальной ответственности: индивидуальную и коллективную (бригадную).

§ 2. Коллективная (бригадная) полная материальная ответственность может иметь место только при соблюдении определенных в ст. 245 условий:

1) работники совместно выполняют отдельные виды работ, связанные с хранением, обработкой, передачей (отпуском), перевозкой, применением и иным использованием переданных им ценностей;

2) невозможно разграничить ответственность каждого работника за причинение ущерба и заключить с ним договор о возмещении ущерба в полном размере.

§ 3. Поскольку невозможно разграничить ответственность каждого работника, письменный договор о коллективной (бригадной) материальной ответственности заключается работодателем со всеми членами коллектива (бригадой), которой вверены ценности.

§ 4. Коллектив (бригада), с которой заключается договор о полной материальной ответственности, формируется заранее.

§ 5. Коллективная (бригадная) материальная ответственность устанавливается работодателем.

Ранее введение такой ответственности согласовывалось с выборным профсоюзным органом, действующим в организации (профсоюзным комитетом, профсоюзным организатором).

Трудовой кодекс этого не предусматривает. Представляется целесообразным и необходимым предусматривать в коллективном договоре, локальном нормативном акте участие профсоюзного органа, действующего в организации, при введении коллективной (бригадной) материальной ответственности.

Работодатель обязан создать необходимые условия для нормальной работы и обеспечения полной сохранности переданных коллективу (бригаде) работников ценностей.

§ 6. Перечень работ, при выполнении которых может вводиться коллективная (бригадная) материальная ответственность, и типовой договор о коллективной (бригадной) материальной ответственности утверждены Постановлением Минтруда РФ от 31 декабря 2002 г. N 85 (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 2. С. 103). Этим же Постановлением признано недействующим на территории РФ Постановление Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 14 сентября 1981 г. N 259/16-59, с последующими дополнениями к нему.

Приложение N 3
к Постановлению Министерства
труда и социального развития
Российской Федерации
от 31 декабря 2002 г. N 85

ПЕРЕЧЕНЬ
РАБОТ, ПРИ ВЫПОЛНЕНИИ КОТОРЫХ МОЖЕТ ВВОДИТЬСЯ
ПОЛНАЯ КОЛЛЕКТИВНАЯ (БРИГАДНАЯ) МАТЕРИАЛЬНАЯ
ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕДОСТАЧУ ВВЕРЕННОГО
РАБОТНИКАМ ИМУЩЕСТВА <*>

_____

<*> Не приводится.

Приложение N 4
к Постановлению Министерства
труда и социального развития
Российской Федерации
от 31 декабря 2002 г. N 85

ТИПОВАЯ ФОРМА ДОГОВОРА
О ПОЛНОЙ КОЛЛЕКТИВНОЙ (БРИГАДНОЙ)
МАТЕРИАЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ <*>

_____

<*> Не приводится.

Статья 246. Определение размера причиненного ущерба

Комментарий к статье 246

§ 1. Статья 246 ТК устанавливает исходные нормы определения размера причиненного ущерба, различающиеся в зависимости от вида причинения ущерба и вида имущества, которому причинен ущерб:

1) при утрате и порче имущества работодателя (см. ч. 1 ст. 246);

2) при хищении, умышленной порче, недостаче или утрате отдельных видов имущества и других ценностей, а также когда фактический размер причиненного ущерба превышает его номинальный размер.

§ 2. Размер причиненного работодателю ущерба должен быть подтвержден документально и определяется на основе данных бухгалтерского учета (см. Федеральный закон от 21 ноября 1996 г. N 129-ФЗ "О бухгалтерском учете", с последующими изменениями и дополнениями // СЗ РФ. 1996. N 48. Ст. 5369; 1998. N 30. Ст. 3619; 2002. N 13. Ст. 1179;

Положения по бухгалтерскому учету, например Положение по бухгалтерскому учету "Учет основных средств", утв. Приказом Министерства финансов РФ от 30 марта 2001 г. N 26н, с изменениями от 18 мая 2002 г. N 45н // Бюллетень нормативных актов. 2001. N 20; Инструкцию по бухгалтерскому учету в бюджетных учреждениях, утв. Приказом Министерства финансов РФ от 30 декабря 1999 г. N 107н // Бюллетень нормативных актов. 2000. N 7 и 8).

§ 3. При определении размера ущерба должны учитываться установленные нормы потери (нормы естественной убыли и др.). Нормы потерь не применяют в случаях хищения или присвоения работником имущества работодателя.

Статья 247. Обязанность работодателя устанавливать размер причиненного ему ущерба и причину его возникновения

Комментарий к статье 247

§ 1. В первое предложение ч. 2 ст. 247 внесено несущественное редакционное уточнение. Дополнение же этой части весьма важно. Теперь в случае отказа или уклонения работника от предоставления работодателю письменного объяснения по факту причинения ущерба для установления его причины должен составляться соответствующий акт.

Очевидно, что при обнаружении ущерба вопрос о предоставлении работником письменного объяснения должен ставиться полномочным представителем работодателя (непосредственным руководителем и др.). При отказе или уклонении работника от предоставления письменного объяснения соответствующий акт составляет также полномочный представитель работодателя (тот же непосредственный руководитель или другое должностное лицо) с привлечением других работников, которые могут подтвердить отказ или уклонение работника от письменного объяснения.

§ 2. Статья 247 возлагает на работодателя обязанность определения истинного размера и причин причиненного ему ущерба.

Одним из способов определения размера ущерба и причин его возникновения может быть комиссия, создаваемая работодателем с участием соответствующих специалистов.

§ 3. Виновное противоправное причинение работодателю ущерба является правонарушением. В связи с этим работодатель обязан истребовать от работника письменное объяснение о факте причинения ущерба и его причинах. Поскольку истребование такого объяснения обязательно в силу закона (см. ч. 2 ст. 247 ТК), работник должен его представить по требованию работодателя.

Отказ работника от письменного объяснения факта причинения ущерба не может освободить его от материальной ответственности.

§ 4. Часть 3 ст. 247 закрепляет право работника и (или) его представителя знакомиться со всеми материалами проверки и обжаловать их в порядке, установленном Кодексом.

На работодателе лежит встречная обязанность ознакомить работника и (или) его представителя с этими материалами.

Представителем работника может быть лицо (орган), уполномоченное на это законодательством (например, профсоюзный орган) или доверенностью работника.

§ 5. Размер причиненного работником ущерба определяется на основе расчетов, произведенных бухгалтерией по определенной методике в соответствии с указаниями и рекомендациями Минфина РФ. См., например, Методические указания по бухгалтерскому учету основных средств, утвержденные Министерством финансов РФ от 13 октября 2003 г. N 91н (Бюллетень нормативных актов. 2004. N 4. С. 12).

§ 6. Спор, возникший в связи с несогласием работника с результатами проверки обстоятельств и причин возникновения ущерба, при недостижении договоренности с

работодателем рассматривается в порядке, установленном для разрешения индивидуальных трудовых споров (см. ст. 381 - 397 ТК).

Статья 248. Порядок взыскания ущерба

Комментарий к статье 248

§ 1. Изменение коснулось ч. 2 ст. 248. Слова "в судебном порядке" заменены словами "может осуществляться только судом". Тем самым жестко определено, что в случаях, указанных в этой части (истек месячный срок или работник не согласен добровольно возместить причиненный работодателю ущерб, а его сумма не превышает среднего месячного заработка работника), взыскание ущерба допускается только на основании решения суда, куда следует обращаться работодателю в соответствии со ст. 391 ТК.

§ 2. Статья 248 ТК предусматривает два разных порядка взыскания с виновного работника причиненного ущерба:

1) в случаях, когда работник несет материальную ответственность, ограниченную его средним месячным заработком;

2) в случаях, когда сумма причиненного ущерба, подлежащая взысканию с работника, превышает его средний месячный заработок.

§ 3. Работник, несущий ограниченную материальную ответственность, привлекается к возмещению ущерба распоряжением работодателя, которое может быть сделано в установленный ст. 248 ТК срок (см. ч. 1).

С истечением этого срока работодатель утрачивает право самостоятельно взыскать ущерб и может его возместить, обратившись в суд (см. ч. 2 ст. 248 ТК).

§ 4. В ст. 248 ТК отсутствует срок обращения распоряжения работодателя к исполнению со дня сообщения об этом работнику.

Однако очевидно, что работодатель, прежде чем обращать свое распоряжение о возмещении ущерба к исполнению, должен известить работника о привлечении его к материальной ответственности, ознакомить с распоряжением об этом.

§ 5. Только в судебном порядке работодатель может возместить ущерб, если работник отказался добровольно его возместить, а также если работник несет полную материальную ответственность (см. ч. 2 ст. 248, абз. 2 ч. 2 ст. 391 ТК).

§ 6. Работнику предоставлено право добровольно возместить причиненный ущерб полностью или частично в денежной форме или в натуре.

Допускается рассрочка платежа по соглашению сторон трудового договора на основе письменного обязательства работника с указанием в нем конкретных сроков платежей (см. ч. 4 ст. 248).

Не погашенная в срок задолженность взыскивается в судебном порядке.

§ 7. Основной формой возмещения ущерба является денежная. Часть 5 ст. 248 допускает возмещение ущерба в натуре (передачей работником работодателю имущества, равноценного утраченному), а также исправление поврежденного имущества, но только с согласия работодателя.

§ 8. Виновное противоправное причинение работником материального ущерба работодателю может повлечь за собой привлечение работника в соответствии с законодательством помимо материальной ответственности еще и к дисциплинарной, административной или уголовной ответственности (см. ч. 6 ст. 248 ТК).

§ 9. Удержания из заработной платы работника в счет погашения причиненного работодателю ущерба не должны превышать пределов, установленных в ст. 138 ТК.

Статья 249. Возмещение затрат, связанных с обучением работника

Комментарий к статье 249

§ 1. Статья 249 изменена редакционно и по сути. В новой редакции решен вопрос о размере возмещения затрат, понесенных работодателем на обучение работника в случае, если работник увольняется без уважительных причин до истечения срока, обусловленного трудовым договором или договором об обучении за счет средств работодателя. В соответствии с ней размер возмещения затрат исчисляется пропорционально времени, фактически не отработанному работником после окончания обучения. Иное может быть предусмотрено трудовым договором или соглашением об обучении.

§ 2. При направлении работодателем работника на обучение между ними заключается соответствующий договор (соглашение). В него, как правило, включается обязательство работника возместить понесенные работодателем расходы на его обучение, если он без уважительных

причин не приступает к работе у данного работодателя в обусловленный договором (соглашением) срок или досрочно расторгает трудовой договор, заключаемый по окончании обучения.

Это обязательство подкрепляется ст. 249 ТК.

§ 3. Кроме ст. 249, в которой говорится об обязанности работника возместить расходы на его обучение, понесенные работодателем, Кодекс (ч. 2 ст. 207) предусматривает аналогичную обязанность лиц, заключивших ученические договоры.

§ 4. Статья 249 устанавливает еще один случай полной материальной ответственности работника.

Однако представляется, что обязанность работника возместить работодателю указанные в ст. 249 и 207 затраты не исключает возможности снизить размер возмещения по соглашению сторон трудового договора. Работодатель вправе отказаться от возмещения ущерба (см. ст. 240 ТК).

Статья 250. Снижение органом по рассмотрению трудовых споров размера ущерба, подлежащего взысканию с работника

Комментарий к статье 250

§ 1. Определение размера ущерба, подлежащего взысканию с работника, следует отличать от определения размера самого ущерба, фактически причиненного работником работодателю (см. ст. 246 ТК).

Фактически причиненный ущерб может быть возмещен в полном или ограниченном средним месячным заработком работника размере (см. ст. 241, 242, 245 ТК).

§ 2. При рассмотрении спора о возмещении ущерба орган, полномочный разрешать эти споры, вправе снизить размер взыскания ущерба с работника.

§ 3. Основанием для снижения размера ущерба, подлежащего взысканию с работника, является учет органом по рассмотрению трудовых споров степени и формы вины, материального положения работника и других обстоятельств.

§ 4. Формы вины определены в УК РФ и в КоАП. Это - умысел (прямой или косвенный) и неосторожность (легкомыслие, небрежность, самонадеянность) (см. ст. 25 и 26 УК РФ; ст. 2.2 КоАП).

§ 5. Снижение размера возмещения ущерба работодателем не допускается, если ущерб причинен преступлением, совершенным с корыстной целью.

О понятии преступления см. комментарий к п. 5 ч. 1 ст. 243.

К преступлениям, совершенным с корыстной целью, относится хищение чужого имущества - кража, мошенничество, присвоение (см. ст. 158 - 160 УК РФ).

ЧАСТЬ ЧЕТВЕРТАЯ

Раздел XII. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ РАБОТНИКОВ

Глава 40. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 251. Особенности регулирования труда

Комментарий к статье 251

§ 1. Разграничивая полномочия между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ в сфере трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений, Трудовой кодекс РФ (ст. 6) к ведению федеральных органов государственной власти относит принятие обязательных для применения на всей территории Российской Федерации федеральных законов и иных нормативных правовых актов, устанавливающих особенности правового регулирования труда отдельных категорий работников. Вместе с тем ст. 252 ТК в новой редакции предусматривает установление особенностей регулирования труда актами разного уровня вплоть до коллективных договоров и локальных нормативных актов.

В последнее время принимаются федеральные законы, которые нередко содержат, по сути, передачу субъектам РФ отдельных полномочий федеральных органов. В том числе - в регулировании трудовых отношений. Это порождает различия в решении одних и тех же вопросов, вносимые региональным законодательством (в частности, в оплате труда работников организаций, финансируемых за счет бюджетов субъектов РФ, предоставлении им гарантий и компенсаций). По

существу, такие различия, если они основаны на объективных факторах, могли бы быть признаны новым видом дифференциации в трудовом праве. Однако они в основном вытекают из различий в финансовых возможностях субъектов РФ.

§ 2. Часть четвертая ТК посвящена особенностям регулирования труда отдельных категорий работников.

В отличие от общих норм трудового законодательства, распространяющихся на всех или большинство работников и выражающих единство трудового права, установленные для определенных категорий особенности выражают его дифференциацию. Сочетание единства и дифференциации в правовом регулировании труда - один из основных принципов трудового права и черта метода регулирования трудовых отношений.

В основе дифференциации лежат различия условий труда (вредные, опасные), климатические условия и отдаленность районов применения рабочей силы (районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности), физиологические (психофизические) особенности организма работника (женщины, несовершеннолетние), состояние здоровья (инвалиды), специфика содержания и характера работы (основные работники ряда отраслей экономики, государственные гражданские служащие, руководители организаций), отсутствие российского гражданства (иностранцы, апатриды), характер трудовой связи работника с работодателем (совместители, надомники) и другие основания, связанные с объективными обстоятельствами или особенностями субъекта - работника. Новым для трудового законодательства стало введение особенностей регулирования труда лиц, работающих у работодателей - физических лиц (см. гл. 48), в религиозных организациях (гл. 54 ТК).

Включение в ТК раздела, посвященного особенностям регулирования труда отдельных категорий работников - позитивное явление в трудовом законодательстве. Однако в данный раздел ТК включены далеко не все категории работников, труд которых имеет специфику и, как следствие, особенности в его правовом регулировании (см. § 2 комментария к ст. 252). Имеет место и диспропорция в объеме и содержании особых норм для разных категорий работников (ср., например, гл. 51, 53 и ст. 350, 351 ТК).

§ 3. Дифференциация правового регулирования труда проводится в определенных целях.

Во-первых, это необходимость особой защиты работников от производственных вредностей с учетом, например, физиологических особенностей женского организма, его материнской функции, а также социальной роли женщины-матери по воспитанию малолетних детей.

Во-вторых, дифференциация правового регулирования труда некоторых категорий работников необходима и для того, чтобы обеспечить этим работникам равные возможности, условия осуществлять право на труд наравне с другими работниками.

§ 4. Специальные нормы трудового права могут быть трех видов: 1) нормы-льготы, предоставляющие работникам дополнительные гарантии их права на труд, по охране труда, рабочему времени, отпускам. Такие нормы-льготы (думается, их правильнее называть нормы-компенсации, поскольку ими компенсируется тяжесть, вредность труда для работника) установлены для работающих во вредных и (или) опасных условиях женщин, несовершеннолетних работников, работников, совмещающих труд с обучением, и др.; 2) нормы-изъятия, как-то ограничивающие общие права (например, для государственных служащих, руководителей организаций и др.); 3) нормы-приспособления, которые приспосабливают общие нормы к особенностям данного вида труда (отраслевая дифференциация), например с учетом характера и ответственности работников транспорта, педагогических работников и др. В ст. 251 отсутствует указание на третий вид этих норм.

§ 5. Комплекс специальных норм об особенностях труда той или иной категории работников не создает самостоятельный институт трудового права. В нем нормы об особенностях приема, перевода, увольнения работников относятся к институту трудового договора, а об особенностях их рабочего времени, времени отдыха, оплаты труда, материальной и дисциплинарной ответственности - к другим соответствующим институтам.

Статья 252. Основания и порядок установления особенностей регулирования труда

Комментарий к статье 252

§ 1. Наименование ст. 252 и ее содержание существенно изменены. В новой редакции этой статьи предусмотрены не случаи установления особенностей регулирования труда, как было прежде, а основания и порядок установления этих особенностей. Столь серьезное изменение ст. 252 не только оправданно, но и необходимо для определения правовых оснований установления особенностей и полномочий органов, наделяемых правами решать этот вопрос.

§ 2. В соответствии со ст. 252 в действующей редакции особенности регулирования труда определяются и устанавливаются в связи:

1) с характером и условиями труда;

2) психофизиологическими особенностями организма;

3) природно-климатическими условиями;

4) наличием семейных обязанностей;

5) другими основаниями.

Приведенный в ст. 252 перечень возможных оснований для установления особенностей позволяет считать, что законодатель при их определении исходит из объективных обстоятельств, существенно влияющих на трудовые отношения и требующих учета при их регулировании. Следовательно, и другие основания, упомянутые в этой статье, должны обладать теми же свойствами.

§ 3. Перечень актов, которыми могут быть установлены особенности регулирования труда, широк. В него входят:

1) трудовое законодательство;

2) иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права;

3) коллективные договоры, соглашения;

4) локальные нормативные акты.

В соответствии со ст. 5 ТК трудовое законодательство состоит из настоящего Кодекса, иных федеральных законов и законов субъектов РФ, содержащих нормы трудового права. Иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, являются: указы Президента РФ, постановления Правительства РФ; нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти; нормативные правовые акты органов исполнительной власти субъектов РФ; нормативные правовые акты органов местного самоуправления.

Локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права, принимаются работодателем в порядке, предусмотренном Кодексом (см. ст. 8, 371, 372).

Коллективные договоры и соглашения - акты социального партнерства принимаются сторонами на основе договоренности (см. ст. 40, 45 ТК).

§ 4. Особые нормы, отличающиеся от общих, распространяющихся на всех или большинство работников, меняют содержание правового статуса работников, устанавливают иные права, обязанности, гарантии, компенсации. В ряде случаев особенности выражаются в снижении уровня гарантий, установленных общими нормами. Такого рода особенности вправе устанавливать только Российская Федерация (см. ст. 6 ТК). Снижение уровня прав и гарантий актами субъектов РФ, органов местного самоуправления, локальными актами, коллективными договорами и соглашениями недопустимо, иначе эти акты будут противоречить Кодексу, иным федеральным нормативным правовым актам. В подобной ситуации должны действовать акты вышестоящего уровня (см. ст. 5 ТК).

В ст. 252 четко сказано, что особенности регулирования труда, влекущие за собой снижение уровня гарантий работникам, ограничение их прав, повышение их дисциплинарной и (или) материальной ответственности, могут устанавливаться исключительно Кодексом либо в случаях и порядке, им предусмотренных.

Следовательно, с помощью иных актов, упомянутых в ст. 252, права и гарантии работников могут не только расширяться, может повышаться размер гарантий и компенсаций.

Анализ новаций ст. 252 позволяет сделать вывод о новом подходе законодателя к пониманию особенностей регулирования трудовых отношений, дифференциации в трудовом праве: к особенностям, по сути, отнесены любые различия, предусмотренные актами, содержащими нормы трудового права.

§ 5. Особые условия могут содержаться в трудовых договорах. Но они входят в индивидуальное регулирование и к дифференциации правового регулирования труда не относятся.

§ 6. Статьи 251, 252 предваряют главу об особенностях регулирования труда отдельных категорий работников. Эти особенности установлены с учетом оснований (критериев), указанных в ст. 252.

Глава 41. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА ЖЕНЩИН, ЛИЦ С СЕМЕЙНЫМИ ОБЯЗАННОСТЯМИ

Статья 253. Работы, на которых ограничивается применение труда женщин

Комментарий к статье 253

§ 1. Согласно Конвенции МОТ 1981 г. "О трудящихся с семейными обязанностями" к таким работникам относятся женщины, имеющие ребенка школьного возраста, женщины, занятые уходом за ребенком-инвалидом, за другими членами семьи, требующими ухода, замужние женщины. И государства, присоединившиеся к этой Конвенции, обязаны создавать этим категориям трудящихся облегченные условия труда для благоприятного совмещения труда с их

семейными обязанностями. Российское трудовое законодательство (ст. 264 ТК) распространяет гарантии и льготы этим женщинам и на отцов, воспитывающих детей без матери, а также опекунов несовершеннолетних.

Глава 41 Трудового кодекса - это система специальных норм, обеспечивающих особую охрану труда женщин по сравнению с общими нормами. Эти нормы - трудовые льготы, необходимые для защиты физиологических особенностей женского организма, его материнской, детородной функции от производственных вредностей, а также выполнения социальной родительской роли.

Статья 7 Конституции РФ предусматривает, что в Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства.

§ 2. Уже в первом российском КЗоТе 1918 г. запрещался труд женщин на подземных и опасных работах и ограничивался на особо тяжелых и особо опасных видах труда. Такое ограничение установил и второй КЗоТ 1922 г., запретив труд женщин на подземных, особо тяжелых и особо вредных работах. КЗоТ 1922 г. ограничил для женщин и вес поднимаемых тяжестей на работе, предоставил им отпуска по беременности и родам (два месяца до и два месяца после родов) и выделил специальные нормы о труде женщин и подростков в отдельную главу.

§ 3. Третий российский КЗоТ 1971 г. еще больше ограничил применение труда женщин и несовершеннолетних работников на работах с неблагоприятными условиями. Особенности регулирования их труда были предусмотрены уже в двух самостоятельных главах - главе XI "Труд женщин" и главе XII "Труд молодежи". В каждой из них были расширены льготы этим категориям работников. Труд женщин был запрещен на тяжелых и вредных для их организма, материнской, детородной функции производствах по специальному медицински обоснованному перечню работ. В этом перечне содержалось более 550 видов работ, на которых запрещалось использование женского труда. Была также введена ст. 170 КЗоТа, запрещающая увольнение по инициативе администрации (работодателя) беременных женщин, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, работников, имеющих детей-инвалидов или инвалидов с детства до достижения ими возраста 18 лет, одинокой матери или одинокого отца, имеющих ребенка в возрасте до 14 лет, кроме случаев ликвидации организации, когда допускалось увольнение с обязательным трудоустройством. Обязательное трудоустройство указанных работников осуществлялось согласно ст. 170 КЗоТа и в случаях их увольнения по окончании срочного трудового договора, а на период трудоустройства за ними сохранялась средняя заработная плата в течение трех месяцев со дня окончания срочного трудового договора.

§ 4. Глава 41 ТК, к большому сожалению, одни льготы по труду женщин сократила, другие снизила, третьи отменила (об ограничении ночного труда женщин); в том числе и важную гарантию права на труд трудящихся с семейными обязанностями по ст. 170 КЗоТа.

§ 5. Статья 253 ТК, в отличие от ранее действующей ст. 160 КЗоТа, не запрещает, а ограничивает применение труда женщин на тяжелых работах и работах с вредными и (или) очень опасными условиями труда, а также на подземных работах, за исключением (как указывает Конвенция МОТ. - Прим. авт.) нефизических работ или работ по санитарному и бытовому обслуживанию. До утверждения согласно ст. 253 ТК соответствующего перечня применяется Перечень тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда женщин. Он утвержден Постановлением Правительства РФ от 25 февраля 2000 г. N 162 (СЗ РФ. 2000. N 10. Ст. 1130). Этот Перечень составлен по отраслям хозяйства, производствам и видам работ. Вместе с тем в нем указаны профессии рабочих, общие для всех отраслей экономики, на которых не может применяться труд женщин (см. раздел XXXIX Перечня).

Согласно примечанию 1 к Перечню работодатель может принять решение о применении труда женщин на работах, включенных в Перечень, при условии создания безопасных условий труда, подтвержденных результатами аттестации рабочих мест, положительными заключениями государственной экспертизы условий труда и службы госсанэпиднадзора субъекта РФ. Данное правило позволяет применять указанный выше Перечень до утверждения нового перечня.

§ 6. Согласно указанному в предыдущем параграфе Перечню, труд женщин допускается на должностях руководителей, специалистов и других работников, спускающихся в шахты для санитарно-бытового обслуживания лиц, занятых на подземных работах. Эти работы перечислены в п. 2 приложения к Перечню.

§ 7. Статья 253 ТК сохранила запрет на применение труда женщин на работах, связанных с подъемом и перемещением вручную тяжестей, превышающих предельно допустимые для женщин нормы. Нормы предельно допустимых нагрузок для женщин при подъеме и перемещении тяжестей вручную для всех организаций независимо от форм их собственности и организационно-правовых форм утверждены Постановлением Правительства РФ (Совета Министров РФ) от 6

февраля 1993 г. (САПП РФ. 1993. N 7. Ст. 566). Эти Нормы обязательны и для работодателей - физических лиц.

Особая охрана труда женщин начинается уже с момента приема их на работу, поскольку ст. 253 ТК запрещает использование труда женщин на тяжелых работах и на работах с вредными и (или) опасными для них условиями труда, а также на подземных физических работах. Даже если сама женщина просит принять ее на такие работы, работодатель не имеет на это права. Это касается и тех работ, где нормы подъема и переноски тяжестей превышают нормы, допустимые для женщин.

§ 8. На облегчение условий труда женщин направлена норма ст. 253 ТК, запрещающая переноску и передвижение женщинами на работе тяжестей, превышающих установленные для них предельные нормы. Постепенно предельные нормы подъема и перемещения тяжестей вручную для женщин снижались. Ныне они определены для всех производств Постановлением Правительства от 6 февраля 1993 г. N 105. Указанным выше Постановлением Правительства РФ для женщин установлены следующие предельно допустимые нормы нагрузок при подъеме и перемещении тяжестей вручную: при подъеме и перемещении в случаях, когда выполняемая работа чередуется с другой работой (до 2 раз в час) предельно допустимая масса груза составляет 10 кг, при подъеме и перемещении тяжестей постоянно в течение рабочей смены, величина динамической работы, совершаемой в течение каждого часа рабочей смены, не должна превышать: с рабочей поверхности - 1750 кг, с пола - 875 кг. Тем самым ограничен и общий суммарный подъем за рабочую смену. При перемещении груза на тележках или в контейнерах прилагаемое усилие не должно превышать 10 кг.

Статья 254. Перевод на другую работу беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до полутора лет

Комментарий к статье 254

§ 1. Необходимо отметить, что Трудовой кодекс полностью сохранил в ст. 254 норму, которая содержалась ранее в ст. 164 КЗоТа.

Проблема перевода беременных женщин на более легкую работу решается на производстве, особенно в отраслях с преимущественно женским трудом, уже в течение десятилетий. Институт охраны труда женщин в г. Иваново, специально разрабатывавший эту проблему, особенно для текстильных предприятий, еще лет тридцать назад издал рекомендации, с каких работ в текстильном производстве на каком месяце беременности надо переводить женщин на более легкую работу. Этими рекомендациями и руководствуется администрация текстильных предприятий. В остальных производствах беременным женщинам по медицинскому заключению (иногда уже с момента установления беременности) снижаются нормы выработки, нормы обслуживания либо они переводятся на другую работу, более легкую и исключающую воздействие неблагоприятных производственных факторов, с сохранением среднего заработка по прежней работе.

§ 2. Иногда возникает такая ситуация, когда беременную женщину нельзя вообще использовать из-за неблагоприятных производственных факторов ни на какой, даже более легкой работе на данном производстве, а надо обеспечить ей легкую работу в другом месте. Например, как установили медики, на производстве стекловолокна воздух пропитан пылью стекловолокна, что вредно для плода. Поэтому для беременных в подобных случаях надо организовать участки работ вне стен данного производства.

§ 3. Меры, предусмотренные ч. 1 ст. 254, осуществляются на основании соответствующего медицинского заключения, его выполнение обязательно для работодателя. С момента, указанного в медицинском заключении, до решения вопроса о предоставлении беременной женщине более легкой и исключающей воздействие неблагоприятных производственных факторов работы она должна быть освобождена от работы с сохранением за счет работодателя ее среднего заработка за все пропущенные рабочие дни. Если такой более легкой работы нет, то ее освобождение может длиться с сохранением оплаты до отпуска по беременности и родам.

Госкомсанэпиднадзор РФ и Минздрав РФ 21 - 23 декабря 1993 г. утвердили Гигиенические рекомендации к рациональному трудоустройству беременных женщин, помогающие составлять на предприятиях списки профессий, требующих перевода беременных женщин на более легкую работу. В них установлены, в частности, особые правила подъема и перемещения тяжестей беременными женщинами, а также перечисляются работы, на которых не должен использоваться их труд (Отд. издание. М., 1993).

Минтруд РФ разъяснил, что при переводе беременной женщины с работы, предусмотренной списками производств, работ, профессий, должностей и показателей, дающих право на пенсию с особыми условиями труда, на другую работу, не связанную с особыми условиями труда, такая работа приравнивается к предшествующей работе. Также решается вопрос в случаях, когда

беременная женщина не работала до ее трудоспособности в соответствии с медицинским заключением (Разъяснение Минтруда РФ от 22 мая 1996 г. // Бюллетень Минтруда РФ. 1996. N 11).

§ 4. Если беременные женщины в соответствии с врачебным заключением переводятся на более легкую работу с работ, где положена выдача лечебно-профилактического питания, то это питание сохраняется за ними на весь период перевода и в период отпуска по беременности и родам. При переводе на более легкую работу женщин, имеющих детей до полутора лет, за ними также сохраняется лечебно-профилактическое питание до достижения ребенком полутора лет или на весь период грудного кормления (п. 6 Правил бесплатной выдачи лечебно-профилактического питания). Им оно может выдаваться на дом в виде готовых блюд, даже если они работали на этих работах неполное рабочее время.

§ 5. Для облегчения условий труда беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до полутора лет, коллективными договорами и социально-партнерскими соглашениями могут создаваться в этих целях специализированные цеха, участки, рабочие места, в том числе на долевых началах для нескольких производств района, города.

§ 6. В сельской местности запрещено применение труда беременных женщин в растениеводстве и животноводстве с момента выявления беременности. Поэтому администрация обязана освободить от такой работы беременную женщину (с сохранением прежнего среднего заработка) на основании справки о наличии беременности, и специального медицинского заключения в этом случае не требуется (п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 1990 г. N 6).

§ 7. Под невозможностью выполнения прежней работы женщиной, имеющей ребенка в возрасте до полутора лет, ч. 4 ст. 254 ТК имеет в виду все случаи, когда работа не совместима с кормлением ребенка (невозможность предоставления перерывов в работе для кормления ребенка, разъездной характер работы и т.д.). При необходимости соответствующие обстоятельства подтверждаются медицинским заключением.

§ 8. О порядке исчисления среднего заработка в случаях перевода на другую работу беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до полутора лет, а также при прохождении беременными женщинами обязательного диспансерного обследования в медицинских учреждениях см. ст. 139 и комментарий к ней.

Статья 255. Отпуска по беременности и родам

Комментарий к статье 255

§ 1. Право на отпуск по беременности и родам имеют все работающие женщины без какого-либо исключения, в том числе работающие по трудовому договору, заключенному на срок до двух месяцев, на сезонных работах, с неполным рабочим временем.

Продолжительность отпуска по беременности и родам, указанная в ст. 255, соответствует продолжительности этого отпуска, которая определена Законом "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей" от 19 мая 1995 г. Она составляет 70 календарных дней до родов и 70 календарных дней после. При многоплодной беременности отпуск до родов увеличивается на две недели - с 70 до 84 календарных дней. При осложненных родах отпуск после родов увеличивается на 16 дней, т.е. с 70 до 86 календарных дней. При рождении двух или более детей отпуск после родов составляет 110 календарных дней.

Таким образом, минимальная продолжительность отпуска по беременности и родам составляет 140 календарных дней, а максимальная - 194 календарных дня.

Более длительный отпуск до родов, 90 календарных дней, установлен Законом Российской Федерации "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС". Общая продолжительность всего отпуска по беременности и родам в этом случае может достигнуть 200 календарных дней (90 + 110 дней).

§ 2. В ст. 255 указано, что отпуск по беременности и родам предоставляется женщинам по их заявлению и на основании выданного в установленном порядке листка нетрудоспособности. Предоставление этого листка в организацию для его оплаты является заявлением женщины. Другими словами, письменного заявления об отпуске по беременности и родам и представления какого-либо другого документа, кроме листка нетрудоспособности, выданного в установленном порядке, не требуется. Это подтверждает и п. 10 Положения о порядке назначения и выплаты государственных пособий гражданам, имеющим детей, согласно которому для назначения и выплаты данного пособия женщинами, подлежащими обязательному социальному страхованию, представляется лишь листок нетрудоспособности. О порядке выдачи листка нетрудоспособности см. § 8 комментария к ст. 183 ТК.

Отпуск по беременности и родам, как и прежде, исчисляется суммарно и предоставляется женщине полностью независимо от числа дней, фактически использованных ею до родов, на срок, который указан в листке нетрудоспособности.

О предоставлении ежегодно оплачиваемого отпуска перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него см. ст. 122 и комментарий к ней.

§ 3. Пособие по беременности и родам всегда в прошлом выдавалось в нашей стране в размере полного фактического заработка, без ограничения его каким-либо максимальным размером, причем даже в тот период, когда устанавливался максимальный размер пособия по временной нетрудоспособности (см. ст. 183 и § 10 комментария к ней).

Однако теперь эта традиция нарушена. В ст. 255 говорится лишь о том, что отпуск предоставляется "с выплатой пособия по государственному социальному страхованию в установленном законом порядке", а в каком размере, не указано. В Федеральном законе "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей" предусмотрено, что пособие определяется в размере среднего заработка. Этот Федеральный закон действует. Федеральным законом "О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2002 год" был предусмотрен максимальный размер не только пособия по временной нетрудоспособности, но и пособия по беременности и родам. Он составлял 11700 руб. за полный календарный месяц, затем его повысили до 12480 руб., а с 1 января 2006 г. - до 15000 руб. Текст ст. 15 Федерального закона, которым установлен максимальный размер пособия по временной нетрудоспособности и пособия по беременности и родам, приведен в § 10 комментария к ст. 183. В нем также указаны нарушения, касающиеся срока вступления в силу этого Закона. Они относятся и к пособию по беременности и родам.

Правительство вносило предложение об ограничении размера пособия по беременности и родам предельной суммой еще в 1997 г. Оно полагало, видимо, что его выплата в размере полного фактического заработка - излишество. В то время Государственная Дума отклонила это предложение. Теперь оно принято и издан соответствующий федеральный закон.

О минимальном размере пособия по беременности и родам см. § 10 комментария к ст. 183.

Установленное выше ограничение не касается женщин из числа военнослужащих, проходящих службу по контракту, женщин рядового и начальствующего состава органов внутренних дел. Они, как прежде, имеют право на сохранение денежного довольствия за весь период отпуска по беременности и родам. Ущемленными оказались женщины, работающие по трудовому договору, а их подавляющее большинство.

§ 4. Право на пособие по беременности и родам имеют не только женщины, работающие по трудовому договору. Наравне с ними таким правом пользуются: женщины, уволенные в связи с ликвидацией организации в течение 12 месяцев, предшествующих дню признания их в установленном порядке безработными; женщины, срок отпуска по беременности и родам которых наступил в течение месяца со дня увольнения с работы по определенным причинам (перевод мужа на работу в другую местность, переезд к месту жительства мужа; болезнь, препятствующая продолжению работы или проживанию в данной местности, подтвержденная медицинским заключением, выданным в установленном порядке; необходимость ухода за больным членом семьи, подтвержденная медицинским заключением, и инвалидом I группы) (п. 4 Положения о порядке назначения и выплаты государственного пособия гражданам, имеющим детей).

Всем этим женщинам, так же как и женщинам, работающим по трудовому договору, пособие выдается за счет средств обязательного социального страхования. Однако для назначения и выплаты пособия они обязаны представить некоторые дополнительные документы помимо листка нетрудоспособности.

Право на пособие по беременности и родам имеют также некоторые женщины не из числа застрахованных. Это обучающиеся с отрывом от производства в образовательных учреждениях начального профессионального, среднего профессионального и высшего профессионального образования и учреждениях послевузовского профессионального образования; проходящие военную службу по контракту, службу в качестве лиц рядового и начальствующего состава в органах внутренних дел и некоторые другие. Этим женщинам пособие выдается соответственно за счет выделяемых в установленном порядке образовательным учреждениям средств федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ и средств федерального бюджета, выделяемых в установленном порядке органам исполнительной власти, в которых предусмотрена военная служба, служба в качестве лиц рядового и начальствующего состава в органах внутренних дел.

§ 5. Исчисление среднего заработка для расчета пособия по беременности и родам производится в таком же порядке, в каком подсчитывается заработок для определения пособия по временной нетрудоспособности (см. ст. 183 и комментарий к ней, где изложен новый порядок исчислений этих пособий).

В отношении исчисления пособия по беременности и родом этот порядок из временного трансформировался в постоянный: согласно ст. 53 Федерального закона от 22 августа 2004 г. N 122, вступившего в силу в этой части с 1 января 2005 г., средний заработок исчисляется "за 12 последних календарных месяцев, предшествующих месяцу наступления отпуска по беременности и родам". Далее указывается, что это пособие определяется "с учетом непрерывного трудового стажа и иных условий, установленных законодательными и иными нормативными правовыми

актами об обязательном социальном страховании". Федеральным законом от 22 декабря 2005 г. N 180-ФЗ "Об отдельных вопросах исчисления и выплаты пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам и размерах страхового обеспечения по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний в 2006 году" приостановлено действие нормы на 2006 г. об исчислении пособия по беременности и родам с учетом непрерывного трудового стажа. Об ограничении предельного уровня пособия см. § 3.

Пособие женщинам, уволенным в связи с ликвидацией организации в течение 12 месяцев, предшествующих дню признания их в установленном порядке безработными, не исчисляется из заработка, а выдается в сумме, равной минимальному размеру оплаты труда (см. ст. 133 и комментарий к ней).

§ 6. Выплата пособия по беременности и родам производится не позднее 10 дней со дня представления всех необходимых документов. Женщинам, работающим по трудовому договору, выплата осуществляется по месту их работы.

§ 7. Порядок выдачи листка нетрудоспособности по беременности и родам установлен разд. 8 Инструкции о порядке выдачи документов, удостоверяющих временную нетрудоспособность граждан, утвержденной Министерством здравоохранения и медицинской промышленности РФ, Фондом социального страхования РФ 19 октября 1994 г.

§ 8. О праве работника на обязательное социальное страхование и соответствующей обязанности работодателя см. ст. 21, 22 ТК и комментарии к ним, а об отпусках по уходу за ребенком и при усыновлении ребенка - ст. 256, 257 ТК и комментарии к ним. Об особом порядке обеспечения пособиями по материнству некоторых категорий работников см. § 14, 15 комментария к ст. 183.

§ 9. Время отпуска по беременности и родам с выплатой за время такого отпуска пособия по обязательному социальному страхованию не отмечается в трудовой книжке и засчитывается во все виды трудового стажа, в том числе в страховой стаж, с учетом которого осуществляется пенсионное обеспечение в связи с особыми условиями труда (см. п. 5 Правил исчисления периодов работы, дающих право на досрочные назначение трудовой пенсии по старости в соответствии со ст. 27 и 28 Федерального закона "О трудовых пенсиях в Российской Федерации", утвержденных Постановлением Правительства РФ от 11 июля 2002 г. (СЗ РФ. 2002. N 28. Ст. 2872).

Статья 256. Отпуска по уходу за ребенком

Комментарий к статье 256

§ 1. Отпуска по уходу за ребенком введены в нашей стране давно, с начала 80-х годов прошлого века. Условия их предоставления и система оплаты менялись.

Федеральным законом "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей" установлены пять видов пособий, среди которых и пособие по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора лет. Рассмотрим сначала условия предоставления отпуска по уходу за ребенком до достижения им этого возраста, а также условия назначения и выплаты пособия за время такого отпуска.

§ 2. Отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора лет предоставляется по заявлению женщины, к которому прилагается копия свидетельства о рождении ребенка (в соответствующих случаях копия свидетельства об усыновлении ребенка). Основанием для предоставления отпуска является решение работодателя. Оно принимается в 10-дневный срок со дня подачи заявления со всеми необходимыми документами. При этом надо иметь в виду, что работодатель не вправе отказать в таком отпуске. Он может предоставляться по просьбе матери и другим гражданам (отцу ребенка, дедушке, бабушке, другим родственникам или опекуну, фактически осуществляющему уход за ребенком), подлежащим обязательному социальному страхованию. В этом случае к заявлению прилагается справка о том, что мать ребенка не использует данный отпуск и не получает пособия по месту своей работы. В данном случае происходит как бы делегирование права на получение отпуска матерью ребенка, отказавшейся от использования отпуска, другому лицу со всеми вытекающими из этого правовыми последствиями.

Отпуск может быть использован полностью, по частям, т.е. с перерывами, причем на период отпуска за работником сохраняется место работы (должность). Получивший отпуск по уходу за ребенком имеет право работать на условиях неполного рабочего времени или на дому, в том числе в организации, которая предоставила отпуск. Другими словами, такая работа не лишает права получать за время отпуска пособие.

Изложенные выше правила предоставления отпуска по уходу за ребенком не изменились.

§ 3. В ч. 1 ст. 256 назван отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет и даже предусмотрено, что порядок и сроки выплаты пособия по государственному социальному

страхованию (ныне это обязательное социальное страхование, о чем уже говорилось) в период указанного отпуска определяются федеральным законом. Но федерального закона о выплате пособия за трехлетний период указанного отпуска нет; пособие по обязательному социальному страхованию выплачивается лишь за период отпуска до достижения ребенком возраста полутора лет. За период отпуска до трех лет работодателем выплачивается ежемесячная компенсационная выплата, но не за счет средств обязательного социального страхования, а за счет средств фонда труда.

§ 4. Пособие за период отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора лет введено, как отмечалось, Федеральным законом "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей". Этим же Федеральным законом определен и размер пособия. До 1 января 2002 г. он составлял 200 руб. месяц, с 1 января 2002 г. - 500 руб., а с 1 января 2006 г. повышен до 700 руб. (Федеральный закон от 22 декабря 2005 г. N 181-ФЗ "О внесении изменений в статью 15 Федерального закона "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей").

Размер пособия не зависит от числа детей, за которыми осуществляется уход матерью или другим лицом. Оно выплачивается со дня предоставления отпуска по уходу за ребенком по день исполнения ребенку возраста полутора лет. Если отпуск предоставляется по частям, то сумма выплачиваемого пособия определяется пропорционально количеству календарных дней в месяце, приходящихся на отпуск по уходу за ребенком. Ежемесячное пособие выплачивается в сроки, установленные для выплаты заработной платы (см. ст. 136 и комментарий к ней).

При наступлении отпуска по беременности и родам в период нахождения женщины в отпуске по уходу за ребенком ей предоставляется право выбора одного из двух пособий, выплачиваемых в период соответствующих отпусков.

Особые правила выплаты пособия предусмотрены для тех, кто занят на сезонных работах: выплата пособия в этих случаях производится до окончания сезона, а затем возобновляется при заключении трудового договора о работе в следующем сезоне со дня, назначенного для явки на работу.

При увольнении с работы (за исключением увольнения в связи с ликвидацией организации) выплата пособия прекращается со дня, следующего за днем увольнения.

Действующими правилами установлены соответствующий срок обращения за данным пособием, порядок выплаты пособия за прошлое время (см. Положение о порядке назначения и выплаты пособий гражданам, имеющим детей, в ред. Постановления Правительства РФ от 10 июня 2005 г. N 368 (СЗ РФ. 2005. N 25. Ст. 2505)).

§ 5. Право на получение пособия за период отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора лет имеют также матери, уволенные в период беременности, отпуска по беременности и родам, отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора лет в связи с ликвидацией организации, в которой они работали по трудовому договору. Пособие на период отпуска по уходу за ребенком назначается в этом случае матери, не получающей пособия по безработице.

Отпуск по уходу за ребенком не отмечается в трудовой книжке. Такой отпуск с выплатой за его время пособия за счет средств обязательного социального страхования включается во все виды трудового стажа, в том числе в страховой стаж, с учетом которого устанавливается досрочная трудовая пенсия по старости (см. п. 5 Правил исчисления периодов работы, дающей право на досрочное назначение трудовой пенсии по старости в соответствии со ст. 27 и 28 Федерального закона "О трудовых пенсиях в Российской Федерации", утвержденных Постановлением Правительства РФ от 11 июля 2002 г. (СЗ РФ. 2002. N 28. Ст. 2872)).

Что касается отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет, то он засчитывается, как указано в ч. 5 ст. 256 ТК, "в общий и непрерывный стаж, а также в стаж работы по специальности (за исключением случаев назначения пенсии на льготных условиях)". Эта часть ст. 256 ТК не согласуется с подп. 2 п. 1 ст. 11 Федерального закона "О трудовых пенсиях в Российской Федерации", согласно которому в страховой стаж засчитывается лишь "период получения пособия по государственному социальному страхованию в период временной нетрудоспособности". Другими словами, включение в указанный стаж периода отпуска с выплатой за его время денежной компенсации за счет работодателя не предусмотрено. Следует также иметь в виду, что в ТК ошибочно применен термин "пенсии на льготных условиях". Таких пенсий нет, так именовались пенсии, которые назначались в соответствии с Федеральным законом от 20 ноября 1990 г. "О государственных пенсиях в Российской Федерации" некоторым гражданам (многодетным матерям, матерям и отцам инвалидов с детства и т.д.) при сокращенном общем стаже и пониженном пенсионном возрасте. За этими гражданами сохранено право на досрочное назначение трудовой пенсии по старости без требования какого-либо стажа по специальности.

§ 6. В соответствии с ч. 1 ст. 256 по заявлению женщины ей предоставляется отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет. Однако, как уже отмечалось, федерального закона о выплате за время такого отпуска пособия за счет обязательного социального страхования

нет (см. § 3). Порядок предоставления отпуска не отличается от того, который предоставляется по уходу за ребенком в возрасте до полутора лет.

За время нахождения в отпуске по уходу за ребенком в возрасте до трех лет ежемесячная компенсация выплачивается со дня окончания отпуска по беременности и родам и до достижения ребенком возраста трех лет. Выплата компенсации осуществляется за счет средств работодателя. Организации, финансируемые из бюджетов, выплачивают такие компенсации за счет соответствующих бюджетов. Размер компенсации - 50 руб. в расчете на месяц.

Компенсационные выплаты выдаются независимо от выплаты пособия по уходу за ребенком в возрасте до полутора лет.

Порядок назначения и выплаты ежемесячных компенсационных выплат отдельным категориям граждан утвержден Правительством РФ 3 ноября 1994 г. (СЗ РФ. 1994. N 29. Ст. 3035). Он установлен во исполнение Указа Президента РФ от 30 мая 1994 г. "О повышении размера компенсационных выплат отдельным категориям граждан" (СЗ РФ. 1994. N 6. Ст. 589).

§ 7. Размер пособия по уходу за ребенком, которое выплачивается за счет средств обязательного социального страхования (700 руб.), а также ежемесячная компенсация, выдаваемая за счет средств оплаты труда (50 руб.), крайне низки, они возмещают лишь незначительную часть утраченного заработка. В связи с этим уровень данных выплат не оказывает существенное влияние на материальный достаток семей, в которых осуществляется уход за ребенком.

Следует иметь в виду, что локальными актами могут устанавливаться более высокие размеры дополнительных выплат за время ухода за детьми, с выплатой их, разумеется, за счет средств работодателя.

§ 8. Досрочными пенсиями по старости считаются трудовые пенсии по старости, которые назначаются ранее достижения мужчинами 60, а женщинами 55 лет (см. ст. 27 и 28 Федерального закона "О трудовых пенсиях в Российской Федерации").

Статья 257. Отпуска работникам, усыновившим ребенка

Комментарий к статье 257

§ 1. Статья 257 полностью повторяет текст ст. 168 КЗоТа РФ, в редакции Федерального закона от 10 июля 2001 г. (СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 2945).

Данная статья устанавливает по существу два вида отпуска в связи с усыновлением. Первый вид - это отпуск, предоставляемый усыновителю, как мужчине, так и женщине. При этом в случае усыновления ребенка обоими супругами отпуск предоставляется одному из них по их усмотрению. Второй вид отпуска, в отличие от первого, предоставляется лишь женщине, усыновившей ребенка, по ее желанию. Такой отпуск называется отпуском по беременности и родам.

Следовательно, в листке нетрудоспособности должен указываться соответствующий вид отпуска - либо отпуск в связи с усыновлением, либо отпуск по беременности и родам. В прошлом отпуск в связи с усыновлением назывался отпуском по беременности и родам (см. § 3).

§ 2. Срок отпуска как первого вида, так и второго одинаков. Он предоставляется при усыновлении одного ребенка на период со дня усыновления и до истечения 70 календарных дней со дня рождения усыновленного ребенка. Этот отпуск обычно меньше 70 календарных дней, поскольку между днем рождения и днем усыновления существует, как правило, разрыв во времени. При одновременном усыновлении двух и более детей отпуск предоставляется со дня усыновления и до истечения 110 календарных дней со дня их рождения.

Усыновление двух и более детей не так часто встречается на практике. С какого дня отсчитываются 110 календарных дней, если дни рождения детей разные? Один ребенок родился, допустим, 20 апреля, второй - 10 мая, а усыновлены они одновременно 20 мая. В таких случаях отсчет календарных дней ведется со дня рождения младшего ребенка, в приведенном примере с - 10 мая.

О возможности изменения даты рождения усыновляемых детей см. § 4, а о предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска перед отпуском по беременности и родам - ст. 122 и комментарий к ней.

§ 3. В КЗоТе 1971 г. указывалось, что работникам, усыновившим ребенка, предоставляется соответствующий отпуск и за время этого отпуска выплачивается пособие. В Трудовом кодексе не предусматривается, что отпуск работникам, усыновившим ребенка, предоставляется с выплатой пособия. Значит ли это, что с 1 февраля 2002 г. пособие при усыновлении ребенка не выдается? Нет, не значит, поскольку в ст. 7 Федерального закона "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей" определено, что при усыновлении ребенка выплачивается пособие по беременности и родам. Эта норма сохраняет силу, следовательно, за время такого отпуска выплачивается пособие, которое исчисляется по тем же правилам, что и пособие по беременности

и родам, предусмотрен лишь другой срок его выплаты (см. ст. 255 и комментарий к ней). Об ограничении размера пособия см. § 3 комментария к ст. 255.

Работникам, усыновившим ребенка, отпуск по уходу за ним предоставляется в порядке, предусмотренном ст. 256 ТК.

§ 4. Часть 5 ст. 257 устанавливает, что порядок предоставления указанных отпусков, обеспечивающих сохранение тайны усыновления, регулируется Правительством РФ. Пока Правительство такой порядок не установило. На наш взгляд, он вряд ли нужен, так как действующее законодательство предусматривает обеспечение тайны усыновления.

Как известно, происхождение ребенка указывается в свидетельстве о его рождении. По просьбе усыновителей суд может принять решение о записи усыновителей в книге записи рождений в качестве родителей усыновленного ими ребенка. О необходимости производства такой записи указывается в решении суда об усыновлении ребенка. На основании такого решения соответствующий орган выдает свидетельство о рождении ребенка, где усыновители указаны его родителями.

Таким образом, в листке нетрудоспособности, который выдается женщине, усыновившей ребенка, отмечено, что ей предоставлен отпуск по беременности и родам, а в свидетельстве о рождении ребенка его усыновители названы родителями.

Тайна усыновления ребенка охраняется законом. Судьи, вынесшие решение об усыновлении, и должностные лица, осуществляющие государственную регистрацию усыновления, а также лица, иным образом осведомленные об усыновлении, обязаны сохранять тайну усыновления. В случае ее разглашения против воли усыновителей эти лица привлекаются к ответственности в установленном законом порядке (ст. 139 Семейного кодекса РФ).

Надо также иметь в виду, что для обеспечения тайны усыновления по просьбе усыновителя могут быть изменены дата рождения усыновленного ребенка, но не более чем на три месяца, а также место его рождения. Об изменении даты и места рождения указывается в решении суда об усыновлении (ст. 135 СК РФ).

Статья 258. Перерывы для кормления ребенка

Комментарий к статье 258

§ 1. Дополнительные перерывы для кормления ребенка предоставляются не только матерям, кормящим детей грудью, но и всем женщинам, имеющим детей в возрасте до полутора лет. Они предоставляются также женщинам, усыновившим ребенка, и опекунам детей. Продолжительность дополнительных перерывов и их количество обычно определяется в соответствии с медицинским заключением.

Многие матери в связи с тяжелым материальным положением не берут отпуск по уходу за ребенком до полуторагодовалого возраста, предпочитая работать и пользоваться перерывами для кормления ребенка.

§ 2. Указанные перерывы, по существу, сокращают на час рабочий день матери, при этом сохраняется оплата как за полный рабочий день, поскольку эти перерывы включаются в рабочее время и оплачиваются по среднему заработку.

§ 3. По желанию женщины перерывы для кормления ребенка соединяются (а их два за 7 - 8-часовой рабочий день) и могут быть перенесены на начало рабочего дня (т.е. женщина начинает работу на час позже, чем другие) или на конец рабочего дня (тогда она оканчивает работу на час раньше) или присоединены к обеденному перерыву, что удобно тем, кто живет недалеко от организации.

§ 4. Иногда в зависимости от состояния здоровья ребенка врач предписывает кормить его чаще, чем каждые три часа. Тогда по заключению врача женщине должны предоставляться дополнительные перерывы.

§ 5. Средний заработок для оплаты перерывов для кормления ребенка определяется в соответствии со ст. 139 Кодекса.

§ 6. Если по условиям работы женщина не может фактически пользоваться перерывами для кормления ребенка (проводник на железной дороге, бортпроводница в Аэрофлоте и т.д.), то она должна быть переведена на другую работу, с сохранением на время перевода оплаты не ниже прежнего среднего заработка. Поэтому к вахтовому методу организации работ привлекать таких женщин, так же как и беременных, запрещено.

Статья 259. Гарантии беременным женщинам и лицам с семейными обязанностями при направлении в служебные командировки, привлечении к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни

Комментарий к статье 259

§ 1. Статья 259 предусматривает возможность облегченного режима рабочего времени для женщин при их активном материнстве (беременности, наличии несовершеннолетних детей) и работников с семейными обязанностями. Она сохранила запрет КЗоТа для беременных женщин на ночные, сверхурочные работы, работы в выходные и нерабочие праздничные дни, а также направление их в командировки. Даже если беременная женщина просит привлечь ее к сверхурочным работам, разрешить работу в выходные дни или в нерабочий праздничный день либо направить в командировку, работодатель обязан отказать в удовлетворении ее просьбы.

§ 2. Ночным считается время с 22 часов до 6 часов утра.

Еще КЗоТ 1922 г. ограничил для всех женщин ночной труд, допуская его как временную меру, если это вызывалось особой необходимостью. КЗоТ 1971 г. дословно повторил эту норму в ст. 161, она действовала с 1922 по 2002 г., т.е. 80 лет, без какого-либо изменения. В Трудовом кодексе данная норма об ограничении ночного женского труда отсутствует, хотя ученые, работающие над проблемами женского труда, высказывались за необходимость усовершенствовать эту норму с точки зрения "временной меры", но не отменять, как это сделано в ТК. Использование женского труда в ночное время остается большой проблемой, которую надо решать не отменой отдельных норм, а радикально.

В 70-х годах составляли и выполняли специальные планы постепенного вывода женщин из ночных смен, и к концу 80-х годов ночной труд женщин был значительно сокращен.

Но и ныне коэффициент сменности в производствах с преимущественно женским трудом высок, и он выше, чем в производствах с преимущественно мужским трудом. Поэтому проблема ограничения ночного женского труда должна решаться более радикально. Конвенция МОТ N 89 и дополняющий ее Протокол 1990 г. запрещают привлекать женщин к ночному труду, за исключением семейных предприятий и случаев непреодолимой силы (стихийных бедствий) или угрозы порчи скоропортящихся материалов. Но эта Конвенция не применяется к женщинам, работающим в системе здравоохранения и социального обеспечения, а также занимающим должности руководителей. Следует привести ст. 259 ТК в соответствие с этими международными стандартами.

Ночной женский труд может также ограничиваться коллективными договорами и социально-партнерскими соглашениями. Но в последние годы в коллективных договорах почти перестал предусматриваться вывод женщин из ночных смен. Ограничения в привлечении женщин к ночным работам, введенные в коллективные договоры и социально-партнерские соглашения, должны быть более жесткими, направленными на полную ликвидацию ночного женского труда на каждом конкретном производстве, в отрасли, регионе.

§ 3. Часть 2 ст. 259 ТК предусматривает гарантии более облегченного режима рабочего времени для женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет. Статья 162 КЗоТа 1971 г. запрещала привлекать их (как и беременных) к сверхурочным и ночным работам, работам в выходные и праздничные нерабочие дни и направлять их в командировки. Теперь эта гарантия снижена. Однако ныне помимо письменного согласия женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, во всех случаях, перечисленных в ч. 2 ст. 259 ТК, необходимо также соответствующее медицинское заключение.

§ 4. Часть 3 ст. 259 ТК установила гарантию для работников с семейными обязанностями по режиму рабочего времени. Она предусмотрела, что гарантии, указанные в ч. 2, применяются к матерям и отцам, воспитывающим без супруга (супруги) детей в возрасте до 5 лет, работникам, имеющим детей-инвалидов или инвалидов с детства, а также к работникам, осуществляющим уход за больными членами их семей по медицинскому заключению. Эти категории трудящихся с семейными обязанностями без их письменного на то согласия не могут быть привлечены к сверхурочным работам, работам в выходные и праздничные нерабочие дни и направлены в командировки. Предоставляя всем трудящимся женщинам и мужчинам с семейными обязанностями такую гарантию, Кодекс дает им право равно выполнять свою работу, сочетая профессиональные и семейные обязанности, что соответствует международной Конвенции МОТ N 156 "О трудящихся с семейными обязанностями" (1981 г.). Существенная новелла здесь - это предоставление гарантий, предусмотренных ч. 2 ст. 259 ТК, матерям и отцам, воспитывающих без супруга (супруги) детей в возрасте до 5 лет.

§ 5. Норма ст. 259 ТК распространяется и на отцов, воспитывающих без матери детей до трехлетнего возраста, а также на опекунов (попечителей) таких детей. Предоставление им таких льгот является обязанностью администрации (п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 1990 г. N 6).

§ 6. Статья 259 ТК РФ, как уже указывалось, предусматривает такую же трудовую льготу и для работников, осуществляющих уход за больными членами их семьи по медицинскому заключению. Именно на основе этого заключения и предоставляется трудовая льгота по привлечению к сверхурочной, ночной работе и направлению в командировку только с их согласия.

§ 7. Отказ беременной женщины (с момента установления беременности), матери, имеющей детей до трехлетнего возраста, и указанных работников с семейными обязанностями по уходу за больными членами семьи от ночных и сверхурочных работ и работы в выходной и праздничный нерабочий день, а также от поездки в командировку не является дисциплинарным проступком и никаких правовых последствий для них не влечет.

Наоборот, работодатель, настаивая на такой работе данной женщины, совершает тем самым трудовое правонарушение и может нести дисциплинарную и административную ответственность даже в том случае, когда на ночное время приходится только часть рабочей смены.

Предусмотренные ст. 259 ТК гарантии для беременных, женщин, имеющих детей до трехлетнего возраста, и работников с семейными обязанностями создают наряду с другими гарантиями повышенную охрану их труда.

Статья 260. Гарантии женщинам в связи с беременностью и родами при установлении очередности предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков

Комментарий к статье 260

Для беременных женщин ст. 260 Кодекса предоставила гарантию - право использовать очередной отпуск досрочно, присоединив его перед отпуском по беременности и родам либо после него или даже по окончании отпуска по уходу за ребенком, независимо от стажа работы в данной организации. Работодатель не имеет права отказать женщине в таком соединении ее отпусков. Так, согласно ст. 122 Кодекса право на ежегодный оплачиваемый отпуск в первый год работы в данной организации возникает по истечении 6 месяцев работы. А беременная женщина может получить такой отпуск и по истечении 3 - 4 месяцев ее работы, присоединив его к дородовому отпуску. Отпуск по уходу за ребенком не включается в стаж, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск. Но по окончании отпуска по уходу за ребенком женщина имеет право согласно ст. 260 Кодекса получить авансом свой очередной отпуск за данный рабочий год, хотя бы этот рабочий год только наступил у нее по окончании отпуска по уходу за ребенком.

Такое присоединение ежегодного отпуска женщины к ее материнским отпускам возможно лишь по заявлению женщины независимо от стажа ее работы на данном производстве, т.е. в первый год работы и до истечения 6-месячного срока для предоставления первого отпуска (авансом).

Если у женщины есть неиспользованный отпуск за прошлый год, то по ее заявлению к отпуску по беременности и родам должны быть присоединены как отпуск за текущий год, так и неиспользованный за прошлый год.

Если отпуск по беременности и родам совпал по времени с ежегодным отпуском женщины, то ежегодный отпуск должен быть по ее заявлению предоставлен по окончании отпуска по беременности и родам или перенесен на указанный ею другой срок.

Статья 261. Гарантии беременным женщинам, женщинам, имеющим детей, и лицам, воспитывающим детей без матери, при расторжении трудового договора

Комментарий к статье 261

§ 1. Статья 261 ТК в основном сохраняет ранее существовавшую гарантию при увольнении по ст. 170 КЗоТа о запрете увольнения беременных женщин и женщин-матерей по инициативе работодателя с некоторыми ее изменениями.

§ 2. Часть 1 этой статьи запрещает увольнять по инициативе работодателя беременных женщин, кроме случая ликвидации организации на производствах всех форм собственности либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем.

§ 3. Увольнение по инициативе работодателя беременных женщин запрещено по всем как общим, так и дополнительным основаниям (ст. 81 ТК). Закон делает исключение только при ликвидации организации, но не требует при таком увольнении беременной обязательного трудоустройства, как это предусматривалось в ст. 170 КЗоТа РФ.

За уволенными беременными женщинами в связи с ликвидацией организации сохраняется при последующем их нетрудоустройстве непрерывный трудовой стаж до достижения ребенком возраста трех лет.

§ 4. Часть 2 ст. 261 ТК предусмотрела дополнительную гарантию права на труд для беременных женщин по окончании их срочного трудового договора, указав, что если срок трудового договора истекает в период беременности, то работодатель обязан по письменному заявлению женщины продлить срок ее трудового договора до окончания беременности. Эта норма

направлена на то, чтобы не лишать беременную женщину оплачиваемого отпуска по беременности и родам. Данное продление срочного трудового договора не преобразует его в договор с неопределенным сроком.

Однако работодатель, продлевая срок договора до окончания беременности, вправе потребовать, а женщина-работница обязана представить медицинскую справку о состоянии беременности. Такая справка представляется по запросу работодателя не чаще чем один раз в три месяца.

Часть 2 ст. 261 предусматривает также право работодателя в определенных случаях расторгнуть продленный трудовой договор: когда он узнал или должен был узнать о факте окончания беременности.

§ 5. Часть 3 ст. 261 ТК сохраняет запрет увольнения по инициативе работодателя (ст. 170 КЗоТа) и для женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, одиноких родителей, имеющих детей в возрасте до четырнадцати лет, ребенка-инвалида до восемнадцати лет, других работников, воспитывающих детей в этом возрасте (опекунов, попечителей). Исключение из этого запрета сделано для увольнения: по п. 1 ч. 1 ст. 81 Кодекса, т.е. в случае ликвидации организации, по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК, т.е. по несоответствию вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации, а также по виновным основаниям, т.е. увольнение их возможно по п. 5 ч. 1 ст. 81 ТК - за неоднократное неисполнение работником без уважительных причин трудовых обязанностей, п. 6 - за однократное грубое нарушение трудовых обязанностей по всем его пяти подпунктам, пп. 7 - 8 и 10 ч. 1 ст. 81 ТК - за однократное грубое нарушение руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями своих трудовых обязанностей и п. 11 ч. 1 ст. 81 - за представление работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при приеме на работу (см. ч. 1 ст. 81 и комментарий к ней).

Таким образом, в отличие от запрета по ст. 170 КЗоТа по всем основаниям по инициативе работодателя, ст. 261 ТК запрещает увольнения женщин-матерей и лиц с семейными обязанностями по инициативе работодателя лишь по основаниям, в которых нет вины работника, а по виновным основаниям (а таких в ст. 81 ТК абсолютное большинство) работодатель может их уволить, соблюдая правила увольнения по каждому из предусмотренных оснований.

Часть 3 этой статьи в ее новой редакции предусматривает возможность увольнения женщины в связи с истечением срока трудового договора в случаях, когда трудовой договор был заключен на время исполнения обязанностей отсутствующего работника. Расторжение трудового договора допускается в этом случае, если невозможно перевести беременную женщину (с ее письменного согласия) на другую имеющуюся у работодателя работу, которую она может выполнять с учетом состояния ее здоровья. Однако в этом случае работодатель должен соблюдать правила, указанные в этой же части ст. 261.

§ 6. По данным Минтруда России, среди безработных большинство составляют женщины, и в ближайшие два года улучшения положения женщин в этой области не произойдет. Наиболее слабозащищенные категории женщин - имеющие малолетних детей или детей-инвалидов, одинокие матери, выпускницы образовательных учреждений, не имеющие опыта работы, женщины предпенсионного возраста, жены военнослужащих, проживающие в военных городках. Они оказываются в наиболее сложном положении в связи с низкой конкурентоспособностью. Увеличивается также продолжительность периода безработицы женщин.

Безработица затронула в большинстве случаев не работниц неквалифицированного ручного труда, а женщин - специалистов и служащих. В составе безработных число женщин с высшим образованием составляет 69%, а со средним специальным образованием - 74%. Почти 40% всех безработных женщин - это специалисты и служащие. Среди безработных одиноких родителей женщины составляют 90%, а среди многодетных родителей - 77% (Проблемы женской безработицы в России. Материал Федеральной службы занятости. С. 2, 3). В этих условиях безработная мать будет согласна на любую работу вплоть до запрещенных для женщин. Поэтому необходимо усиление контроля за правильным трудоустройством женщин и за тем, на каких работах применяется женский труд, а также за соблюдением установленных гарантий для женщин-матерей при их увольнении.

Следует отметить, что неучастие ныне профсоюзного органа в решении вопросов увольнения женщин, имеющих маленьких детей и детей-инвалидов, по инициативе работодателя по основаниям, в которых есть вина работника, и снятие запрета на такое увольнение женщины-матери ставит ее и ее ребенка в положение полной незащищенности. Ведь и вина такой женщины часто бывает связана с ребенком, особенно когда в семье ей больше некому помочь. Поэтому профсоюзы должны энергичнее добиваться установления больших гарантий женщине-матери по коллективным договорам, соглашениям.

Статья 262. Дополнительные выходные дни лицам, осуществляющим уход за детьми-инвалидами, и женщинам, работающим в сельской местности

Комментарий к статье 262

§ 1. По письменному заявлению одного из родителей (опекуна, попечителя) для ухода за детьми-инвалидами и инвалидами с детства до достижения ими 18-летнего возраста предоставляются четыре дополнительных оплачиваемых выходных дня в месяц в порядке, указанном в Разъяснении Минтруда России и Фонда социального страхования РФ от 4 апреля 2000 г. N 3/02-18/05-2256 "О порядке предоставления и оплаты дополнительных выходных дней в месяц одному из работающих родителей (опекунов, попечителей) для ухода за детьми-инвалидами", утвержденному Постановлением Минтруда России и Фонда социального страхования РФ от 4 апреля 2000 г. N 26/34 (Бюллетень нормативных актов. 2000. N 23; 2002. N 19).

§ 2. Медицинские показания, по которым ребенок в возрасте до 18 лет признается инвалидом, действуют на территории РФ с 1 июля 1991 г. В настоящее время список заболеваний, дающих возможность признания ребенка инвалидом, приведен в соответствие с аналогичным перечнем для взрослых.

§ 3. Право на дополнительный выходной день возникает у одного из работающих родителей, этим правом также могут воспользоваться оба родителя. Например, женщина просит предоставить ей два дополнительных выходных дня в месяц, а на следующие положенные семье два выходных оплачиваемых дополнительных дня подает заявление отец на своей работе, представив справку, что его работающая жена не использует эти выходные дни.

§ 4. Женщинам, работающим в сельской местности, продолжительность рабочей недели установлена короче - она равна 36 часам в неделю. Поэтому в указанных в ст. 262 ТК случаях женщинам в сельской местности для ухода за детьми-инвалидами до 18-летнего возраста предоставляется один дополнительный выходной день в месяц без сохранения заработной платы по ее письменному заявлению.

Статья 263. Дополнительные отпуска без сохранения заработной платы лицам, осуществляющим уход за детьми

Комментарий к статье 263

§ 1. Статья 263 ТК предусматривает предоставление дополнительного отпуска без сохранения зарплаты работнику, имеющему двух или более детей до 14-летнего возраста, а также работнику, имеющему ребенка-инвалида в возрасте до 18 лет, одинокому родителю, имеющему ребенка в возрасте до 14 лет, если коллективный договор устанавливает такой отпуск.

§ 2. Данный дополнительный отпуск предоставляется по письменному заявлению работника в удобное для него и детей время (например, в период каникул). Этот дополнительный неоплачиваемый отпуск родителям может быть присоединен по их заявлению к их ежегодному основному оплачиваемому отпуску либо использован отдельно от него полностью или по частям.

§ 3. Не допускается перенесение неиспользованного дополнительного родительского отпуска на следующий год, так как он предоставляется ежегодно целевым назначением для увеличения продолжительности общения с детьми в целях их воспитания. Но родитель может использовать его по частям, например 7 календарных дней в летние школьные каникулы и 7 - в зимние.

Указанные дополнительные отпуска предоставляются работникам не всех организаций, а лишь тех, где предоставление таких отпусков предусмотрено коллективным договором.

Статья 264. Гарантии и льготы лицам, воспитывающим детей без матери

Комментарий к статье 264

§ 1. Статья 264 ТК воспроизводит норму ст. 172.1 КЗоТа, которая была введена в КЗоТ в 1992 г. и признала право отца, воспитывающего детей без матери (при ее длительной болезни, смерти и в других случаях), а также опекуна (попечителя) несовершеннолетних, оставшихся без родительского попечения, на трудовые льготы по рабочему времени, его режиму, дополнительные отпуска по уходу за ребенком и другие гарантии и льготы, предоставляемые законодательством женщине в связи с материнством.

Поэтому мы вправе теперь говорить и о трудовых льготах в связи с отцовством (опекунством), которые обязан предоставить работодатель, в том числе и работодатель - физическое лицо.

§ 2. Помимо гарантий и льгот, перечисленных в ст. 264, женщинам предоставляются и другие гарантии и льготы, установленные законами и иными нормативными правовыми актами.

Следовательно, все гарантии и льготы, предусмотренные такими актами, распространяются и на отцов, воспитывающих детей без матери, а также на опекунов (попечителей) несовершеннолетних (им должны предоставляться, например, перерывы для кормления ребенка и т.д.).

Глава 42. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА РАБОТНИКОВ В ВОЗРАСТЕ ДО ВОСЕМНАДЦАТИ ЛЕТ

Статья 265. Работы, на которых запрещается применение труда лиц в возрасте до восемнадцати лет

Комментарий к статье 265

§ 1. Глава 42 ТК практически полностью сохранила специальные нормы-льготы по труду несовершеннолетних работников, предусматривавшиеся КЗоТом 1971 г. В ней содержится комплекс специальных норм по труду несовершеннолетних работников, образующий особую охрану их труда с учетом психофизиологических особенностей неокрепшего подросткового организма и необходимости для многих несовершеннолетних работников продолжения образования. Эти специальные нормы права не образуют в отрыве от общих норм самостоятельного института трудового права, а относятся к различным его институтам: трудовому договору, рабочему времени, времени отдыха, оплаты труда, охраны труда соответственно.

§ 2. Трудовые льготы несовершеннолетним направлены на охрану их неокрепшего организма от производственных факторов. Они предусмотрены ст. 265 - 272 (см. комментарии к ним). Еще более повышенные гарантии для них могут предусматриваться коллективными договорами и социально-партнерскими соглашениями. Все другие трудовые права (на труд, оплату по трудовому вкладу, социальное страхование по болезни и др.) они имеют наравне с совершеннолетними.

§ 3. Часть первая ст. 265 ТК запрещает применять труд несовершеннолетних работников на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на подземных работах и на тех, которые могут причинить вред их здоровью и нравственному развитию (игорный бизнес, в ночных кабаре и клубах, на производстве, перевозке и торговле спиртными напитками, табачными изделиями, наркотическими и иными токсическими препаратами).

В отличие от КЗоТа в этой статье не идет речь о тяжелых работах, а содержатся лишь слова "на тех, которые могут причинить вред здоровью".

§ 4. Перечень тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда лиц моложе 18 лет, утвержден Постановлением Правительства РФ от 25 февраля 2000 г. N 163 (СЗ РФ. 2000. N 10. Ст. 1131).

По указанному Перечню для лиц до 18 лет запрещены более 400 видов тяжелых, вредных и опасных работ независимо от формы собственности и организационно-правовой формы производства, включая деятельность работодателя - физического лица.

Даже если сам подросток до 18 лет просит использовать его труд на этих видах работ, администрация не имеет право этого делать, иначе она несет ответственность за нарушение трудового законодательства (дисциплинарную, административную, а при тяжелых для подростка последствиях - и уголовную).

Поэтому уже при приеме на работу подростка до 18-летнего возраста администрация обязана ориентироваться на Перечень запрещенных для него работ.

§ 5. В отличие от женщин, которым запрещаются физические подземные работы, для подростков до 18 лет запрещается любая подземная работа, в том числе и нефизическая и эпизодическая.

Лиц до 21 года нельзя использовать на опасных взрывных работах, а лиц до 18 лет - на работах пожарником, водолазом и в других опасных видах труда.

На работах с токсическими химикатами, относящимися к химическому оружию, нельзя использовать труд работников до 20 лет. Это дополнительное возрастное ограничение установлено Федеральным законом от 7 ноября 2000 г. N 136-ФЗ "О социальной защите граждан, занятых на работах с химическим оружием" (СЗ РФ. 2000. N 46. Ст. 4538).

Запрещается применение труда подростков до 18 лет на работах, выполнение которых может причинить вред их нравственному развитию, поскольку характер у такого подростка еще не устоялся, психика легко может меняться и в негативную сторону. Поэтому их нельзя принимать на работу в ночные клубы и кабаре, в игорный бизнес, на работу по производству, перевозке и торговле спиртными напитками, табачными изделиями, наркотическими и токсическими препаратами на производства любой формы собственности и во всех организационно-правовых формах.

§ 6. Положения ч. 1 ст. 265 ТК о запрещенных для несовершеннолетних видах труда применяются также и для учащихся-практикантов на производстве. При прохождении учащимися

до 18 лет производственной практики на работах, предусмотренных Перечнем, они могут находиться на них не более 4 часов в день (смену) при строгом соблюдении на этих работах санитарно-гигиенических норм и при условии, что к моменту окончания ими профессионального обучения они достигнут 18-летнего возраста.

Кроме работ, запрещенных ст. 265 ТК для несовершеннолетних, они не могут также привлекаться к работам:

а) по совместительству (ч. 6 ст. 282 ТК);

б) по письменному договору о полной материальной ответственности (см. комментарий к ст. 244 ТК);

в) по вахтовому методу, поскольку эти работы связаны с отъездом в другую местность и с длительными рабочими сменами, что запрещается несовершеннолетним (см. ст. 298 ТК и комментарий к ней).

§ 7. Несовершеннолетним работникам ограничены предельные нормы переноски и передвижения тяжестей.

Лица до 18 лет не могут использоваться на погрузочно-разгрузочных работах.

§ 8. Предельные нормы переноски и передвижения несовершеннолетними тяжестей вручную утверждены Постановлением Минтруда РФ от 7 апреля 1999 г. N 7 (Бюллетень Минтруда РФ. 1999. N 7. С. 49):

Приложение
к Постановлению
Министерства труда
и социального развития
Российской Федерации
от 7 апреля 1999 г. N 7

НОРМЫ ПРЕДЕЛЬНО ДОПУСТИМЫХ НАГРУЗОК
ДЛЯ ЛИЦ МОЛОЖЕ ВОСЕМНАДЦАТИ ЛЕТ ПРИ ПОДЪЕМЕ
И ПЕРЕМЕЩЕНИИ ТЯЖЕСТЕЙ ВРУЧНУЮ <*>

_____

<*> Не приводится.

Следовательно, теперь, в отличие от прошлых норм, установлен и предел подъема груза за рабочую смену несовершеннолетними работниками, а сами нормы разового подъема для девушек несколько снижены (было до 10, 25 кг).

Статья 266. Медицинские осмотры (обследования) лиц в возрасте до восемнадцати лет

Комментарий к статье 266

§ 1. Бывший КЗоТ РФ (ст. 176) предусматривал обязательные медицинские осмотры всем работникам, принимаемым на работу в возрасте до 21 года.

Часть 1 ст. 266 ТК устанавливает обязательные предварительные при приеме на работу медицинские осмотры (обследования) лишь для лиц моложе 18 лет. Обязательный медицинский осмотр (обследование) эти лица проходят с целью определения пригодности по состоянию здоровья к работе, на которую предполагается принять несовершеннолетнего.

Как показывают медицинские осмотры (обследования) при призыве в армию, здоровье молодежи резко ухудшилось. Многие выпускники средних общеобразовательных школ имеют пониженное зрение, слух, среди них увеличились нервные и другие заболевания. И чтобы работа по предполагаемому виду труда еще больше не навредила здоровью несовершеннолетних, введен их обязательный предварительный медицинский осмотр (обследование).

§ 2. Несовершеннолетние работники до 18 лет кроме предварительного медицинского осмотра (обследования) должны проходить ежегодный медицинский осмотр (обследование). Он проводится в сроки, устанавливаемые приказом администрации, в котором указываются фамилии таких лиц. Приказ согласовывается с соответствующими лечебными учреждениями. Уклонение подростка до 18 лет от прохождения ежегодного медицинского осмотра (обследования) является дисциплинарным проступком, за который администрация может наложить дисциплинарное взыскание за невыполнение ее распоряжения без уважительных причин.

§ 3. Медицинские осмотры (обследования) лиц моложе 18 лет проводятся медицинским учреждением и поликлиниками при промышленных предприятиях. Если таковых не имеется, то работодатель заключает договор с территориальной поликлиникой, в районе которой находится

предприятие, организация. Эти осмотры (как предварительные при приеме на работу, так для несовершеннолетних и ежегодные) осуществляются за счет средств работодателя.

Статья 267. Ежегодный основной оплачиваемый отпуск работникам в возрасте до восемнадцати лет

Комментарий к статье 267

§ 1. В отличие от остальных работников, работникам моложе 18 лет ежегодно устанавливаются удлиненные отпуска, продолжительностью не менее 31 календарного дня.

Коллективные договоры и социально-партнерские соглашения, а также индивидуальный трудовой договор с лицом моложе 18 лет могут предусматривать для несовершеннолетних и более продолжительные ежегодные оплачиваемые отпуска, например 35 - 40 календарных дней.

§ 2. Установленный трудовым законодательством ежегодный отпуск продолжительностью в 31 календарный день предоставляется всем несовершеннолетним работникам, в том числе занятым неполное рабочее время.

§ 3. Не допускается перенос ежегодного оплачиваемого отпуска работнику моложе 18 лет на следующий год. Он должен предоставляться ежегодно (см. ст. 124 ТК и комментарий к ней).

§ 4. Работник моложе 18 лет может использовать ежегодный оплачиваемый отпуск в любое удобное для него время года (подав об этом заявление работодателю). Составляя график отпусков, работодатель обязан опросить работников моложе 18 лет, когда они хотят использовать свой отпуск, и только после выяснения их желания включать их в график отпусков.

§ 5. Запрещено отзывать работника моложе 18 лет из отпуска (см. ст. 125 ТК и комментарий к ней).

§ 6. Запрещена замена отпуска денежной компенсацией (см. ст. 126 ТК и комментарий к ней).

§ 7. Дополнительные отпуска работникам, не достигшим возраста восемнадцати лет и имеющим на это право, предоставляются сверх их удлиненного ежегодного отпуска в порядке ст. 116 ТК.

§ 8. Льготы и преимущества несовершеннолетним работникам при предоставлении им ежегодного основного оплачиваемого отпуска выражаются не только в увеличении продолжительности этого отпуска, но и в особенностях порядка его предоставления. Так, если у взрослых работников право на использование отпуска за первый год работы возникает по истечении шести месяцев их непрерывной работы в данной организации, то работнику в возрасте до 18 лет оплачиваемый отпуск должен быть предоставлен до истечения шести месяцев непрерывной работы по заявлению несовершеннолетнего (ст. 122 ТК).

Статья 268. Запрещение направления в служебные командировки, привлечения к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни работников в возрасте до восемнадцати лет

Комментарий к статье 268

§ 1. Трудовой кодекс восполнил пробел в ранее действовавшем КЗоТе, который не предусматривал запрещение труда работников до 18-летнего возраста в праздничные нерабочие дни и направления их в командировки. Но поскольку КЗоТ запрещал для этой категории работников работу сверхурочную и в выходные дни, то на практике их не привлекали и к работе в праздничные нерабочие дни и к командировкам. Теперь это прямо предусмотрено в ст. 268 ТК.

§ 2. Статья 268 ТК запрещает нарушать нормальный режим работы несовершеннолетних работников. Даже если сам такой работник просит привлечь его к сверхурочной, ночной работе, к работе в выходной или праздничный нерабочий день либо послать его в командировку, работодатель не имеет право этого делать. В противном случае он будет нести ответственность за нарушение трудового законодательства в соответствии со ст. 362 Кодекса (см. комментарий к ней). Поэтому работников до 18-летнего возраста нельзя привлекать к указанным работам, поскольку эти работы являются отклонением от нормального режима рабочего времени. Подростки же не должны работать с отклонениями от нормального режима, поскольку законодательством им установлен щадящий, льготный режим.

§ 3. В порядке исключения допускается направление в командировки лиц моложе 18 лет из числа творческих работников средств массовой информации, организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иных лиц, участвующих в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений, профессиональных спортсменов в соответствии с перечнями работ, профессий, должностей этих работников, утверждаемыми Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

Статья 269. Дополнительные гарантии работникам в возрасте до восемнадцати лет при расторжении трудового договора

Комментарий к статье 269

§ 1. Статья 269 ТК закрепила дополнительную гарантию при увольнении работников моложе 18 лет. Увольнение помимо соблюдения общего порядка увольнения (см. ст. 81 ТК и комментарий к ней) производится лишь с согласия соответствующей государственной инспекции труда и комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав. Таким образом, на увольнение по инициативе администрации несовершеннолетнего работника необходимо согласие этих двух органов, а в указанных в ст. 82 ТК трех случаях - еще и выборного профсоюзного органа.

Если несовершеннолетний работник уволен по инициативе работодателя без согласия хотя бы одного из указанных органов, то он подлежит восстановлению его на работе судом. Виновное в таком увольнении должностное лицо будет нести материальную ответственность за ущерб в связи с оплатой вынужденного прогула уволенному.

Следует отметить, что получение согласия нового органа - Гострудинспекции субъекта Федерации (как требовал КЗоТ) для многих работодателей представляло известные трудности, поскольку этот орган (республиканский, краевой и другого субъекта Российской Федерации) зачастую расположен далеко от них. Ныне Государственная инспекция труда находится в структуре Федеральной службы по труда и занятости и его органов на местах. Следовательно, такое согласие теперь по Кодексу дают территориальные органы по труду (города, района), а не субъекта Российской Федерации.

§ 2. Если работник моложе 18 лет увольняется по сокращению штата, численности (п. 2 ст. 81 ТК) или несоответствию по состоянию здоровья (п. 3 ст. 81 ТК), а также по п. 5 ст. 81 ТК, то на его увольнение требуется согласие трех органов, т.е. профкома (если он член данного профсоюза), органа государственной инспекции труда и районной (городской) комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав.

§ 3. Трудовые льготы несовершеннолетних работников, предусмотренные главой 42 ТК, соответствуют Конвенциям МОТ по труду молодежи (N 77, 78, 79, 90 и 138), а многие из них даже выше, чем в указанных Конвенциях.

§ 4. Из содержания комментируемой статьи следует, что расторжение трудового договора с несовершеннолетним в случае ликвидации организации или прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем происходит в общем порядке, т.е. без согласия соответствующей инспекции труда и комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав.

Статья 270. Нормы выработки для работников в возрасте до восемнадцати лет

Комментарий к статье 270

§ 1. Законодатель в соответствии со ст. 92 ТК для работников моложе 18 лет устанавливает сокращенную продолжительность рабочего времени: в возрасте от 16 до 18 лет - не более 36 часов в неделю (т.е. сокращается на 4 часа), а в возрасте от 14 до 16 лет - не более 24 часов в неделю (т.е. сокращается на 16 часов в неделю по сравнению с совершеннолетними работниками). Норма труда для несовершеннолетних должна устанавливаться меньше, пропорционально их сокращенному рабочему времени.

§ 2. Исходя из содержания ст. 160 ТК, норма выработки - это количество единиц продукции (услуг) определенного вида, которое должно быть выполнено одним работником или группой работников соответствующей квалификации в единицу рабочего времени (час, смену, месяц или иную единицу) в данных организационно-технических условиях. Норма выработки устанавливается при наличии возможностей количественного учета и контроля продукции (услуг), если одна и та же работа выполняется систематически в течение рабочей смены при неизменном количественном составе исполнителей.

§ 3. В соответствии с ч. 2 ст. 92 ТК нормы выработки для учащихся образовательных учреждений, не достигших возраста восемнадцати лет, работающих в течение учебного года в свободное от учебы время, составляют половину нормы рабочего времени, установленной для несовершеннолетних соответствующего возраста (типовые нормы труда разрабатываются в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 11 ноября 2002 г. N 804 "О правилах разработки и утверждения типовых норм труда" федеральным органом исполнительной власти, на который возложены управление, регулирование и координация деятельности в отрасли (подотрасли) экономики).

§ 4. Несовершеннолетним рабочим, впервые поступающим на работу по окончании учебы, указанных в ч. 2 ст. 270 ТК (в том числе и для прошедших профессиональное обучение на

производстве), могут быть утверждены пониженные нормы выработки на первые месяцы работы. Пониженные нормы выработки утверждаются работодателем, который определяет, на сколько времени и в каком размере понизить конкретным молодым рабочим, впервые после учебы начинающим самостоятельно работать по полученной специальности, их нормы выработки на период адаптации. Он же может понизить на первое время и те нормы выработки для рабочих до 18 лет, которые устанавливаются в соответствии с ч. 1 ст. 270 ТК.

§ 5. Новая редакция комментируемой статьи устанавливает, что пониженные нормы выработки для несовершеннолетних из числа указанных в комментируемой статье могут устанавливаться всеми видами нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права (в том числе коллективным договором, соглашением, локальным нормативным актом), а также трудовым договором с работником.

Статья 271. Оплата труда работников в возрасте до восемнадцати лет при сокращенной продолжительности ежедневной работы

Комментарий к статье 271

§ 1. Как известно, ст. 180 КЗоТа 1971 г. предусматривала обязательную для работодателя за счет его средств доплату несовершеннолетним работникам за сокращенное у них рабочее время. Статья 271 ТК предусматривает, что лишь работодатель может это делать. Следовательно, для него данная норма не обязательна, что бесспорно значительно снизило данную гарантию молодежи.

Согласно ныне действующему трудовому законодательству, при повременной оплате труда заработная плата работникам в возрасте до восемнадцати лет выплачивается с учетом сокращенной продолжительности работы (ч. 1 ст. 271 ТК). Оплата труда работников в возрасте до восемнадцати лет производится исходя из количества отработанных часов и квалификации несовершеннолетнего работника, определенной с помощью тарифной ставки и пропорционально отработанному времени, т.е. с учетом сокращения рабочего времени: на 16 часов в неделю - для работников в возрасте до 16 лет и на 4 часа в неделю - для работников в возрасте от 16 до 18 лет, если эти несовершеннолетние не совмещают труд с обучением (при этом следует учитывать, что продолжительность рабочего времени учащихся образовательных учреждений не может превышать 12 часов в неделю для работников в возрасте до 16 лет и 18 часов в неделю для работников в возрасте от 16 до 18 лет).

Заработную же плату работники моложе 18 лет при повременной системе оплаты труда могут получать в размере такого же оклада, ставки, что и взрослые работники. Теперь это зависит от усмотрения работодателя.

§ 2. Работники моложе 18 лет, работающие на сдельных работах, получают заработную плату за выработанную продукцию надлежащего качества по сдельным расценкам. Им может быть произведена оплата по повременной ставке за сокращенное время (в отличие от взрослых работников), т.е. работникам до 16 лет - за 3 часа в день, а от 16 до 18 лет - за 1 час в день (по шестидневной рабочей неделе).

§ 3. Оплата труда учащихся общеобразовательных школ, профессионально-технических и средних специальных учебных заведений, работающих в свободное от учебы время, производится без гарантий, которые установлены для работников моложе 18 лет ч. 1 и 2 этой статьи. Их труд оплачивается пропорционально отработанному ими времени, а также в зависимости от выработки, т.е. от того, сколько сделано продукции.

Работодатель может устанавливать им доплаты к заработной плате за счет собственных средств. Эти доплаты учащимся могут также устанавливаться по коллективным договорам и соглашениям. (В таких случаях они для работодателя обязательны.)

Статья 272. Особенности трудоустройства лиц в возрасте до восемнадцати лет

Комментарий к статье 272

§ 1. В отличие от бывшего КЗоТа (ст. 181), ТК не предусматривает обязанности работодателя принимать на работу несовершеннолетнего по установленной квоте. Статья 272 ТК, посвященная особенностям трудоустройства лиц в возрасте до 18 лет, указывает лишь на то, что эти особенности определяются ТК, иными федеральными законами, коллективным договором, соглашением. Представляется, что вопросы трудоустройства лиц, не достигших возраста 18 лет, должны найти более полное отражение в трудовом законодательстве. Одной из целей государственной политики в области содействия занятости населения является, как заявлено в ст. 5 Закона РФ от 19 апреля 1991 г. N 1032-1 "О занятости населения в Российской Федерации", обеспечение социальной защиты в области занятости населения, проведение специальных

мероприятий, способствующих обеспечению занятости граждан, особо нуждающихся в социальной защите, к числу которых Закон относит и молодежь в возрасте до 18 лет, впервые ищущую работу. На наш взгляд, одним из действенных средств такой защиты является квотирование рабочих мест.

§ 2. В соответствии с Законом РФ от 19 апреля 1991 г. "О занятости населения в Российской Федерации", с последними его изменениями и дополнениями, в п. 3 ст. 23 в части приоритетного права выпускников общеобразовательных учреждений и при этом не имеющих профессии (специальности) и впервые ищущих работу пройти профессиональную подготовку и переподготовку через орган занятости.

§ 3. Хотелось бы, чтобы был принят специальный федеральный закон об особенностях трудоустройства молодежи, лиц до 18-летнего возраста, в котором бы закреплялось и трудоустройство выпускников вузов, средних специальных учебных заведений контрактной формой подготовки их по заявкам организаций и квотирование рабочих мест для окончивших или почему-либо не окончивших средние общеобразовательные школы и т.п.

Глава 43. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА РУКОВОДИТЕЛЯ ОРГАНИЗАЦИИ И ЧЛЕНОВ КОЛЛЕГИАЛЬНОГО ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ОРГАНА ОРГАНИЗАЦИИ

Статья 273. Общие положения

Комментарий к статье 273

§ 1. В ч. 1 ст. 273 уточнен и расширен круг актов, в которых определяется ведущее положение руководителя организации в управлении организацией. Такими актами теперь являются: Трудовой кодекс, другие федеральные законы, иные нормативные правовые акты Российской Федерации, законы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ, нормативные правовые акты органов местного самоуправления, учредительные документы юридического лица (организации) и локальные нормативные акты. Разумеется, акты локального уровня не должны противоречить актам более высокого уровня. Это требование относится к актам органов местного самоуправления и субъектов РФ. Здесь, как и в других случаях, действует принцип иерархической соподчиненности актов (см. ст. 5 ТК).

§ 2. Глава 43 Кодекса устанавливает особенности регулирования труда руководителей организаций в связи с их особым положением, особой ролью в обеспечении выполнения руководимой организацией стоящих перед ней задач, особой ответственностью за нормальное функционирование организации.

§ 3. Руководитель организации-работодателя является легитимным представителем в отношениях с работниками, с органами социального партнерства, другими субъектами права. То есть он представляет интересы и защищает права организации как во внутренних (внутри организации), так и во внешних (с другими субъектами права) отношениях.

§ 4. О руководителе организации как представителе работодателя см. ст. 33 ТК.

О лицах, уполномоченных представлять работодателя в трудовых отношениях, см. ч. 4 ст. 20 ТК.

§ 5. Статья 273 содержит положения, определяющие:

1) правовое понятие руководителя организации и

2) сферу действия главы 43 ТК.

§ 6. К руководителям организации относятся физические лица, наделенные законом, иными нормативными правовыми актами или учредительными документами организации правом осуществлять руководство этой организацией, в том числе выполнение функций ее единоличного исполнительного органа.

§ 7. В соответствии со ст. 275 ТК руководитель организации является ее работником, осуществляющим особые трудовые функции.

Поэтому нормы главы 43 Кодекса распространяются на всех лиц, подпадающих под понятие руководителя организации, занимающих свое рабочее место в предусмотренном законом порядке (см. комментарий к ст. 275).

На тех лиц, с которыми отсутствуют трудовые отношения, особенности регулирования труда руководителя организации, предусмотренные Трудовым кодексом, не распространяются (см. ч. 2 ст. 273).

Статья 274. Правовые основы регулирования труда руководителя организации

Комментарий к статье 274

§ 1. Статья 274 в обновленной редакции расширяет круг актов, которыми определяются полномочия руководителя организации в области трудовых отношений. Перечень таких актов, названных в данной статье, соответствует перечню, содержащемуся в ч. 1 ст. 273.

Четкое установление полномочий руководителя организации имеет решающее значение для определения законности его действий в отношении работников, их представителей, в локальном регулировании трудовых отношений.

Руководитель, действуя от имени организации-работодателя, вправе делать то, что ему разрешено названными в ст. 274 актами. Необходимо снова подчеркнуть, что акты нижестоящего уровня не должны противоречить вышестоящим актам, расширять полномочия руководителя в ущерб правам и законным интересам работников. Они могут конкретизировать вышестоящие акты, обеспечивая руководителю возможность осуществлять руководство организацией в интересах работодателя в правовых рамках.

§ 2. Руководитель организации-работодателя как ее полномочный представитель вступает в отношения с работниками, другими субъектами права, осуществляя полномочия работодателя.

§ 3. Об основных правах и обязанностях работодателя см. ст. 22 ТК.

Статья 275. Заключение трудового договора с руководителем организации

Комментарий к статье 275

§ 1. Новая редакция ст. 275 содержит ссылку на ч. 2 ст. 59, разрешающую заключение срочного трудового договора с работодателем.

Как и ранее, его срок определяется учредительными документами организации или соглашением сторон (как правило, зафиксированным в трудовом договоре).

В ч. 2 ст. 275 уточнен круг актов, которыми могут быть установлены процедуры, предшествующие заключению трудового договора с руководителем. К ним отнесены: трудовое законодательство (т.е. законы РФ и субъектов РФ - см. ст. 5 ТК), иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права (см. там же), учредительные документы (уставы, положения об организации).

§ 2. Статья 275 ТК определяет правовую природу отношений руководителя и организации.

Поскольку они оформляются трудовым договором, эти отношения являются трудовыми и регулируются трудовым законодательством с особенностями, предусмотренными в главе 43 ТК.

§ 3. В законах, учредительных документах организации определяются наименование руководителя организации (директор, генеральный директор, президент и др.) и порядок принятия его на работу - назначение, утверждение, избрание - с последующим заключением с ним трудового договора.

На основе сочетания назначения, утверждения, избрания и трудового договора между руководителем и организацией возникают трудовые отношения.

О возникновении трудовых отношений на основании трудового договора в результате избрания (выборов) на должность см. ст. 17 ТК; на основании трудового договора в результате избрания его по конкурсу см. ст. 18 ТК; на основании трудового договора в результате назначения на должность или утверждения в должности см. ст. 19 ТК.

§ 4. Избрание, назначение, утверждение физического лица в качестве руководителя организации производятся полномочным на то органом.

Генеральный директор (директор) акционерного общества избирается общим собранием акционеров или назначается советом директоров (наблюдательным советом) в соответствии с уставом акционерного общества (см. Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. "Об акционерных обществах", с последующими изменениями // СЗ РФ. 1996. N 1. Ст. 1).

Избрание генерального директора (президента) общества с ограниченной ответственностью является исключительной компетенцией общего собрания участников общества (см. пп. 2, 4 ст. 32 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. "Об обществах с ограниченной ответственностью" // СЗ РФ. 1998. N 7. Ст. 785).

Право заключения контрактов с руководителями федеральных государственных унитарных предприятий предоставлено федеральным органам исполнительной власти по согласованию с Мингосимуществом РФ (см. п. 1 Постановления Правительства РФ от 16 марта 2000 г. N 234 "О порядке заключения контрактов и аттестации руководителей федеральных государственных унитарных предприятий" // СЗ РФ. 2000. N 13. Ст. 1373; 2001. N 31. Ст. 3281; 2002. N 4. Ст. 3986; 2006. N 13. Ст. 1408; Положение о Министерстве имущественных отношений РФ, утв. Постановлением Правительства РФ от 3 июня 2002 г. N 377 (СЗ РФ. 2002. N 25. Ст. 2178)).

4 октября 2002 г. Постановлением Правительства РФ N 738 в его же Постановление от 16 марта 2000 г. N 234 внесены существенные изменения и дополнения. В частности, из текста Постановления Правительства РФ от 16 марта 2000 г., упомянутого выше, исключено слово "контракт" (СЗ РФ. 2002. N 41. Ст. 3986).

В связи с вступлением в силу ТК РФ, Федерального закона "О государственных и муниципальных унитарных предприятиях" (СЗ РФ. 2002. N 48. Ст. 4940), во исполнение Постановления Правительства РФ от 4 октября 2002 г. N 738 и с учетом Постановления Правительства РФ от 10 апреля 2002 г. N 228 "О мерах по повышению эффективности использования федерального имущества, закрепленного в хозяйственном ведении федеральных государственных унитарных предприятий" (СЗ РФ. 2002. N 15. Ст. 1440) распоряжением Мингосимущества РФ от 11 декабря 2003 г. N 6946-р утвержден новый примерный трудовой договор с руководителем федерального государственного унитарного предприятия (Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 6. С. 77). Этим же распоряжением признаны утратившими силу предыдущие акты Мингосимущества РФ по этому вопросу - распоряжения от 16 февраля 2000 г. N 189-р и от 9 июня 2000 г. N 50-р (Бюллетень нормативных актов. 2000. N 13, 34).

3 декабря 2004 г. Правительство РФ приняло Постановление N 739 "О полномочиях федеральных органов исполнительной власти по осуществлению прав собственника имущества федерального государственного унитарного предприятия" (СЗ РФ. 2004. N 50. Ст. 5074; 2006. N 13. Ст. 1408). В соответствии с п. 1 ст. 2 Федерального закона "О государственных и муниципальных унитарных предприятиях" Правительство РФ постановило, что федеральные органы государственной власти в отношении находящихся в их ведении федеральных государственных унитарных предприятий, подлежащих сохранению в федеральной собственности или включенных в прогнозный план (программу) приватизации федерального имущества акционерных обществ, предполагается внести в уставной капитал других акционерных обществ или сохранить в федеральной собственности. Оно (Правительство РФ) осуществляет, в частности:

а) утверждение устава предприятия (за исключением федерального казенного предприятия);

б) назначение на должность руководителя предприятия, заключение, изменение и прекращение в установленном порядке трудового договора с ним;

в) мероприятия по обеспечению проведения аттестации руководителя предприятия;

г) согласование приема на работу главного бухгалтера предприятия, заключение, изменение и прекращение трудового договора с ним.

В отношении иных предприятий указанные полномочия осуществляются Федеральным агентством по управлению федеральным имуществом с учетом предложений, поступающих от федеральных органов государственного управления.

Федеральное агентство по управлению федеральным имуществом в отношении федеральных унитарных предприятий осуществляет, в частности: заключение, изменение и прекращение в установленном порядке трудового договора с руководителем предприятия с даты включения предприятия в прогнозный план (программу) приватизации федерального имущества за исключением случаев, если акции создаваемого посредством его преобразования акционерного общества предполагается внести в уставной капитал других акционерных обществ или сохранить в федеральной собственности (подп. "д" п. 2 Постановления Правительства РФ от 3 декабря 2004 г. N 739).

Этим же Постановлением предусмотрено, что при проведении аттестации руководителей федеральных государственных унитарных предприятий, подведомственных федеральным органам государственной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент или Правительство РФ, образование аттестационных комиссий осуществляют указанные органы. В отношении федеральных государственных унитарных предприятий, подведомственных федеральным органам исполнительной власти, находящихся в ведении федеральных министерств, указанные комиссии создаются соответствующими министерствами (п. 4 указанного Постановления Правительства РФ).

На Минэкономразвития РФ возложена обязанность утвердить в трехмесячный срок со дня издания данного Постановления Правительства РФ примерный трудовой договор с руководителем федерального государственного унитарного предприятия и примерный устав такого предприятия, основанного на праве хозяйственного ведения (см. п. 5 Постановления Правительства РФ от 3 декабря 2004 г. N 739).

Очевидно, что до его утверждения сохраняет силу примерный трудовой договор с этими работниками, утвержденный ранее.

В частных организациях руководитель может быть принят на работу собственником имущества этой организации (см. ст. 279 ТК) или лицом (органом), уполномоченным собственником на эти действия.

§ 5. Полномочия по утверждению, назначению, избранию и заключению трудового договора с руководителем организации могут принадлежать одному и тому же органу (лицу) или разделены между разными органами (лицами) законодательством, учредительными документами.

Так, в соответствии с Уставом открытого акционерного общества "Российские железные дороги", утвержденным Постановлением Правительства РФ от 18 сентября 2003 г. N 585 (СЗ РФ. 2003. N 39. Ст. 3766), президент общества назначается на должность (сроком на 3 года) и освобождается от должности Правительством РФ. В компетенцию совета директоров входят

определение существенных условий труда председателя правления общества и членов правления общества, установление размеров вознаграждения и компенсаций председателю правления общества и членам правления общества, согласование вопросов о совмещении ими должностей в органах управления других организаций; назначение первых вице-президентов общества и прекращение их полномочий (пп. 71, 72, 80 Устава).

§ 6. Условия трудового договора с руководителем определяются законодательством, иными нормативными правовыми актами, соглашением сторон, т.е. самим трудовым договором.

Об оплате труда руководителей организаций см. ст. 145 ТК.

Статья 276. Работа руководителя организации по совместительству

Комментарий к статье 276

§ 1. Часть 1 ст. 276 редакционно уточнена. Слова "занимать оплачиваемые должности в других организациях" заменены словами "работать по совместительству у другого работодателя". Таким образом, конкретизировано право руководителя на совместительство, но с рядом ограничений.

§ 2. Общие положения о совместительстве содержатся в главе 44 ТК. В ряде законов предусмотрено ограничение права на совместительство (см. комментарий к ст. 282 ТК).

Руководители организаций входят в круг работников, право на совместительство которым ограничено:

1) для занятия руководителем организации оплачиваемой должности в других организациях обязательно наличие разрешения уполномоченного органа юридического лица либо собственника имущества организации либо уполномоченного собственником лица (органа).

Такими органами (лицами) являются те, которые вправе назначить, утвердить, избрать и заключить трудовой договор с руководителем организации;

2) руководитель организации не может входить в состав органов, осуществляющих функции надзора и контроля в данной организации.

Эти органы должны быть указаны в законодательстве или в учредительных документах организации (ее уставе, положении о ней).

Статья 277. Материальная ответственность руководителя организации

Комментарий к статье 277

§ 1. Общие положения о материальной ответственности работников за ущерб, причиненный работодателю, предусмотрен ст. 232, 233, 238 - 250 ТК. Они распространяются и на руководителя организации как работника, состоящего с ней в трудовых соглашениях, с особенностями, установленными ст. 277 ТК.

§ 2. Для привлечения руководителя организации к материальной ответственности необходимо доказать наличие:

1) прямого действительно реального ущерба, причиненного работодателю;

2) руководителя в ущербе;

3) противоправности поведения руководителя (действия или бездействия) (см. ст. 233 ТК);

4) причинную связь ущерба с поведением руководителя.

Работник (в том числе работодатель) не может быть привлечен к материальной ответственности за ущерб, возникший у организации, если между его поведением и наступившим результатом нет причинной связи (т.е. ущерб возник не в результате действий или бездействия работника), имеют место другие обстоятельства, исключающие материальную ответственность работника (см. ст. 239).

§ 3. Возмещение убытков, причиненных организации (работодателю) действиями (бездействием) ее руководителя, допускается в случаях, предусмотренных федеральным законом.

Так, руководитель организации обязан возместить причиненные его виновными действиями убытки в соответствии с Федеральным законом от 26 декабря 1995 г. "Об акционерных обществах" (СЗ РФ. 1996. N 1. Ст. 1), Федеральным законом от 8 февраля 1998 г. "Об обществах с ограниченной ответственностью" (СЗ РФ. 1998. N 7. Ст. 785).

§ 4. Понятие убытков содержится в ст. 15 ГК РФ: под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно было произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы это право не было нарушено (упущенная выгода).

§ 5. Возмещение упущенной выгоды руководителем организации означает более высокий размер его материальной ответственности перед работодателем, нежели размер, предусмотренный для других работников (см. ст. 238).

§ 6. Кодекс предусматривает особенности и в привлечении руководителей организаций (как и руководителей структурных подразделений организации, их заместителей) к дисциплинарной ответственности: они могут быть привлечены к дисциплинарной ответственности по требованию представительного органа работников (см. ст. 195 ТК).

Статья 278. Дополнительные основания для прекращения трудового договора с руководителем организации

Комментарий к статье 278

§ 1. В наименовании ст. 278 и в ее тексте слово "расторжение" заменено словом "прекращение". Этим обеспечивается связь ст. 278 со ст. 74 ТК.

Из п. 2 исключено слово "досрочном". Новая редакция этого пункта позволяет его реализовывать как при досрочном прекращении трудового договора с руководителем организации, так и в связи с ограничением срока действия заключенного с ним договора.

С учетом особенностей правового положения унитарных предприятий п. 2 ст. 278 дополнен. В соответствии с включенным в этот пункт дополнением решение о прекращении трудового договора по указанному в нем основанию в отношении руководителя унитарного предприятия принимается уполномоченным собственником унитарного предприятия органом в порядке, установленном Правительством РФ.

§ 2. Трудовые договоры с руководителями организаций независимо от их организационных правовых форм и форм собственности носят срочный характер - они заключаются на определенный срок (до пяти лет), если иной срок не установлен Трудовым кодексом и иными федеральными законами (см. ст. 58, 59 ТК).

§ 3. Общие основания расторжения трудового договора предусмотрены ст. 78, 81 и 83 ТК. Они применимы и к руководителю организации.

В ст. 81 содержатся и особые основания расторжения трудового договора с руководителями организации и рядом других руководящих работников: принятие необоснованного решения, повлекшего за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иной ущерб имуществу организации (п. 9); однократное грубое нарушение своих трудовых обязанностей (п. 10).

§ 4. Статья 278 предусматривает дополнительные основания для расторжения трудового договора с руководителем организации:

1) в зависимости от дальнейшей судьбы организации - несостоятельность (банкротство);

2) в связи с прекращением трудового договора по решению уполномоченного на то органа (лица);

3) по основаниям, предусмотренным трудовым договором с руководителем организации.

§ 5. Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)", в редакции от 26 октября 2002 г. (ст. 69), с последующими изменениями, предусматривает отстранение от должности руководителя организации-должника с момента введения внешнего управления (СЗ РФ. 2002. N 43. Ст. 4190; 2004. N 35. Ст. 3607). Следствием отстранения руководителя от должности может быть перевод на другую работу или расторжение с ним трудового договора (см. п. 1 ст. 278).

§ 6. Возможность досрочного расторжения трудового договора с руководителем организации по решению полномочного органа помимо п. 2 ст. 278 предусмотрена в ст. 279 ТК.

Пункт 2 ст. 278 предусматривает возможность досрочного прекращения трудового договора вне зависимости от оснований в связи с принятием соответствующего решения уполномоченным органом юридического лица либо собственником имущества организации либо уполномоченным собственником лицом (органом).

Очевидно, что правом расторжения (прекращения) трудового договора с руководителем организации должен обладать тот орган, который вправе его назначить, утвердить, избрать и заключить с ним трудовой договор (см. § 4 комментария к ст. 275 ТК).

Принимая во внимание, что ст. 3 Кодекса запрещает ограничивать кого-либо в трудовых правах и свободах в зависимости от должностного положения, а также учитывая, что увольнение руководителя организации в связи с принятием уполномоченным органом юридического лица либо собственником имущества организации либо уполномоченным собственником лицом (органом) решения о досрочном прекращении трудового договора по существу является увольнением по инициативе работодателя и глава 43 Кодекса, регулирующая особенности труда руководителя организации, не содержит норм, лишающих этих лиц гарантии, установленной ч. 3 ст. 81 ТК, в виде общего запрета на увольнение работника по инициативе работодателя в период временной нетрудоспособности и в период пребывания в отпуске (кроме случая ликвидации организации

либо прекращения деятельности работодателем - физическим лицом), трудовой договор с руководителем организации не может быть расторгнут по п. 2 ст. 278 Кодекса в период его временной нетрудоспособности или пребывания в отпуске (п. 50 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" // БВС РФ. 2004. N 6. С. 2).

При проведении аттестации, результаты которой могут послужить основанием для увольнения руководителя предприятия в соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК, в состав аттестационной комиссии в обязательном порядке включается член комиссии от соответствующего выборного профсоюзного органа, если коллективным договором не установлен иной порядок обязательного участия выборного профсоюзного органа в рассмотрении вопросов, связанных с расторжением трудового договора по инициативе работодателя (см. п. 1 Постановления Правительства РФ от 4 октября 2002 г. N 738 "О внесении изменений и дополнений в Постановление Правительства РФ от 16 марта 2000 г. N 234" // СЗ РФ. 2000. N 13. Ст. 1373; 2001. N 31. Ст. 3281; 2002. N 41. Ст. 3986; 2006. N 13. Ст. 1408).

§ 7. Возможность предусматривать в трудовом договоре с руководителем организации дополнительные (иные) основания расторжения трудового договора - исключение из общего правила. Об общих правилах см. п. 12 Рекомендаций по заключению трудового договора в письменном виде, утвержденных Минтрудом РФ 14 июля 1993 г. (Бюллетень Минтруда РФ. N 9 - 10).

§ 8. В трудовом договоре с руководителем федерального государственного унитарного предприятия в качестве дополнительных оснований его расторжения предусматриваются следующие:

а) невыполнение утвержденных в установленном порядке показателей экономической эффективности деятельности унитарного предприятия;

б) необеспечение проведения в установленном порядке аудиторских проверок унитарного предприятия;

в) несоответствие руководителя унитарного предприятия занимаемой должности, установленное по результатам аттестации;

г) невыполнение решений Правительства РФ, федеральных органов исполнительной власти;

д) совершение сделок с имуществом, находящимся в хозяйственном ведении унитарного предприятия, с нарушением требований законодательства и определенной уставом предприятия специальной правоспособности предприятия;

е) наличие по вине руководителя на унитарном предприятии более чем 3-месячной задолженности по заработной плате (см. п. 2 Постановления Правительства РФ от 16 марта 2000 г. N 234 "О порядке заключения контрактов и аттестации руководителей федеральных государственных унитарных предприятий" // СЗ РФ. 2000. N 13. Ст. 1373; 2001. N 31. Ст. 3281; РГ. 2002. 16 окт.; примерный контракт с руководителем федерального государственного унитарного предприятия, утвержденный распоряжением Мингосимущества России от 16 февраля 2000 г. N 189-Р, с изменениями от 9 июня 2000 г. N 50-Р // Бюллетень Минтруда РФ. 2000. N 5 и 9).

Постановлением Правительства РФ от 14 ноября 1999 г. N 1116, с изменением от 15 октября 2000 г., утвержден Порядок отчетности руководителей федерального государственного унитарного предприятия и представителей РФ в органах управления акционерными обществами (СЗ РФ. 1999. N 42. Ст. 5034; 2001. N 43. Ст. 4104; 2006. N 13. Ст. 1408). Этим Постановлением введена ответственность названных лиц за искажение отчетности, предусмотренной утвержденным Правительством РФ порядком.

Статья 279. Гарантии руководителю организации в случае прекращения трудового договора

Комментарий к статье 279

§ 1. Наименование ст. 279 и ее содержание полностью изменены. Сохранена только цель этой статьи - предусмотреть возможность выплаты компенсации при прекращении трудового договора с руководителем организации.

Новая редакция ст. 279 предусматривает такую возможность при прекращении трудового договора с руководителем организации в соответствии с п. 2 ст. 278. Размер компенсации определяется трудовым договором, но не может быть ниже трехкратного среднего месячного заработка.

Если вопрос о выплате компенсации и ее размере в трудовом договоре с руководителем организации не решен, компенсация все равно должна быть выплачена в размере, установленном в ст. 279, т.е. не ниже трехкратного среднего месячного заработка.

Обязательным условием такой выплаты является отсутствие в действиях (бездействии) руководителя организации виновных действий.

§ 2. Статья 279 предусматривает порядок установления выплаты компенсации в случае увольнения руководителя организации при отсутствии в его действиях (бездействии) вины. Решение о ее выплате принимает тот же орган, что прекращает трудовой договор с руководителем организации (см. п. 2 ст. 278).

Увольнение руководителя организации за однократное грубое нарушение своих трудовых обязанностей, а также принятие руководителем организации по его вине необоснованного решения, повлекшего за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иной ущерб организации (пп. 9 и 10 ст. 81 ТК), следует рассматривать как меру дисциплинарного взыскания (см. ст. 192 ТК). При этом необходимо соблюдать установленный Кодексом порядок применения дисциплинарных взысканий (см. ст. 193). На это указано в п. 52 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 (БВС. 2004. N 6. С. 2).

§ 3. Компенсацию в размере не ниже трех средних месячных заработков руководителю организации следует выплачивать при увольнении в связи со сменой собственника организации. Эту выплату производит новый собственник (см. ст. 181 ТК).

§ 4. В ст. 181 и 279 выплаты, которые могут производиться увольняемому до окончания срока трудового договора руководителю организации, названы компенсациями.

Представляется, что речь идет о компенсации именно за прекращение трудового договора, когда руководитель не по своей вине или инициативе не может продолжать работу и получать заработную плату.

§ 5. Кодексом не решен вопрос, заменяют ли установленные в ст. 181 и 279 компенсации выплату выходных пособий (ст. 178 ТК). Выходное пособие носит гарантийный, а не компенсационный характер.

§ 6. Дела по искам единоличных исполнительных органов (директоров, генеральных директоров), членов коллегиальных исполнительных органов (правлений, дирекций) к хозяйственным товариществам и обществам, с которыми они состоят в трудовых отношениях, о досрочном прекращении их полномочий, восстановлении в занимаемых должностях и оплате времени вынужденного прогула подведомственны суду общей юрисдикции (см. п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20 января 2003 г. N 2 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации" (БВС РФ. 2003. N 3. С. 1 - 5)).

О подведомственности трудовых споров руководителей говорится также в Постановлении N 17 Пленума Верховного Суда РФ от 20 ноября 2003 г. "О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел по трудовым спорам с участием акционерных обществ, иных хозяйственных товариществ и обществ" (БВС РФ. 2004. N 1. С. 1).

Верховный Суд РФ признал, что дела об оспаривании руководителями организаций, членами коллегиальных исполнительных органов организаций (генеральными директорами акционерных обществ, иных хозяйственных товариществ и обществ и т.п.), а также членами совета директоров (наблюдательных советов) организаций, заключивших с данными организациями трудовые договоры, решений уполномоченных органов организаций либо собственников имущества организаций или уполномоченных собственником лиц (органов) об освобождении их от занимаемых должностей подведомственны судам общей юрисдикции и рассматриваются ими в порядке искового производства как дела по трудовым спорам (ст. 11, 273 - 281, 391 ТК, п. 4 ч. 1 ст. 33 АПК РФ, ст. 22 ГПК РФ, пп. 4 - 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20 января 2003 г. N 2 "О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие ГПК РФ" (п. 1 Постановления)).

Рассмотрение указанных в п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ дел в порядке, установленном главой 25 ГПК, недопустимо, поскольку возникшие по данным делам правоотношения не являются публично-правовыми и по ним имеют место споры о праве, которые согласно ч. 3 ст. 247 ГПК должны рассматриваться и разрешаться в основном производстве (п. 2).

Указанные дела подсудны районным судам по месту нахождения организации, являющейся надлежащим ответчиком (ст. 47 Конституции, ст. 24, 28 ГПК) (п. 3).

В процессе производства по указанным делам судья не вправе в качестве меры по обеспечению иска приостанавливать действие оспариваемого решения об освобождении истца от работы и обязать ответчика, а также других лиц не чинить препятствий истцу в выполнении своих прежних обязанностей, поскольку обеспечение иска в силу ст. 139 ГПК допускается, если непринятие мер по обеспечению иска затруднит или сделает невозможным исполнение решения суда, тогда как таких обстоятельств по данным делам не имеется (п. 4).

Данные в упомянутом Постановлении разъяснения относятся в равной степени и к аналогичным делам с участием производственных и потребительских кооперативов, а также иных организаций (п. 5).

§ 7. ТК РФ предусматривает право уполномоченных лиц, избравших (назначивших) руководителя, освободить его от должности в любой момент до истечения срока трудового договора и при отсутствии его виновных действий (бездействия) (см. ст. 280 ТК). Суд полномочен

проверить соблюдение процедуры расторжения трудового договора. Вопрос о причине такого решения судом не рассматривается (БВС РФ. 2003. N 7. С. 22).

Статья 280. Досрочное расторжение трудового договора по инициативе руководителя организации

Комментарий к статье 280

§ 1. Общие правила расторжения трудового договора по инициативе работника содержатся в ст. 80 ТК. В ней не делается различий в зависимости от того, расторгается трудовой договор на неопределенный срок или срочный трудовой договор.

§ 2. Для руководителя организации установлен более продолжительный срок предупреждения о предстоящем расторжении трудового договора по его желанию: он должен предупредить работодателя (собственника имущества организации, его представителя) в письменной форме не позднее чем за один месяц.

§ 3. Естественно, что на основании письменного предупреждения об увольнении по собственному желанию, направленного руководителем указанным в ст. 280 ТК органам, приказ (распоряжение) о досрочном расторжении трудового договора с руководителем организации издает тот орган, который полномочен его принимать на должность и увольнять с должности.

Статья 281. Особенности регулирования труда членов коллегиального исполнительного органа организации

Комментарий к статье 281

§ 1. Члены коллегиальных исполнительных органов управления организацией могут состоять с организацией в трудовых отношениях на основе трудового договора.

§ 2. На них распространяются нормы трудового законодательства с особенностями, предусмотренными в ст. 281 ТК.

Отличия от общих норм в регулировании их труда могут состоять в распространении на этих лиц особых норм о труде руководителей организаций (см. ст. 273 - 280 ТК), если это предусмотрено федеральными законами, учредительными документами организации.

§ 3. Другие особенности регулирования труда руководителей организаций и членов коллегиальных исполнительных органов этих организаций могут устанавливаться только федеральными законами.

Глава 44. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА ЛИЦ, РАБОТАЮЩИХ ПО СОВМЕСТИТЕЛЬСТВУ

Статья 282. Общие положения о работе по совместительству

Комментарий к статье 282

§ 1. В ч. 3 ст. 282 слова "в других организациях" заменены словами "у других работодателей". Это означает, что помимо основной работы по трудовому договору работник вправе заключать еще трудовые договоры с другими работодателями, как с организациями (юридическими лицами), так и с физическими лицами (индивидуальными предпринимателями и др.).

В прежней ч. 5 слова "установленных федеральными законами" заменены словами "предусмотренных настоящим Кодексом и иными федеральными законами".

Часть 5 ст. 282 стала ч. 6, а бывшая ч. 6 - ч. 5.

То обстоятельство, что основные, наиболее существенные особенности регулирования труда отдельных категорий работников установлены Кодексом и иными федеральными законами, отразилось на содержании последней (шестой) части этой статьи. Иные особенности регулирования работы по совместительству педагогических, медицинских и фармацевтических работников, работников культуры могут устанавливаться в порядке, определяемом Правительством РФ, с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

§ 2. Условия труда совместителей (особенности регулирования труда) были предусмотрены Постановлением Совета Министров СССР от 22 сентября 1988 г., с дополнением от 17 сентября 1990 г. (СП СССР. 1988. N 33. Ст. 93; 1990. N 26. Ст. 127), и Положением, утвержденным Постановлением Госкомтруда СССР совместно с Министерством юстиции СССР и ВЦСПС 9 марта

1989 г., в редакции от 15 августа 1990 г. и 25 ноября 1993 г. (Бюллетень Госкомтруда СССР. 1989. N 6).

Кодекс содержит нормы о совместительстве и предусматривает возможность регулирования совместительства иными федеральными законами, а также в порядке, определяемом Правительством РФ (для определенных категорий работников). В соответствии с этими актами конкретные условия совместительства для каждого работника определяются трудовым договором. В связи с этим утрачивается необходимость пользоваться названными выше нормативными правовыми актами. Тем более что основные их положения использованы при подготовке гл. 44 Кодекса.

§ 3. Статья 282 содержит несколько общих норм о совместительстве:

1) формулируется понятие совместительства;

2) устанавливается возможность совместительства у нескольких работодателей;

3) определяется два вида совместительства - внутреннее (в той же организации, с которой работник уже состоит в трудовых отношениях по основному трудовому договору) и внешнее - у другого работодателя;

4) предусматривается обязательность указания в трудовом договоре, что данная работа является совместительством;

5) предусматривается внутренняя дифференциация в регулировании совместительства для отдельных категорий работников;

6) устанавливается запрет на работу по совместительству для ряда категорий работников.

§ 4. В соответствии с ч. 1 ст. 282 под совместительством понимается выполнение работником другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время.

§ 5. Внутреннее совместительство возможно при наличии договоренности о том работника и работодателя - заявления работника и разрешения работодателя, заключения на совместительство второго (по отношению к основному) трудового договора между теми же сторонами.

Признаки внутреннего совместительства следующие:

1) работа у того же работодателя;

2) работа по иной профессии, специальности или должности по сравнению с основной работой;

3) работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени (точнее - за пределами нормы рабочего времени, установленной по основной работе);

4) работа по другому трудовому договору, существующему параллельно с основным трудовым договором.

§ 6. В соответствии с ч. 2 ст. 282 заключение трудовых договоров о работе по совместительству допускается с несколькими работодателями, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Признаками внешнего совместительства являются:

1) работа у другого работодателя (других работодателей);

2) работа может быть по любой профессии, специальности, должности, в том числе аналогичной той, которая выполняется по основному месту работы;

3) работа за пределами нормального рабочего времени (нормы рабочего времени) по основной работе;

4) работа по другому трудовому договору (другим трудовым договорам) помимо основного трудового договора. При этом основной трудовой договор и трудовые договоры о совместительстве существуют одновременно.

§ 7. Кодексом предусмотрены определенные ограничения совместительства.

Не допускается работа по совместительству лиц в возрасте до 18 лет, на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными условиями труда, если основная работа связана с такими же условиями, а также в других случаях, предусмотренных Кодексом и иными федеральными законами (ч. 5 ст. 282 ТК РФ).

В настоящее время запрещено выполнять оплачиваемую работу на условиях совместительства (кроме научной, преподавательской и творческой деятельности): муниципальным служащим (см. Федеральный закон от 8 января 1998 г. "Об основах муниципальной службы в Российской Федерации" // СЗ РФ. 1998. N 2. Ст. 224; 1999. N 16. Ст. 1933); судьям (см. Закон РФ "О статусе судей в Российской Федерации" от 26 июня 1992 г., с последующими изменениями // Ведомости РФ. 1992. N 30. Ст. 1792; СЗ РФ. 1995. N 26. Ст. 2399; 2001. N 51. Ст. 4834; 2004. N 35. Ст. 3607)) и некоторым другим лицам.

Гражданский служащий вправе с предварительным уведомлением представителя нанимателя выполнять иную оплачиваемую работу, если это не повлечет за собой конфликт интересов (ч. 2 ст. 14 Федерального закона от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" // СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

Депутаты, работающие на постоянной основе, выборные должностные лица не вправе заниматься предпринимательской деятельностью, а также иной оплачиваемой деятельностью, за исключением преподавательской, научной и иной творческой деятельности; депутаты Государственной Думы, члены Совета Федерации Федерального Собрания РФ, депутаты законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов РФ не могут замещать иные государственные должности Российской Федерации, государственные должности субъектов РФ, а также государственные должности государственной службы и муниципальные должности муниципальной службы, быть депутатами иных представительных органов государственной власти или представительных органов местного самоуправления; депутаты представительных органов местного самоуправления, выборные должностные лица местного самоуправления не могут быть депутатами Государственной Думы, членами Совета Федерации Федерального Собрания РФ, депутатами законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов РФ, также занимать государственные должности государственной службы и муниципальные должности муниципальной службы. Иные ограничения, связанные со статусом депутата, выборного должностного лица, могут устанавливаться федеральным законом (п. 9 ст. 4 Федерального закона от 12 июня 2002 г. N 67-ФЗ "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации", в редакции Федерального закона от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ (СЗ РФ. 2002. N 24. Ст. 2253; 2003. N 27. Ст. 2711; 2004. N 35. Ст. 3607, N 50. Ст. 4950; 2005. N 27. Ст. 2708, N 30 (ч. I). Ст. 3104)).

Руководитель организации может занимать оплачиваемые должности у другого работодателя, но ему необходимо получить разрешение уполномоченного органа юридического лица либо собственника имущества организации либо уполномоченного собственником лица (органа) (см. ч. 1 ст. 276 ТК).

Для руководителя организации установлены и другие ограничения (см. ч. 2 ст. 276 ТК).

Граждане, проходящие альтернативную гражданскую службу, не вправе совмещать ее с работой в иных организациях (см. абз. 4 п. 2 ст. 21 Федерального закона "Об альтернативной гражданской службе" от 25 июля 2002 г. N 113-ФЗ, в редакции Федерального закона от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ // СЗ РФ. 2002. N 30. Ст. 3030; 2004. N 35. Ст. 3607).

Особенности регулирования работы по совместительству некоторых категорий работников установлены отдельными нормативными правовыми актами. Так, продолжительность работы по совместительству в органах здравоохранения медицинских работников, проживающих и работающих в сельской местности и в поселках городского типа, определена Постановлением Правительства РФ от 12 ноября 2002 г. N 813 (СЗ РФ. 2002. N 46. Ст. 4595).

Особенности работы по совместительству педагогических, медицинских, фармацевтических работников и работников культуры определены Постановлением Минтруда РФ от 30 июня 2003 г. N 41 (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 8. С. 48).

§ 8. В трудовом договоре с совместителем, а также в приказе (распоряжении) о приеме его на работу должно быть зафиксировано, что данная работа является совместительством. Это существенное условие трудового договора.

Каких-либо разрешений для поступления на работу в порядке внешнего совместительства не требуется, если иное не установлено законом.

Статья 283. Документы, предъявляемые при приеме на работу по совместительству

Комментарий к статье 283

§ 1. Единственное изменение в ст. 283 - замена слов "в другую организацию" словами "к другому работодателю". О правовом и практическом значении этого см. § 1 комментария к ст. 282.

§ 2. Общие нормы о документах, предъявляемых при заключении трудового договора, содержатся в ст. 65 ТК.

§ 3. Набор документов, предъявляемых при поступлении на работу по совместительству, практически не отличается от общеустановленного набора.

Отличие в том, что при приеме на тяжелую работу, работу с вредными и (или) опасными условиями труда будущий совместитель должен предъявлять справку о характере и условиях труда по основному месту работы.

§ 4. Перечисленные в ст. 65 ТК документы необходимы при заключении трудового договора в порядке внешнего совместительства.

При заключении второго трудового договора (на совместительство) с тем же работодателем дополнительные документы могут потребоваться для подтверждения наличия у работника профессии, специальности, соответствующей требованиям работы по совместительству (см. абз. 5 ч. 1 ст. 65), отсутствия медицинских противопоказаний для выполнения той работы, которую работник будет выполнять по совместительству (см. ст. 213 ТК).

Статья 284. Продолжительность рабочего времени при работе по совместительству

Комментарий к статье 284

§ 1. В наименование ст. 284 внесено редакционное изменение: слова "на условиях совместительства" заменены словами "при работе по совместительству".

Существенные коррективы внесены в текст этой статьи. Прежний лаконичный текст заменен более подробной регламентацией продолжительности рабочего времени совместителей.

§ 2. Продолжительность рабочего времени - одно из основных условий труда. Поскольку совместительство дополняет основную работу и может осуществляется только в нерабочее время, свободное от обязанностей по основному трудовому договору, продолжительность времени работы по совместительству в интересах охраны здоровья работника ограничивается законом.

§ 3. Статья 284 в новой редакции содержит не только ограничения продолжительности рабочего времени по совмещаемой работе, но и возможность установления для совместителей полной продолжительности рабочего времени при определенных этой же статьей обстоятельствах и условиях.

Статьей 284 установлены следующие ограничения:

1) продолжительность рабочего времени при работе по совместительству не должна превышать четырех часов в день;

2) в течение одного месяца (другого учетного периода) продолжительность работы по совместительству не должна превышать половины месячной нормы рабочего времени (нормы рабочего времени за учетный период), установленной для соответствующей категории работников.

Работа совместителя на условиях полного рабочего времени возможна:

1) в дни, когда по основному месту работы работник свободен от исполнения трудовых обязанностей;

2) когда по основному месту работы работник приостановил работу в соответствии с ч. 2 ст. 142 ТК;

3) когда работник отстранен от работы в соответствии с ч. 2 или 4 ст. 73 ТК.

§ 4. Продолжительность работы, как и иные условия труда совместителя в указанных в ст. 284 пределах, определяется трудовым договором, заключенным для работы по совместительству.

Статья 285. Оплата труда лиц, работающих по совместительству

Комментарий к статье 285

§ 1. Оплата труда совместителей, как и других работников, производится в зависимости от выработки или затраченного на выполнение времени (пропорционально отработанному времени) на основе соответствующих положений о заработной плате.

§ 2. Системы оплаты труда - сдельная, повременная, сдельно-премиальная, повременно-премиальная и др. для совместителей устанавливаются в том же порядке, что и для работающих по основному трудовому договору. Чаще всего на совместителей распространяются системы оплаты труда, уже установленные в организации для работников, выполняющих аналогичную работу по основному трудовому договору.

§ 3. Статьи Кодекса по вопросам заработной платы (оплаты труда) распространяются и на совместителей (см. раздел VI ТК).

Однако необходимо учитывать, что совместители - это работники обычно с неполным рабочим временем. Поэтому выплата им минимальной заработной платы даже при полной отработке установленной им нормы рабочего времени (труда) не гарантируется (см. ст. 133 ТК).

§ 4. Нормы труда для совместителей устанавливаются в таком же порядке, как и для остальных работников (см. ст. 159 - 163 ТК).

Если при повременной оплате совместителям устанавливаются нормированные задания, то оплата производится по результатам их выполнения - за фактически выполненный в установленное рабочее время объем работы.

§ 5. Там, где установлены районные коэффициенты и надбавки, они выплачиваются и совместителям в дополнение к установленной им заработной плате.

Статья 286. Отпуск при работе по совместительству

Комментарий к статье 286

§ 1. Действующее законодательство (ч. 5 ст. 37 Конституции РФ, ст. 21, ст. 114 - 128 ТК) не исключает совместителей из числа работников, имеющих право на ежегодный оплачиваемый отпуск и отпуск без сохранения заработной платы.

§ 2. Продолжительность ежегодных оплачиваемых отпусков работающим по совместительству устанавливается на общих основаниях, т.е. по выполняемой работе (в зависимости от характера работы, степени вредности условий труда и т.п.), и не зависит от продолжительности рабочего времени или объема работы, но во всех случаях не должна быть менее 28 календарных дней (ст. 114 - 127).

На общих основаниях совместителям устанавливается общая продолжительность ежегодных оплачиваемых отпусков при работе на Севере (см. ч. 2 ст. 321).

§ 3. Продолжительность и общий порядок предоставления, суммирования и перенесения ежегодных оплачиваемых отпусков на другое время распространяется и на совместителей (в частности, за первый рабочий год работающему по совместительству ежегодный оплачиваемый отпуск может быть предоставлен авансом, но полностью, если он не отработал полный рабочий год (см. ст. 122 ТК).

§ 4. Совместитель имеет право на предоставление ежегодного оплачиваемого отпуска по совмещаемой работе одновременно с отпуском по основной работе, а работодатель обязан предоставить такой отпуск по заявлению совместителя.

§ 5. Если продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска по совмещаемой работе меньше продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска по основной работе, то по заявлению совместителя на недостающие дни ему должен быть предоставлен отпуск без сохранения заработной платы.

§ 6. Средний заработок для оплаты ежегодного отпуска совместителям рассчитывается по общим правилам (см. ст. 139 ТК) исходя из начисленной работнику заработной платы.

§ 7. Гарантии и компенсации, связанные с расходами на проезд и провоз багажа к месту использования отпуска и обратно работающими на Севере и членами их семей, предоставляются только по основному месту работы работника (ст. 325 ТК). Совместители на это права не имеют.

Статья 287. Гарантии и компенсации лицам, работающим по совместительству

Комментарий к статье 287

§ 1. Изменения затронули ч. 2 ст. 287. Уточнен круг актов, которыми могут устанавливаться гарантии и компенсации совместителям. В них включены: трудовое законодательство, иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, коллективные договоры, соглашения, локальные нормативные акты. Слово "организации" исключено.

§ 2. Предусмотренные законодательством, соглашениями, коллективными договорами, локальными нормативными актами гарантии и компенсации, как правило, предоставляются и совместителям (см., например, ст. 164 - 172 ТК).

§ 3. Прекращение трудовых отношений с совместителем не дает ему права на гарантии, предусмотренные для высвобождаемых работников, нуждающихся в трудоустройстве (см. ч. 1 и 2 ст. 178 ТК) в связи с тем, что у работника сохраняются трудовые отношения по основному месту работы.

Статья 288. Дополнительные основания прекращения трудового договора с лицами, работающими по совместительству

Комментарий к статье 288

§ 1. В ст. 288 включены два существенных дополнения.

Первое предусматривает, что в случае приема на работу работника, для которого эта работа будет являться основной, с совместителем прекращается трудовой договор, заключенный на неопределенный срок. Следовательно, прекращение действия срочного трудового договора с совместителем по этому основанию невозможно.

Второе, не менее важное дополнение состоит в том, что о прекращении трудового договора по указанному в ст. 288 основанию работодатель должен в письменной форме предупредить совместителя заблаговременно - не менее чем за две недели до прекращения трудового договора.

§ 2. Общие нормы ТК, других законов об основаниях прекращения трудовых отношений с работниками (см. ст. 77 - 84 ТК) распространяются и на совместителей.

§ 3. Кроме того, для совместителей предусмотрено дополнительное основание прекращения трудового договора - прием на работу работника, для которого эта работа будет основной.

Однако если у работодателя есть возможность и желание предложить совместителю другую работу и работник дает согласие ее выполнять, то производится перевод совместителя с одной работы на другую также по совместительству.

Глава 45. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА РАБОТНИКОВ, ЗАКЛЮЧИВШИХ ТРУДОВОЙ ДОГОВОР НА СРОК ДО ДВУХ МЕСЯЦЕВ

Статья 289. Заключение трудового договора на срок до двух месяцев

Комментарий к статье 289

§ 1. Краткая глава 45 Кодекса основана на нормах Указа Президиума Верховного Совета СССР от 24 сентября 1974 г. "Об условиях труда временных рабочих и служащих" (Ведомости ВС СССР. 1974. N 40. Ст. 662). Часть из них редакционно изменена и уточнена, часть - не вошла в ТК.

§ 2. Срок трудового договора - до двух месяцев - предопределяет его отнесение к срочным трудовым договорам (см. ст. 59 ТК).

§ 3. Трудовой кодекс изменил понятие временных работников. В соответствии с Указом Президиума Верховного Совета СССР от 24 сентября 1974 г. временными признавались работники, принятые на работу на срок до двух месяцев, а для замещения временно отсутствующих работников, за которыми сохраняется их место работы (должность), - до четырех месяцев.

Трудовой кодекс к временным относит только работников, срок трудового договора с которыми не превышает двух месяцев.

Для замены отсутствующего работника, за которым сохраняется место работы, теперь предусмотрено отдельное основание заключения срочного трудового договора, срок которого заранее законом не ограничивается (см. ст. 59 ТК). В этих случаях срок трудового договора заменяющего работника определяется временем, в течение которого за отсутствующим работником сохраняется место работы.

§ 4. В отличие от общего правила о возможности установления испытательного срока при приеме работника на работу (см. ст. 70 ТК) для временных работников предварительное испытание установлено быть не может в связи с краткостью периода работы.

Статья 290. Привлечение к работе в выходные и нерабочие праздничные дни

Комментарий к статье 290

§ 1. Общим правилом является запрещение работы в выходные и нерабочие праздничные дни. Возможность привлечения работников к работе в такие дни предусмотрена в качестве исключения и регламентирована (см. ст. 113 ТК). В случаях, предусмотренных ст. 113 ТК, письменное согласие работников на работу в такие дни обязательно для всех работников, в том числе временных.

§ 2. В ст. 290 нет ограничений для привлечения к работе в такие дни работников, заключивших трудовой договор на срок до двух месяцев. Они могут быть привлечены к работе в выходные и нерабочие праздничные дни с соблюдением порядка, установленного в ст. 113 ТК.

§ 3. Статья 153 ТК предусматривает оплату за работу в выходной и праздничный нерабочий день не менее чем в двойном размере, а также право работника на предоставление другого дня отдыха вместо повышенной оплаты.

Для работников, заключивших трудовой договор на срок до двух месяцев, предусмотрена только одна возможность - компенсация работы в эти дни в денежной форме не менее чем в двойном размере.

Статья 291. Оплачиваемые отпуска

Комментарий к статье 291

§ 1. В соответствии со ст. 10 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 24 сентября 1974 г. временные работники не имели права на оплачиваемый отпуск и денежную компенсацию за него.

В связи с тем что эта норма противоречила международным нормам, Конституции СССР и КЗоТу, что констатировал Комитет конституционного надзора СССР в своем заключении от 4 апреля 1991 г. (Ведомости ВС СССР. 1991. N 17. Ст. 501), она была признана утратившей силу.

§ 2. С тех пор временные работники имеют право на отпуск, а реально - на компенсацию за него из-за краткости их трудовых отношений.

Продолжительность отпуска (и соответственно компенсация за него) исчислялась пропорционально отработанному времени.

В соответствии со ст. 291 ТК работникам, заключившим трудовой договор на срок до двух месяцев, предоставляется оплачиваемый отпуск или выплачивается компенсация из расчета два рабочих дня за месяц работы.

§ 3. Работники, заключившие трудовой договор на срок до двух месяцев, как и другие работники, могут получить отпуск с последующим увольнением (кроме случаев, когда увольнение производится за виновные действия работника) (см. ст. 127 ТК), что оформляется заявлением работника и приказом (распоряжением) работодателя.

§ 4. Если временный работник не использовал отпуск в натуре или ему не предоставляется отпуск с последующим увольнением, то выплачивается денежная компенсация из расчета среднего заработка, рассчитанного в соответствии с ч. 5 ст. 139 ТК.

Статья 292. Расторжение трудового договора

Комментарий к статье 292

§ 1. В ч. 2 ст. 292 внесено чисто лингвистическое изменение: слово "расписку" заменено словом "роспись".

§ 2. Статья 292 решает лишь вопросы расторжения трудового договора с работниками, заключившими трудовой договор на срок до двух месяцев:

1) о порядке увольнения по инициативе работника;

2) о порядке увольнения по инициативе работодателя;

3) о выходном пособии.

§ 3. Работник обязан в письменной форме предупредить работодателя за три календарных дня о досрочном расторжении трудового договора.

По общему правилу работник обязан предупредить работодателя о расторжении трудового договора в письменной форме за две недели (ст. 80 ТК).

§ 4. Общие правила увольнения работника по инициативе работодателя (ст. 81, 82) распространяются и на временных работников, за исключением срока предупреждения об увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников.

По общему правилу срок предупреждения работника об увольнении по этим основаниям составляет не менее двух месяцев до увольнения (см. ч. 2 ст. 180 ТК).

Временные работники о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников должны быть под расписку письменно предупреждены работодателем не менее чем за три календарных дня.

§ 5. Прекращение трудового договора по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон, по соглашению сторон в отношении временных работников особенностей не имеет.

§ 6. Об общих правилах выплаты выходного пособия при увольнении см. ст. 178 ТК.

Временным работникам выходное пособие не может выплачиваться, если иное не установлено федеральными законами, коллективным или трудовым договором.

В случае временной работы у работодателя - физического лица вопросы выплаты выходного пособия и его размера решаются в трудовом договоре (см. ч. 2 ст. 307 ТК).

§ 7. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 24 сентября 1974 г. более широко рассматривает вопросы трудового договора с временными работниками и условий их труда.

На временных работников распространяется действие законодательства о труде с изъятиями, установленными названным Указом (а теперь и ТК). Лица, принимаемые на работу в качестве временных работников, должны быть предупреждены об этом при заключении трудового договора. В приказе (распоряжении) о приеме на работу указывается, что данный работник принимается на временную работу и срок его работы. Временные работники по инициативе администрации (теперь - работодателя) могут быть уволены в случаях приостановки работы на предприятии на срок более одной недели по причинам производственного характера (см. ст. 6 Указа от 24 сентября 1974 г.).

Трудовой кодекс не затрагивает вопроса о перезаключении срочного трудового договора с временным работником и некоторые другие вопросы, на которые имеются ответы в Указе Президиума Верховного Совета СССР от 24 сентября 1974 г.

Трудовой договор с временными работниками считается продолженным на неопределенный срок, и на них не распространяется действие Указа Президиума Верховного Совета СССР от 24 сентября 1974 г. (а также особые нормы ТК - ст. 289 - 292) в следующих случаях:

а) когда временный работник проработал соответственно свыше установленного двухмесячного срока и ни одна из сторон не потребовала прекращения трудовых отношений;

б) когда уволенный временный работник вновь принят на работу на то же предприятие после перерыва, не превышающего одной недели, если при этом срок его работы до и после перерыва в общей сложности превышает соответственно два месяца.

В указанных случаях работники не считаются временными со дня первоначального заключения трудового договора.

Поскольку эти нормы не противоречат ТК, не признаны утратившими силу или не действующими на территории России, следует считать, что они сохраняют значение в регулировании трудовых отношений временных работников. Они применяются постольку, поскольку не противоречат Кодексу (см. ст. 423 ТК).

Глава 46. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА РАБОТНИКОВ, ЗАНЯТЫХ НА СЕЗОННЫХ РАБОТАХ

Статья 293. Сезонные работы

Комментарий к статье 293

§ 1. Внесенные в ст. 293 изменения касаются в основном порядка установления и продолжительности сезонных работ.

Если ранее продолжительность сезонных работ жестко ограничивалась шестью месяцами, то теперь этот срок становится правилом, из которого допускаются исключения.

Ранее утверждение перечней сезонных работ входило в компетенцию Правительства РФ. Теперь определение перечней сезонных работ и максимальная их продолжительность должны определяться на началах социального партнерства федеральными отраслевыми (межотраслевыми) соглашениями. В таком порядке должны утверждаться все перечни сезонных работ с соответствующими сроками, в том числе отдельных сезонных работ, проведение которых возможно в течение периода (сезона), превышающего шесть месяцев.

§ 2. Краткая глава 46 Кодекса основана на нормах Указа Президиума Верховного Совета СССР от 24 сентября 1974 г. "Об условиях труда рабочих и служащих, занятых на сезонных работах" (Ведомости ВС СССР. 1974. N 40. Ст. 661). Часть из них претерпела редакционные изменения, часть - не вошла в ТК.

В отношении норм, не воспроизведенных в ТК, встает вопрос о возможности их применения на практике, коль скоро они не признаны утратившими силу или недействующими на территории России. Такие нормы могут применяться при соблюдении общего для подобных случаев правила: если они не противоречат ТК (см. ст. 423 ТК).

§ 3. Сезонность работ служит основанием для заключения трудового договора на срок, определенный продолжительностью сезона (см. ст. 59 ТК).

§ 4. Статья 293 с небольшими изменениями воспроизводит понятие сезонных работ, содержащееся в упомянутом выше Указе.

Сезонными признаются работы, которые в силу климатических или иных природных условий выполняются в течение определенного периода (сезона).

До утверждения новых перечней действует Перечень сезонных работ, утвержденный Постановлением НКТ СССР от 11 октября 1932 г. (Известия НКТ СССР. 1932. N 28 - 29. С. 354), с последующими изменениями (см., например, Постановление Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 28 декабря 1988 г.).

Статья 294. Особенности заключения трудового договора о выполнении сезонных работ

Комментарий к статье 294

§ 1. Наименование и текст ст. 294 изменены. Теперь она предусматривает порядок установления такой особенности заключения трудового договора, как условие о сезонном характере работ.

Часть 2 прежней редакции ст. 294, устанавливающая сокращенный до двух недель срок испытания при приеме на сезонную работу, признана утратившей силу. Это означает, что при заключении трудового договора на выполнение сезонных работ, т.е. срочного трудового договора на период сезона (ст. 59), продолжительность испытания определяется в соответствии с общими правилами, предусмотренными ст. 70 ТК.

§ 2. Сезонный характер работы вызывает особенности условий трудового договора работников, занятых на таких работах. Уровень гарантий и компенсаций для них нередко ниже установленного для большинства работников трудовым законодательством (ср. ст. 296 и ст. 180 ТК).

§ 3. Условие о сезонном характере работы обязательно должно быть включено не только в трудовой договор, но и в приказ (распоряжение) о приеме работника на работу. Как правило, трудовой договор на выполнение сезонных работ заключается на весь период сезона, определяя тем самым срок действия такого договора.

Статья 295. Оплачиваемые отпуска работникам, занятым на сезонных работах

Комментарий к статье 295

§ 1. В соответствии с Указом Президиума Верховного Совета СССР от 24 сентября 1974 г. (ст. 10) сезонные работники не имели права на оплачиваемый отпуск и компенсацию за него.

В связи с тем что эта норма противоречила международным нормам, Конституции СССР и КЗоТу, что констатировал Комитет конституционного надзора СССР в своем заключении от 4 апреля 1991 г. (Ведомости ВС СССР. 1991. N 17. Ст. 501), она была признана утратившей силу.

§ 2. С тех пор сезонные работники имеют право на оплачиваемый отпуск, исчисляемый пропорционально проработанному времени.

В соответствии со ст. 295 ТК работникам, занятым на сезонных работах, предоставляются оплачиваемые отпуска из расчета два календарных дня за каждый месяц работы.

§ 3. Сезонные работники, как и другие работники, могут получить отпуск с последующим увольнением (кроме случаев, когда увольнение производится за виновные действия) (см. ст. 127 ТК), что оформляется заявлением работника и приказом (распоряжением) работодателя.

§ 4. Если сезонный работник не использовал отпуск в натуре или ему не предоставляется отпуск с последующим увольнением, то выплачивается денежная компенсация из расчета среднего заработка (см. ч. 4 ст. 139 ТК).

Статья 296. Расторжение трудового договора с работниками, занятыми на сезонных работах

Комментарий к статье 296

§ 1. Изменения, внесенные в ч. 2 ст. 296, носят чисто лингвистический характер: слово "расписку" заменено словом "роспись".

§ 2. Статья 296 ТК устанавливает правила расторжения трудового договора на сезонную работу:

а) по инициативе работника и

б) по инициативе работодателя в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата организации.

Прекращение трудового договора с сезонными работниками по другим основаниям при наличии инициативы работодателя по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон, или по соглашению сторон особенностей не имеет.

§ 3. Общие правила расторжения трудового договора по инициативе работника предусмотрены ст. 80 ТК.

Заблаговременное письменное предупреждение работником работодателя о желании расторгнуть трудовой договор - обязательное условие правомерности увольнения работника и по общим правилам, и по ст. 296.

Срок предупреждения об увольнении по собственному желанию сезонного работника существенно уменьшен по сравнению с общей нормой: сезонный работник обязан в письменной форме предупредить работодателя о досрочном расторжении трудового договора за три календарных дня (а не за две недели, как по общему правилу).

§ 4. Общие правила увольнения работника по инициативе работодателя (ст. 81, 82 ТК) распространяются и на сезонных работников, за исключением срока предупреждения об увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников.

По общему правилу срок предупреждения работника об увольнении по этим основаниям составляет не менее двух месяцев до увольнения (см. ч. 2 ст. 180 ТК).

Сезонные работники об увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников должны быть письменно предупреждены работодателем под роспись не менее чем за семь календарных дней.

§ 5. Об общих правилах выплат, производимых работникам при увольнении (выходном пособии), сказано в ст. 178 ТК.

Сезонным работникам выходное пособие при увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата выплачивается в размере, меньшем по сравнению с общими нормами, - в размере двухнедельного среднего заработка.

О выходном пособии сезонным работникам при увольнении по другим основаниям ст. 296 не упоминает.

Между тем ст. 178 ТК предусматривает выплату выходного пособия в размере двухнедельного среднего заработка при расторжении трудового договора по ряду других оснований.

Статья 8 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 24 сентября 1974 г. предусматривала выплату выходного пособия сезонным работникам при увольнении в связи:

с отказом от перевода на работу в другую местность вместе с предприятием, учреждением, организацией, а также отказом от работы в связи с изменением существенных условий труда;

обнаружившимся несоответствием работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации либо состояния здоровья, препятствующих продолжению данной работы;

приостановкой работ на предприятии на срок более двух недель по причинам производственного характера;

призывом или поступлением работника на военную службу.

В первых трех случаях должно было выплачиваться выходное пособие в размере недельного среднего заработка, в третьем - двухнедельного среднего заработка.

§ 6. Помимо ст. 293 - 296 ТК следует иметь в виду нормы Указа Президиума Верховного Совета СССР от 24 сентября 1974 г. "Об условиях труда сезонных работников", не противоречащие Трудовому кодексу: к временным работникам, занятым на сезонных работах, применяется законодательство о временных рабочих и служащих (см. ст. 289 - 292 ТК и комментарии к ним).

§ 7. Занятые на сезонных работах по инициативе администрации (теперь - работодателя) могут быть уволены в случае приостановки работ на предприятии на срок более двух недель по причинам производственного характера (ст. 7 вышеназванного Указа).

§ 8. Работникам, занятым на сезонных работах, в случаях, предусмотренных законодательством, стаж работы на данном предприятии суммируется и считается непрерывным, если они проработали сезон полностью, заключили трудовой договор на следующий сезон и возвратились на работу в установленный срок. Время межсезонного перерыва не засчитывается в непрерывный стаж работы.

§ 9. В случаях, предусмотренных законодательством, работа в течение полного сезона засчитывается в стаж, дающий право на пенсию, за год работы. Был утвержден Список сезонных работ и сезонных отраслей промышленности, независимо от ведомственной подчиненности предприятий, работа в которых в течение полного сезона засчитывается в стаж для назначения пенсии за год работы (см. Постановление Совета Министров СССР от 29 сентября 1990 г. // СП СССР. 1990. N 28. Ст. 134).

Глава 47. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА ЛИЦ, РАБОТАЮЩИХ ВАХТОВЫМ МЕТОДОМ

Статья 297. Общие положения о работе вахтовым методом

Комментарий к статье 297

§ 1. Вахтовый метод организации работ представляет собой разновидность режима рабочего времени, при котором работа производится на объектах, находящихся на значительном отдалении от места постоянного проживания работников и места нахождения работодателя, что затрудняет их ежедневное возвращение к нему.

§ 2. При проведении работ на объектах участвует вахтовый персонал, который набирается и проживает в вахтовом поселке на весь период вахты.

§ 3. Прежнее законодательство предусматривало, что вахтовый метод организации работ вводится на предприятиях нефтяной, газовой и лесной промышленности, строительства, геологоразведки и железнодорожного транспорта. Существовало типовое положение о вахтовом методе организации работ. Министерства и ведомства по согласованию с соответствующими ЦК профсоюзов утверждали на его основе отраслевые положения о вахтовом методе организации работ с учетом особенностей отрасли.

Сегодняшнее законодательство устанавливает возможность применения вахтового метода в целях сокращения сроков строительства, ремонта и реконструкции объектов в необжитых отдаленных районах или районах с особыми природно-климатическими условиями.

§ 4. Новое законодательство разрешает предоставлять работникам, работающим в условиях вахты, жилье не только в вахтовых поселках, но и в иных жилых помещениях, приспособленных для этих целей и оплачиваемых за счет средств работодателя (в том числе общежитиях).

§ 5. Локальными актами организации, принимаемыми работодателем в порядке ст. 372 ТК РФ, устанавливается порядок применения вахтового метода. При этом содержание указанных

актов не может ухудшать положение работников по сравнению с действующим законодательством более высокого уровня.

Статья 298. Ограничения на работы вахтовым методом

Комментарий к статье 298

Законодатель снизил гарантии при ограничении к производству работ вахтовым методом. Ранее запрещалось привлечение к таким работам беременных женщин, женщин с детьми до трех лет, работников моложе 18 лет.

Женщины, имевшие детей от 3 до 14 лет, могли привлекаться к таким работам только с их согласия.

Сегодняшний законодатель не указывает такой гарантии для женщин, имеющих детей от 3 до 14 лет. Следовательно, они могут привлекаться к работе вахтовым методом независимо от их согласия (если такая работа не запрещена им по медицинским показаниям). При этом медицинское заключение должно быть выдано в порядке, установленном действующим законодательством.

Статья 299. Продолжительность вахты

Комментарий к статье 299

§ 1. В рабочее время на вахте включается весь период работы работника, а также междусменные перерывы. Еженедельный отдых, а также время нахождения в пути до места работы и обратно в рабочее время не включаются.

§ 2. Продолжительность пребывания работника на вахте не может быть более одного месяца. Работодатель в локальном нормативном акте, принятом с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, вправе в исключительных случаях на отдельных объектах увеличить продолжительность вахты, но не более чем до трех месяцев.

Статья 300. Учет рабочего времени при работе вахтовым методом

Комментарий к статье 300

§ 1. При вахтовом методе организации работ применяется суммированный учет рабочего времени (за месяц, квартал, год). При таком учете возникающие переработки сверх смены балансируются в рамках учетного периода и могут компенсироваться соответствующим уменьшением других смен, дополнительными днями отдыха. Переработки сверх смены признаются сверхурочной работой.

§ 2. В учетный период включаются: период работы на вахте, время междусменного отдыха, еженедельный отдых, а также время в пути от места жительства до места проведения вахты и обратно. Общая продолжительность рабочего времени за учетный период не может превышать нормального числа рабочих часов, установленных в законе.

§ 3. В случае если фактическая продолжительность ежедневной работы в отдельные дни не совпадает с продолжительностью смены по графику, то переработка в одни дни (в пределах максимальной продолжительности смены) погашается сокращением времени работы в другие дни или предоставлением других дней отдыха в рамках учетного периода. При этом такая переработка не считается сверхурочной работой.

Статья 301. Режимы труда и отдыха при работе вахтовым методом

Комментарий к статье 301

§ 1. Работодатель с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации в порядке, установленном для принятия локальных нормативных актов разрабатывает график работы на вахте, в котором указывается: рабочее время и время отдыха на вахте в пределах учетного периода, время, необходимое для доставки работника на вахту и обратно. Указанный график доводится до сведения работников не позднее чем за два месяца до введения его в действие.

§ 2. В случае переработки рабочего времени в пределах графика работы на вахте она может накапливаться в течение года до целых дней и в последующем компенсироваться предоставлением дополнительных дней междувахтового отдыха.

При этом такие дни отдыха оплачиваются в размере не менее тарифной ставки (оклада), дневной ставки, являющейся частью должностного оклада за день работы (если более высокая оплата не установлена коллективным договором, иным локальным актом организации либо трудовым договором с работником).

Статья 302. Гарантии и компенсации лицам, работающим вахтовым методом

Комментарий к статье 302

§ 1. Работа в период вахты не считается командировкой. Оплата времени пребывания на вахте, а также за время нахождения в пути к месту проведения вахты и обратно производится посредством надбавки за вахтовый режим труда в порядке и размерах, предусмотренных соответствующими постановлениями Правительства РФ.

§ 2. Новая редакция комментируемой статьи устанавливает, что надбавки за вахтовый метод работы для работников, работающих у работодателей, не относящихся к бюджетной сфере, устанавливаются коллективным договором, иными локальными актами организации, принимаемыми с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, а также трудовым договором.

§ 3. Законодатель устанавливает выплату районных коэффициентов и надбавок к заработной плате в порядке и размерах, которые установлены для лиц, постоянно проживающих и работающих в районах Крайнего Севера и местностях, приравненных к ним.

§ 4. Работникам, выезжающим для прохождения вахты в районы Крайнего Севера и местности, приравненные к ним, предоставляются дополнительные отпуска, предусмотренные в ст. 321 ТК и в Законе РФ "О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях" от 19 февраля 1993 г.: в районах Крайнего Севера - 24 календарных дня, в местностях, приравненных к районам Крайнего Севера, - 16 календарных дней.

§ 5. Календарные дни работы на вахте и фактические дни нахождения в пути, предусмотренные графиком сменности, включаются в стаж работы, дающий право на получение льгот и компенсаций, предусмотренных в законодательстве (гл. 50 ТК РФ) для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

§ 6. За время нахождения в пути к месту вахты и обратно, а также время задержки в пути не по вине работника (по метеорологическим условиям, по вине транспортных организаций и т.п.) за работником сохраняется его дневная тарифная ставка, часть должностного оклада за день работы (дневная ставка).

Глава 48. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА РАБОТНИКОВ, РАБОТАЮЩИХ У РАБОТОДАТЕЛЕЙ - ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ

Статья 303. Заключение трудового договора с работодателем - физическим лицом

Комментарий к статье 303

§ 1. В гл. 48 внесены весьма значительные коррективы. Прежде всего, проведена внутренняя дифференциация регулирования трудовых отношений (в первую очередь - их оформления) в зависимости от того, является физическое лицо индивидуальным предпринимателем или нет.

Редакция данной главы следует концепции, принятой для всего Трудового кодекса: основные его нормы адресованы как работодателям - юридическим лицам, так и индивидуальным предпринимателям.

Теперь в статьях гл. 48, устанавливающих особенности регулирования труда работников, работающих у работодателей - физических лиц, речь идет в основном о работодателях - физических лицах, не являющихся индивидуальными предпринимателями. Индивидуальным предпринимателям прямо адресованы нормы ст. 306 и ч. 1 ст. 309. Когда упоминаются работодатели - физические лица, то имеются в виду обе их разновидности.

§ 2. Что же касается ст. 303, то в новой ее редакции упоминаются Кодекс или иные федеральные законы. Если ими не запрещена работа, на которую поступает работник к физическому лицу, то допускается заключение трудового договора, по которому работник обязуется ее выполнить.

В соответствии с дополнением и уточнением ст. 303 работодатель - физическое лицо, не являющееся индивидуальным предпринимателем, обязан зарегистрировать трудовой договор с работником в органе местного самоуправления по месту своего жительства (в соответствии с регистрацией). Регистрация трудового договора носит уведомительный характер, но обязательна для работодателя.

Очевидна необходимость определения органа местного самоуправления, которому поручается регистрация трудовых договоров с работодателями - физическими лицами, не являющимися индивидуальными предпринимателями, а также порядка этой регистрации.

Уведомительный характер регистрации трудовых договоров не должен освобождать регистрирующий орган от контроля за условиями, включаемыми в трудовые договоры, за соблюдением в них трудового законодательства. Помимо государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства, которое должно распространяться на всех работодателей, в том числе работодателей - физических лиц, было бы целесообразно наделить органы местного самоуправления, регистрирующие трудовые договоры с работодателями - физическими лицами, не являющимися индивидуальными предпринимателями, полномочиями по проверке законности содержания регистрируемых трудовых договоров.

§ 3. В трудовом договоре с работодателем - физическим лицом должны быть указаны стороны договора (фамилия, имя, отчество, паспортные данные, адреса работодателя и работника). Трудовой договор должен быть заверен подписями сторон. Третий экземпляр трудового договора желательно сохранить в органе местного самоуправления, который его зарегистрировал.

§ 4. До вступления в действие Трудового кодекса особенности регулирования труда лиц, работающих у граждан по договорам (домашних работников), и форма договора с ними определялись Положением, утвержденным Постановлением Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 28 апреля 1987 г. (Бюллетень Госкомтруда СССР. 1987. N 12).

Труд этих лиц применяется для выполнения работ в домашнем хозяйстве граждан, оказания им технической помощи в литературной или иной творческой деятельности, других видов услуг.

К лицам, работающим у граждан по договорам, могут относиться секретари, библиотекари, водители автомашин, няни, гувернеры, садовники, повара и др. Цель их деятельности - обслуживание личных и домашних нужд гражданина-работодателя.

В последние годы с развитием частного бизнеса применение наемного труда работодателями - физическими лицами приобрело довольно широкий масштаб и выходит далеко за пределы домашнего хозяйства и прочих личных услуг. Труд наемных работников в современных условиях может приносить работодателю - физическому лицу доход. В этих случаях лицо, с которым заключается трудовой договор, не является домашним работником.

Если работодатель - физическое лицо принимает на работу других лиц с целью извлечения прибыли, то он должен пройти регистрацию в качестве индивидуального предпринимателя.

§ 5. Необходимо иметь в виду, что нормы главы 48 ТК не относятся к крестьянским (фермерским) хозяйствам. Стороной трудовых отношений с наемными работниками в таком хозяйстве является оно само в лице главы этого хозяйства, который имеет право принимать на работу в фермерские хозяйства работников и увольнять их (см. ст. 17 Федерального закона от 11 июня 2003 г. N 74-ФЗ // СЗ РФ. 2003. N 24. Ст. 2249).

§ 6. Глава 48 содержит нормы, регулирующие трудовые отношения с работодателем - физическим лицом вне зависимости от того, используется ли наемный труд в домашнем хозяйстве или носит иной характер, принося доход работодателю.

§ 7. В ст. 303 ТК предусмотрены:

1) особенности содержания трудового договора с работодателем - физическим лицом;

2) обязательность соблюдения письменной формы трудового договора;

3) обязанности работодателя - физического лица.

§ 8. Сформулированное в ст. 56 ТК понятие трудового договора, носящее общий характер и значение, в его содержание включает трудовую функцию, которую обязуется выполнять работник.

Понятие трудовой функции конкретизируется в ст. 57 ТК. В содержании трудового договора трудовая функция работника может быть определена наименованием его должности, специальности, профессии с указанием квалификации в соответствии со штатным расписанием и квалификационными справочниками. Если это невозможно, в трудовом договоре указывается конкретная трудовая функция работника, т.е. работа, ее содержание, объем и т.д.

§ 9. Определение содержания трудовой функции работающего у физического лица ограничено только в одном: работник не должен выполнять запрещенную законом работу. В остальном стороны свободны в определении трудовой функции работника.

§ 10. Форма трудового договора с работодателем - физическим лицом, как и с любым другим работодателем, должна быть письменной. Включение в него всех существенных для сторон условий имеет особое гарантийное значение для работника и работодателя, так как вносит необходимую формальную определенность в их взаимные права и обязанности.

§ 11. Обязанности работодателя - физического лица предусмотрены в ст. 303 ТК. Некоторые из них являются общими для всех работодателей, а некоторые имеют особенности.

Общие для всех работодателей, в том числе для работодателя - физического лица, обязанности из упомянутых в ч. 3 ст. 303 состоят в том, чтобы уплачивать страховые взносы и другие обязательные платежи в форме и размерах, которые определяются федеральными

законами; оформлять страховые свидетельства государственного пенсионного страхования для лиц, поступающих на работу впервые. Работодатель - физическое лицо должен выполнять и другие обязанности по отношению к работнику, которые предусмотрены в ст. 22 ТК.

Особая обязанность работодателя - физического лица, не являющегося индивидуальным предпринимателем, - уведомительная регистрация письменного трудового договора с работником в соответствующем органе местного самоуправления. Соблюдение этого порядка дает возможность работнику подтвердить время его работы у работодателя - физического лица (см. ст. 309 ТК).

§ 12. В ТК не установлено число экземпляров трудового договора с работодателем - физическим лицом. Представляется, что их должно быть три: один - у работодателя, второй - у работника, третий - в органе местного самоуправления.

§ 13. В Кодексе не решен вопрос о том, допустимо ли заключать работнику трудовой договор с работодателем - физическим лицом, состоящим с ним в близком родстве или свойстве (родители, супруги, братья, сестры, сыновья, дочери, сестры, родители и дети супругов). Положением от 28 апреля 1987 г. для лиц, работающих у граждан по договорам (домашних работников), это не допускалось. Признать данную норму противоречащей Кодексу, ухудшающей положение работника по сравнению с трудовым законодательством, вряд ли возможно.

Представляется необходимым по крайней мере разъяснение Минтруда РФ по этому вопросу.

Статья 304. Срок трудового договора

Комментарий к статье 304

§ 1. Статья 304 ТК предусматривает возможность определения вида трудового договора (на неопределенный или определенный срок) по соглашению сторон.

§ 2. Возможность заключения срочного трудового договора с работодателем - физическим лицом предусмотрена также в абз. 5 ст. 59 ТК.

§ 3. Срок трудового договора с работодателем - физическим лицом, как и с организацией, может составлять не более пяти лет (см. п. 2 ст. 58 ТК) при условии заключения именно срочного трудового договора, что должно быть зафиксировано письменно в его тексте.

Статья 305. Режимы труда и отдыха

Комментарий к статье 305

§ 1. Статья 305 ТК из возможных и необходимых условий трудового договора с работодателем - физическим лицом выделяет рабочее время и время отдыха.

§ 2. Об условиях труда, включаемых в трудовой договор, см. ст. 57 ТК и комментарий к ней.

§ 3. Особенностью режима работы и отдыха работающих у физических лиц является возможность определения его только соглашением сторон. При этом общие нормы (ст. 91 - 128 ТК) могут быть приняты во внимание.

§ 4. Работнику может быть установлена пятидневная или шестидневная рабочая неделя, иной режим работы.

§ 5. Существенным ограничением воли сторон в трудовом договоре с работодателем - физическим лицом являются запрет превышения общеустановленной нормы рабочего времени (см. ч. 2 ст. 91 ТК) и уменьшение общеустановленной продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска (см. ч. 1. ст. 115 ТК).

Статья 306. Изменение определенных сторонами условий трудового договора работодателем

Комментарий к статье 306

§ 1. Новая редакция наименования и текста ст. 306 предусматривает изменение определенных сторонами (а не "существенных", как в прежней редакции) условий трудового договора. Причем в ней речь идет об изменении трудового договора работодателем.

Эта статья дополнена важным положением, гарантирующим работнику невозможность необоснованных изменений его трудового договора работодателем - индивидуальным предпринимателем. Теперь ст. 306 ограничивает право такого работодателя изменить определенные сторонами условия трудового договора только случаями, когда эти условия не могут быть сохранены по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда. При этом сделана ссылка на ч. 1 ст. 74 Кодекса.

§ 2. Общеустановленный срок предупреждения работника об изменении существенных условий труда предусмотрен в ст. 73 ТК и составляет не менее двух месяцев до их введения. Эта же статья предусматривает основания для изменения существенных условий труда.

§ 3. Для работающих у физических лиц срок предупреждения работодателем работника об изменении существенных условий труда уменьшен и должен составлять не менее 14 календарных дней.

Каких-либо оснований, предопределяющих изменение условий труда для работников, занятых у работодателя - физического лица, не предусмотрено. Ограничение предусмотрено только для работодателей - индивидуальных предпринимателей.

§ 4. В соответствии со ст. 72 ТК изменение определенных сторонами условий трудового договора допускается только по письменному соглашению сторон.

§ 5. С работодателем - физическим лицом могут состоять в трудовых отношениях несколько работников, каждый из которых выполняет трудовую функцию, обусловленную заключенным с ним трудовым договором.

§ 6. При необходимости работодатель - физическое лицо может предложить работнику выполнять другую трудовую функцию (работу), т.е. предложить перевод на другую работу. Особенностей решения этого вопроса применительно к работодателю - физическому лицу не предусмотрено. Следовательно, он должен решаться на основе общих норм Кодекса (см. ст. 72, 74 ТК).

Статья 307. Прекращение трудового договора

Комментарий к статье 307

§ 1. В ст. 307 добавлены две новые части - 3 и 4.

Часть 3 данной статьи предусматривает необходимость регистрации факта прекращения трудового договора работодателем - физическим лицом, не являющимся индивидуальным предпринимателем. А поскольку в соответствии со ст. 303 такой работодатель должен в уведомительном порядке зарегистрировать заключенный трудовой договор в органах местного самоуправления, там же он должен зарегистрировать прекращение этого договора.

Часть 4 ст. 307 впервые устанавливает порядок оформления прекращения трудового договора с работодателем - физическим лицом, не являющимся индивидуальным предпринимателем, в случае его смерти или отсутствия сведений о месте его проживания в течение двух месяцев, иных случаях, не позволяющих продолжить трудовые отношения и исключающих возможность регистрации факта прекращения трудового договора самим работодателем. В этих случаях работник имеет право в течение одного месяца сам обратиться в орган местного самоуправления, где был зарегистрирован трудовой договор, для регистрации факта его прекращения.

Месяц, предоставленный работнику на эти цели, следует исчислять со дня смерти работодателя, истечения двухмесячного срока отсутствия сведений о нем, со дня выявления иных случаев, когда работодатель не может зарегистрировать прекращение трудового договора.

Истечение месячного срока, предоставленного работнику, не лишает его права обратиться за регистрацией прекращения трудового договора, а орган местного самоуправления - возможности зарегистрировать этот факт, поскольку ст. 307 этого не запрещает.

§ 2. Статьей 307 ТК предусмотрены две особенности прекращения трудового договора с работодателем - физическим лицом:

1) возможность дополнения общеустановленных оснований увольнения основаниями, включаемыми в трудовой договор;

2) возможность определения трудовым договором сроков предупреждения работника об увольнении, случаев и размеров выплаты выходного пособия и других компенсационных выплат.

§ 3. Об общих основаниях прекращения трудового договора см. ст. 77, а также ст. 78 - 84 ТК и комментарии к ним.

§ 4. Дополнительные основания прекращения трудового договора с работодателем - физическим лицом не могут противоречить трудовому законодательству, нарушать его, в частности дискриминировать работника (см. ст. 3 ТК).

§ 5. Сроки предупреждения о прекращении трудового договора по инициативе работодателя - физического лица или лица, работающего у него, должны быть предусмотрены трудовым договором.

О заблаговременном предупреждении работодателем работника о расторжении срочного трудового договора в связи с истечением его срока см. ч. 1 ст. 79 ТК.

О сроке предупреждения о расторжении трудового договора по инициативе работника (по собственному желанию) см. ч. 1 ст. 80 ТК.

Предусмотренный Кодексом срок предупреждения о прекращении трудового договора по инициативе работодателя относится к случаям ликвидации организации, сокращения численности или штата работников организации (см. ч. 2 ст. 180 ТК) и, очевидно, к трудовым договорам с работодателем - физическим лицом не имеет отношения.

Статья 308. Разрешение индивидуальных трудовых споров

Комментарий к статье 308

§ 1. Новая редакция ст. 308 предусматривает, что индивидуальные трудовые споры, которые не урегулированы работником и работодателем - физическим лицом, не являющимся индивидуальным предпринимателем, самостоятельно, разрешаются судом.

Прежняя редакция относилась ко всем работодателям - физическим лицам.

§ 2. По общему правилу для рассмотрения индивидуального трудового спора работник при невозможности достичь соглашения при непосредственных переговорах сторон или с участием представителя работника вправе обратиться в КТС, а затем в суд либо непосредственно в суд, минуя КТС (см. ст. 382, 385, 391 ТК).

§ 3. Каждая сторона трудового договора с работодателем - физическим лицом вправе обратиться непосредственно в суд, если переговоры между ними не привели к положительному результату.

§ 4. Сроки обращения в суд, установленные в ст. 392 ТК, распространяются на всех работников и работодателей, в том числе на работодателей - физических лиц и лиц, состоящих с ними в трудовых отношениях.

Статья 309. Документы, подтверждающие период работы у работодателей - физических лиц

Комментарий к статье 309

§ 1. Изменения, внесенные в ст. 309, коснулись ее наименования (слово "работу" заменено словами "период работы") и содержания. В ней появились две части: порядок оформления и подтверждения периода работы у работодателей - физических лиц различается в зависимости от того, является это лицо индивидуальным предпринимателем или не является:

1) если работодатель является индивидуальным предпринимателем, то он как и работодатель - юридическое лицо обязан вести трудовые книжки на каждого работника в порядке, установленном Трудовым кодексом и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации (см. ст. 66 ТК и комментарий к ней);

2) иное физическое лицо, выступающее как работодатель, не имеет права производить записи в трудовых книжках работников и оформлять трудовые книжки работникам, принимаемым на работу впервые. Период работы у такого работодателя подтверждается трудовым договором. Его письменная форма обязательна (см. ст. 303).

§ 2. Основным документом о трудовой деятельности и трудовом стаже работника является трудовая книжка установленного образца (см. ст. 66). Подтверждают существование трудовых отношений также письменный трудовой договор, справки о работе и заработке и некоторые другие документы.

§ 3. В связи с отсутствием трудовых книжек или соответствующих записей в них единственным документом, подтверждающим время работы у работодателя - физического лица, не являющегося индивидуальным предпринимателем, служит письменный трудовой договор.

Чтобы письменный трудовой договор мог являться документом, подтверждающим стаж работы у работодателя - физического лица, он должен быть зарегистрирован в соответствующем органе местного самоуправления (см. ст. 303 ТК). Иначе зачет в трудовой стаж периода работы у физического лица может стать проблематичным (например, для назначения трудовой пенсии).

Глава 49. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА НАДОМНИКОВ

Статья 310. Надомники

Комментарий к статье 310

§ 1. Помимо уточнения круга актов, распространяющихся на надомников и регулирующих их трудовые отношения, как и других работников, в ст. 310 включено существенное дополнение.

Последняя часть ст. 310 теперь содержит указание на трудовое законодательство и иные акты, содержащие нормы трудового права. Они распространяются и на надомников, но с особенностями, установленными Кодексом, т.е. в его главе 49.

Известно, что работа на дому нередко выполняется не только самим работником, заключившим трудовой договор, но и с привлечением членов его семьи. Проконтролировать, кто и что из них сделал, невозможно, да и особой необходимости в этом нет, поскольку все отношения по труду оформляются как отношения между определенными лицами - надомником и работодателем. Окончательную ясность в этом вопросе ставит дополнение ч. 1 ст. 310. В ней предусмотрено, что надомник может выполнять работу, обусловленную трудовым договором, с участием членов семьи. Но при этом трудовые отношения между членами семьи надомника и работодателем не возникают. Следовательно, все вопросы, возникающие у работодателя к надомнику и у надомника к работодателю по поводу условий и исполнения трудового договора, решаются ими на основе взаимной договоренности.

§ 2. Глава 49 ТК сформулирована на основе норм, содержащихся в Положении об условиях труда надомников, утвержденном Госкомтрудом СССР и ВЦСПС 29 сентября 1981 г. (Бюллетень Госкомтруда СССР. 1982. N 1). Министерствам и ведомствам было предоставлено право по согласованию с профсоюзами утверждать отраслевые инструкции об условиях труда надомников. Не исключена возможность регулирования трудовых отношений надомников коллективными и трудовыми договорами.

§ 3. Статья 310 содержит признаки, отличающие надомников от других работников. Основной из них - это работа не в помещении, предоставляемом работодателем, а на дому у работника.

В последние годы сфера надомной работы расширяется. Сейчас это не только изготовление швейных изделий, мелких металлоизделий, печатание необходимых работодателю материалов и т.п. Расширяется использование фирмами надомных работников для работы на компьютерах, на справках по телефону и др.

§ 4. Положением от 29 сентября 1981 г. предусматривалось выполнение работы надомниками личным трудом. Обязанность работника лично выполнять определенную трудовым договором функцию предусмотрена ст. 56 ТК, посвященной понятию и сторонам трудового договора.

Статья 310, относя к надомникам лиц, заключивших трудовой договор о работе на дому, не устанавливает, что работа по такому договору должна быть выполнена лично тем, кто этот договор заключил, а допускает привлечение членов семьи к выполнению обязательств надомника по трудовому договору. В этом одна из существенных особенностей регулирования надомного труда.

Другая - главная особенность - состоит в том, что наиболее существенные вопросы организации и обеспечения реализации обязательств работника при надомном труде решаются трудовым договором (см. ч. 2 и 3 ст. 310). Основания расторжения трудового договора также определяются этим договором.

§ 5. Используемые надомником сырье, материалы, механизмы, инструменты могут принадлежать ему или предоставляться работодателем. Вопрос о том, за чей счет приобретаются необходимые для надомника средства труда и производства, решается трудовым договором.

§ 6. Использование надомником своих материалов, механизмов, инструментов влечет за собой выплату ему соответствующей компенсации. Надомнику возмещаются и другие расходы, связанные с выполнением трудовых обязанностей (оплата затраченной электроэнергии, помещения, используемого для работы, расходы на ремонт оборудования и др.). Вопрос о видах дополнительных расходов и размере их возмещения также решается в трудовом договоре.

§ 7. Кроме того, в содержание трудового договора с надомником должны включаться:

1) порядок и сроки обеспечения всем необходимым для выполнения работы (сырьем, материалами, полуфабрикатами и др.);

2) порядок и сроки расчетов за произведенную продукцию;

3) порядок и сроки возмещения стоимости материалов, принадлежащих надомнику и использованных в процессе работы;

4) порядок и сроки вывоза готовой продукции.

Если работодатель использует труд многих надомников, то указанные выше условия могут быть определены коллективным договором.

§ 8. На надомников распространяется действие трудового законодательства с установленными Кодексом особенностями.

Поскольку не предусмотрены особенности в нормах рабочего времени, отдыха, оплаты труда, то при определении условий труда надомников необходимо исходить из общих норм трудового законодательства.

При этом нужно иметь в виду отсутствие реальной возможности повседневного контроля за использованием надомниками рабочего времени. Режим работы они определяют сами.

Однако для надомников норма рабочего времени не должна превышать установленной Кодексом, а продолжительность отдыха не должна быть меньше продолжительности, также предусмотренной Кодексом.

Нормы труда определяются исходя из установленной продолжительности рабочего времени.

Оплата труда возможна либо сдельная, либо повременная, но не может быть ниже установленного законом минимального размера. Дополнительные поощрительные выплаты надомникам определяются трудовым или коллективным договором.

§ 9. Кодекс не содержит норм о преимущественном праве на надомную работу определенных категорий работников. Однако в Положении от 29 сентября 1981 г. такие нормы есть. В нем предусмотрено, что преимущественное право на заключение трудового договора в качестве надомников предоставляется женщинам, имеющим детей в возрасте до 15 лет; инвалидам и пенсионерам по возрасту; лицам, достигшим пенсионного возраста, но не получающим пенсию; лицам с пониженной трудоспособностью, которым в установленном порядке рекомендован труд в домашних условиях; лицам, осуществляющим уход за инвалидами и длительно болеющими членами семьи, которые по состоянию здоровья нуждаются в уходе; лицам, занятым на работе с сезонным характером производства (в межсезонный период); лицам, обучающимся в очных учебных заведениях.

Лица, владеющие мастерством изготовления народных художественных промыслов, сувенирных изделий или оригинальной упаковки для них, пользуются безусловным преимуществом на заключение трудового договора в качестве надомника независимо от каких-либо иных обстоятельств.

В связи с тем, что данные нормы не противоречат Трудовому кодексу, их следует учитывать при приеме граждан для работы на дому.

Статья 311. Условия, при которых допускается надомный труд

Комментарий к статье 311

§ 1. На надомную (как и на другую) работу не могут быть приняты работники, если предстоящая работа противопоказана им по состоянию здоровья. Однако это не означает, что при приеме на надомную работу работодатель обязан во всех случаях требовать от работника представления соответствующего медицинского заключения. Предварительные и периодические осмотры должны проходить только работники, занятые на определенных работах (см. ст. 213 ТК).

§ 2. Надомникам, как и другим работникам, должны быть обеспечены безопасные и здоровые условия труда, что возможно при наличии нормальных жилищных условий.

В соответствии с Положением от 29 сентября 1981 г. организация в надомных условиях трудовых процессов допускается только для лиц, которые имеют необходимые жилищно-бытовые условия. Обследование жилищно-бытовых условий граждан, изъявивших желание работать на дому, производится работодателем с участием представителей соответствующего выборного профсоюзного органа, а при необходимости - и представителей санитарного и пожарного надзора.

Органам надзора и контроля за соблюдением охраны труда необходимо проверять состояние охраны труда при выполнении работ на дому.

Статья 312. Расторжение трудового договора с надомниками

Комментарий к статье 312

§ 1. Статья 312 устанавливает, что расторжение трудового договора с надомниками производится по основаниям, предусмотренным трудовым договором.

§ 2. Нежелательно расценивать это правило как полное исключение из оснований расторжения трудового договора с надомниками тех из них, которые закреплены Трудовым кодексом. В отношении лиц, состоящих в трудовых отношениях с надомниками, основания прекращения трудового договора, предусмотренные Кодексом (см. ст. 77 - 81), могут применяться, даже если они не определены трудовым договором. Исключение составляют те основания, которые могут быть применены только к указанным в соответствующих статьях Кодекса категориям работников.

Глава 50. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА ЛИЦ, РАБОТАЮЩИХ В РАЙОНАХ КРАЙНЕГО СЕВЕРА И ПРИРАВНЕННЫХ К НИМ МЕСТНОСТЯХ

Статья 313. Гарантии и компенсации лицам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях

Комментарий к статье 313

§ 1. Внесенные в ст. 313 изменения расширяют нормативно-правовую базу установления гарантий и компенсаций для лиц, работающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

В ее ч. 1 предусмотрено, что государственные гарантии и компенсации этим лицам устанавливаются не только Кодексом и другими федеральными законами, но и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а другие гарантии - законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами. Величина дополнительных гарантий зависит от финансовых возможностей соответствующих субъектов РФ, органов местного самоуправления и работодателя.

В результате изменений, внесенных в ст. 313 и некоторые другие статьи главы 50 ТК, их текст согласуется с текстом норм по тем же вопросам, содержащихся в Законе РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции от 22 августа 2004 г. (т.е. с учетом изменений, внесенных в него Федеральным законом N 122-ФЗ).

§ 2. Глава 50 ТК устанавливает особенности регулирования трудовых отношений в зависимости от специфических условий местности, в которой трудится работник, - экстремальных природно-климатических условий в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях (ст. 313 - 327).

Она основана в первую очередь на тексте Закона РФ от 19 февраля 1993 г. "О государственных гарантиях и компенсациях для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях" (Ведомости РСФСР. 1993. N 16. Ст. 551) и ст. 251 КЗоТа РФ 1971 г. Федеральным законом от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ в нее внесены кардинальные изменения - в ст. 316, 317, 323, 325, 326 (СЗ РФ. 2004. N 35. Ст. 3607).

§ 3. Нормы ТК предусматривают предоставление определенных гарантий и компенсаций гражданам, работающим и проживающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

Более подробные нормы содержатся в Законе РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции от 22 августа 2004 г. Этот Закон устанавливает государственные гарантии и компенсации по возмещению дополнительных материальных и физиологических затрат гражданам в связи с работой и проживанием в экстремальных природно-климатических условиях Севера.

Действие этого Закона распространяется на лиц, работающих по найму постоянно или временно в организациях, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, независимо от форм собственности, и лиц, проживающих в указанных районах и местностях, а также на некоторые другие категории граждан (см. ч. 1 и 2 ст. 1).

§ 4. Закон РФ от 19 февраля 1993 г., непосредственно связанный с нормами главы 50 ТК, претерпел существенные изменения.

Внесенные в него Федеральным законом от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ изменения коснулись прежде всего компенсаций, предоставляемых гражданам, работающим и проживающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также источников финансирования соответствующих выплат.

Ряд статей Закона РФ от 19 февраля 1993 г. признан утратившим силу: ст. 6 - 9, 12, 13, 15, 16, 20 - 23.1, 25 - 32. Утратили силу его разделы IV и VIII.

§ 5. До введения в действие норм Федерального закона от 22 августа 2004 г. гарантии и компенсации, предусмотренные ст. 313 - 327 ТК и Законом РФ от 19 февраля 1993 г. в соответствии с ч. 2 ст. 313 ТК, могли устанавливаться законами субъектов РФ, коллективными договорами, соглашениями, исходя из финансовых возможностей соответствующих субъектов РФ и работодателей. Это означало, что уровень гарантий и компенсаций, предусмотренный Законом РФ, мог быть повышен.

Теперь гарантии и компенсации северянам, предусмотренные непосредственно в новой редакции Закона РФ от 19 февраля 1993 г., применяются в отношении тех, кто работает в организациях, финансируемых из федерального бюджета. Гарантии и компенсации тем, кто работает в организациях, финансируемых из бюджетов субъектов РФ, и проживает в этих районах и местностях, устанавливаются каждым субъектом РФ самостоятельно. Для тех, кто работает в организациях, финансируемых из местного бюджета, и проживающих в тех же районах и местностях гарантии и компенсации определяются органами местного самоуправления, а для работающих в иных организациях - работодателем, если иное не установлено Законом РФ от 19 февраля 1993 г. в новой редакции (см. ч. 3 ст. 1, ст. 3 и др.).

Текст статей Трудового кодекса и Закона РФ от 19 февраля 1993 г. в новой редакции позволяет сделать вывод о том, что право на "северные" гарантии и компенсации сохраняется и за теми, кто работает в организациях, финансируемых не из федерального бюджета. Изменен порядок их установления.

То, что установлено для работников организаций, финансируемых из федерального бюджета, следует рассматривать как эталон или минимальный уровень гарантий и компенсаций

для их установления работникам других организаций. При этом, исходя из принципа недопустимости ухудшения положения работника, не могут быть сокращены объем и виды гарантий и компенсаций, не может быть уменьшен их размер по сравнению с тем, что было установлено Трудовым кодексом, другими федеральными законами до внесения в них изменений в части источников финансирования.

В Федеральном законе от 22 августа 2004 г. в общей форме не предусмотрено, что в организациях, финансируемых не из федерального бюджета, размер гарантий и компенсаций не может быть ниже установленного для работников организаций, финансируемых из этого бюджета, а порядок и условия их предоставления не могут быть хуже.

На этот счет имеются лишь отдельные положения. Так, предусмотрена возможность повышения размера районных коэффициентов для учреждений, финансируемых соответственно за счет бюджетов субъектов РФ и муниципальных бюджетов (см. ч. 2 ст. 10). Такая же возможность имеется и в отношении процентных надбавок к заработной плате (см. ст. 11).

§ 6. Закон РФ от 19 февраля 1993 г. в новой редакции предусматривает возможность установления гарантий и компенсаций не только законом, но и иными нормативными правовыми актами РФ (см. ст. 3, 4 и др.).

Следует напомнить, что нормы трудового права, содержащиеся в иных законах, должны соответствовать Трудовому кодексу. Если вновь принятый федеральный закон противоречит Кодексу, этот федеральный закон применяется при условии внесения соответствующих изменений в ТК. В случае противоречий между Трудовым кодексом и иными федеральными законами, содержащими нормы трудового права, применяется Трудовой кодекс (см. ст. 5 ТК).

§ 7. Нормативные акты работодателей об установлении гарантий и компенсаций, их размере и порядке предоставления относятся к локальным нормативным актам, принимаемым в установленном Трудовым кодексом порядке (см. ст. 8, 371, 372).

Если в организации заключается коллективный договор, предпочтительнее включать в него положения, касающиеся гарантий и компенсаций.

Там, где заключаются региональные и территориальные соглашения, в них следовало бы предусматривать соответствующие гарантии и компенсации северянам, с тем чтобы их нормы легли в основу определения необходимых средств в соответствующем бюджете.

§ 8. В соответствии с Законом РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции от 22 августа 2004 г., источником расходов на гарантии и компенсации северянам служат:

1) для работников, организаций, финансируемых из федерального бюджета, - средства федерального бюджета;

2) для работников организаций, финансируемых из бюджетов субъектов РФ, - средства бюджета соответствующего субъекта;

3) для работников организаций, финансируемых из местного бюджета, - средства бюджета соответствующего муниципального образования;

4) для работников других организаций - собственные средства этих организаций.

Следствием таких изменений может стать ухудшение положения работников, занятых в столь сложных и трудных условиях Севера, при ограниченности или полном отсутствии в бюджетах субъектов РФ, местного самоуправления и организаций источников финансирования полагающихся им льгот и гарантий.

Финансовое обеспечение гарантий и компенсаций для лиц, работающих и проживающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, определено ст. 4 Закона РФ от 19 февраля 1993 г. в редакции от 22 августа 2004 г.:

1) гарантии и компенсации, установленные этим Законом и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, являются расходными обязательствами Российской Федерации в части, касающейся граждан, работающих в организациях, финансируемых из федерального бюджета;

2) гарантии и компенсации, установленные для граждан, работающих в организациях, финансируемых из бюджетов субъектов РФ, являются расходными обязательствами субъектов РФ;

3) гарантии и компенсации, установленные для лиц, работающих в организациях, финансируемых за счет местных бюджетов, являются расходными обязательствами муниципальных образований;

4) гарантии и компенсации, установленные для граждан, работающих в организациях, не относящихся к бюджетной сфере, осуществляются за счет работодателя (см. ст. 4).

§ 9. Перечень районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей неоднократно дополнялся, расширялся - см. Постановление Совета Министров СССР от 10 ноября 1967 г. N 1029 (СП СССР. 1967. N 29. Ст. 203), изменения и дополнения, внесенные Указами Президента РФ от 20 декабря 1993 г. N 2226, от 22 марта 1994 г. N 577, от 16 мая 1994 г. N 945 (САПП РФ. 1993. N 52. Ст. 5059; 1994. N 13. Ст. 985; СЗ РФ. 1994. N 4. Ст. 303).

Компетенция Правительства РФ по утверждению перечня районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей для целей предоставления гарантий и компенсаций сохранилась (см. ст. 2 Закона РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции от 22 августа 2004 г. // СЗ РФ. 2004. N 35. Ст. 3607).

Перечень районов проживания малочисленных народов Севера утвержден Постановлением Правительства РФ от 11 января 1993 г. и дополнен Постановлением Правительства РФ от 7 октября 1993 г. (САПП РФ. 1993. N 3. Ст. 176, N 42. Ст. 4001).

Утвержден Перечень районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей с ограниченными сроками завоза грузов (продукции) (см. Постановление Правительства РФ от 23 мая 2000 г. N 402, с изменениями и дополнениями от 27 сентября 2001 г. N 695 // СЗ РФ. 2000. N 22. Ст. 2318; 2001. N 40. Ст. 3846).

§ 10. Государство предпринимает меры для создания благоприятных условий жизни и работы в районах Севера, оказания содействия желающим переселиться из этих районов (см., например, Федеральную целевую программу экономического и социального развития коренных малочисленных народов Севера до 2011 года, утв. Постановлением Правительства РФ от 27 июля 2001 г. N 564 // СЗ РФ. 2001. N 32. Ст. 3327; Соглашение между Российской Федерацией и Международным банком реконструкции и развития о займе для финансирования пилотного проекта реструктурирования районов Крайнего Севера - Постановление Правительства РФ от 3 августа 2001 г. N 577 // СЗ РФ. 2001. N 33. Ст. 3468; Положение о содействии переселению граждан в рамках пилотного проекта социального реструктурирования районов Крайнего Севера, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 22 мая 2002 г. N 336 // СЗ РФ. 2002. N 22. Ст. 2093; 2005. N 9. Ст. 723).

Дополнительные меры по оказанию содействия гражданам Российской Федерации в рамках пилотного проекта социального реструктурирования районов Крайнего Севера предусмотрены Постановлением Правительства РФ от 22 июня 2004 г. N 306 (СЗ РФ. 2004. N 26. Ст. 2675).

Статья 314. Трудовой стаж, необходимый для получения гарантий и компенсаций

Комментарий к статье 314

§ 1. Право на получение гарантий и компенсаций работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также размер этих гарантий и компенсаций, как правило, зависят от стажа работы в этих районах и местностях (специального трудового стажа).

§ 2. В соответствии со ст. 314 ТК порядок установления и исчисления трудового стажа, необходимого для получения гарантий и компенсаций, устанавливается Правительством РФ.

Общим правилом является включение в трудовой стаж, дающий право на "северные" гарантии и компенсации, времени работы в этих регионах по трудовому договору. Вид собственности, организационно-правовая форма работодателя при этом значения не имеют.

В соответствии со ст. 5 Закона РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции от 22 августа 2004 г., гарантии в области занятости населения, оплаты труда, продолжительности отпусков, льгот для отдельных категорий населения, социального страхования и пенсионного обеспечения, медицинского обслуживания, порядок установления трудового стажа регулируется Трудовым кодексом РФ, законодательством РФ в области социального страхования, пенсионного обеспечения и занятости населения.

§ 3. Время прохождения гражданином альтернативной гражданской службы в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также в районах и местностях, где установлены районные коэффициенты и процентные надбавки к заработной плате, засчитывается в стаж работы в этих районах и местностях (ч. 2 п. 2 ст. 19 Федерального закона N 113-ФЗ от 25 июля 2002 г. "Об альтернативной гражданской службе", в редакции от 22 августа 2004 г. // СЗ РФ. 2002. N 30. Ст. 3030; 2004. N 35. Ст. 3607).

Статья 315. Оплата труда

Комментарий к статье 315

§ 1. Особенности оплаты труда работающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях выражаются в первую очередь в районных коэффициентах и надбавках к заработной плате.

§ 2. Районные коэффициенты и надбавки к заработной плате позволяют повысить уровень оплаты труда работающих в этих районах и местностях, где уровень цен, прожиточный минимум значительно выше, чем во многих других местностях. См. ст. 316, 317 ТК.

Статья 316. Районный коэффициент к заработной плате

Комментарий к статье 316

§ 1. Размер районного коэффициента и порядок его применения для расчета заработной платы работников организаций, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также базовой части трудовой пенсии, пенсий по государственному пенсионному обеспечению, пособий, стипендий и компенсаций лицам, проживающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, устанавливаются Правительством РФ (ч. 1 ст. 10 Закона РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции от 22 августа 2004 г.).

Органы государственной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления вправе за счет средств соответственно бюджетов субъектов РФ и бюджетов муниципальных образований устанавливать более высокие размеры районных коэффициентов для учреждений, финансируемых соответственно из средств бюджетов субъектов РФ и муниципальных бюджетов. Нормативным правовым актом субъекта РФ может быть определен предельный размер повышения районного коэффициента, устанавливаемого входящими в состав субъекта РФ муниципальными образованиями (ч. 2 ст. 10). То есть в этой части содержание норм Закона от 19 февраля 1993 г. в новой редакции совпадает с содержанием соответствующих норм Трудового кодекса.

Однако не ясно, по отношению к какому уровню может быть установлен предельный размер районного коэффициента.

Обращает на себя внимание то, что возможность повышения размеров районных коэффициентов предусмотрена для учреждений. Об организациях здесь не упоминается. Возможно, что это редакционная неточность.

Кроме того, не расшифровано понимание предельного размера повышения районного коэффициента. Видимо, это может быть как высший, так и низший предел. Исходя из положений ТК о том, что если закон или иной нормативный правовой акт снижает уровень трудовых прав и гарантий работникам, установленный Кодексом или иными федеральными законами, то применяется Кодекс или иной федеральный закон (см. ст. 6 ТК), можно сделать вывод, что в любом случае размер районного коэффициента для работников организаций, финансируемых из бюджета муниципального образования, не может быть ниже того, что установлен для работников организаций, финансируемых из бюджета соответствующего субъекта РФ. На наш взгляд, разрешение на установление предельного размера повышения районного коэффициента субъектом РФ для входящих в него муниципальных образований нарушает принципы межбюджетных отношений, право муниципальных образований самостоятельно распоряжаться своим бюджетом.

Заработная плата с учетом районного коэффициента, установленного в соответствии со ст. 10 Закона РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции от 22 августа 2004 г., относится к расходам работодателя на оплату труда в полном объеме (ч. 3 той же статьи).

§ 2. Районный коэффициент начисляется на заработную плату. Он устанавливается в цифровом выражении. Его размер должен зависеть от условий местности, в которой работает и проживает работник.

§ 3. Районный коэффициент применяется к заработной плате работников вне зависимости от вида собственности, организационно-правовой формы работодателя, отнесения организации к той или иной отрасли - производственной или непроизводственной.

§ 4. Начисление районных коэффициентов не изменяет размера тарифных ставок.

В случаях, когда законодательство предусматривает выплаты из расчета тарифных ставок, районный коэффициент не может применяться.

§ 5. При расчете среднего заработка районный коэффициент учитывается.

§ 6. О районных коэффициентах, применяемых при установлении трудовых пенсий и пенсий по государственному пенсионному страхованию лицам, проживающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также в районах с тяжелыми климатическими условиями, см. Постановление Правительства РФ от 17 апреля 2006 г. N 216 (СЗ РФ. 2006. N 17 (ч. II) Ст. 1872).

Статья 317. Процентная надбавка к заработной плате

Комментарий к статье 317

§ 1. Текст ст. 11 Закона РФ от 19 февраля 1993 г. в редакции от 22 августа 2004 г. повторяет текст измененной ст. 317 ТК, только со ссылкой на ст. 10 этого Закона.

§ 2. Размер надбавок за работу в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях зависит от того, в какой местности по административно-территориальному делению трудится работник и в течение какого времени он здесь проработал.

Размер надбавки увеличивается за каждый последующий период после начального периода работы, но не более установленного максимума.

§ 3. Надбавки начисляются на весь заработок работника.

§ 4. О порядке установления и исчисления трудового стажа для получения процентных надбавок см. Постановление Совета Министров - Правительства РФ от 7 октября 1993 г. (САПП РФ. 1993. N 41. Ст. 3928) и Разъяснение Минтруда РФ от 16 мая 1994 г. N 7, с изменениями от 17 июня 2003 г. (Бюллетень нормативных актов. 1994. N 9; 2003. N 8. С. 6).

Статья 318. Государственные гарантии работнику, увольняемому в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников организации

Комментарий к статье 318

§ 1. В наименовании ст. 318 вместо упоминания множественного числа ("работникам, уволенным") использовано единственное число ("работнику, уволенному"). Текст этой части дополнен и существенно скорректирован.

Часть 1 дополнена ссылками на соответствующие пункты ст. 81 ТК, предусматривающие увольнение в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников. С 6 до 3 месяцев уменьшен период трудоустройства, на который за работником сохраняется средний месячный заработок.

Вместе с тем в новой ч. 2 предусмотрено, что в течение 4-го, 5-го и 6-го месяцев со дня увольнения по решению службы занятости населения работнику в исключительных случаях средний заработок сохраняется при условии его обращения в месячный срок после увольнения в эту службу и если он не был трудоустроен.

В результате правила, относящиеся к увольнению работающих в указанных районах и местностях, приведены в соответствие с общими правилами, предусмотренными в ст. 178 ТК, но сроки, в течение которых работнику сохраняется средний заработок, значительно увеличены по сравнению с общими сроками (см. ст. 178 ТК).

С учетом изменений, внесенных в ч. 1, и дополнением ч. 2 ст. 318 последняя часть (теперь ч. 3) редакционно уточнена. В ней указано, что выплаты, производимые в соответствии с ч. 1 и 2, производятся работодателем по прежнему месту работы за счет средств этого работодателя.

§ 2. Отдаленность районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей, устойчиво сложившийся профиль действующих здесь организаций создают дополнительные трудности с трудоустройством высвобождаемых в этих местах работников.

§ 3. Трудовой кодекс устанавливает более высокий уровень гарантий для лиц, уволенных из организаций, расположенных в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях:

а) в связи с ликвидацией организации либо

б) сокращением численности или штата работников.

В этих случаях работнику выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка и сохраняется месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше трех месяцев (ср. со ст. 178 ТК).

За последующие три месяца средний заработок сохраняется в исключительных случаях и при определенных условиях:

1) если работник в течение месяца со дня увольнения обратился в орган службы занятости населения;

2) если этот орган его не трудоустроил;

3) если этот орган принял решение о выплате среднего месячного заработка, признав конкретный случай исключительным.

§ 4. Указанные в § 3 выплаты производятся работодателем по прежнему месту работы за счет его средств.

Статья 319. Дополнительный выходной день

Комментарий к статье 319

§ 1. Текст ст. 319 дополнен. В ней теперь кроме родителей упоминаются опекуны, попечители, приемные родители.

§ 2. Трудовое законодательство предоставляет работникам с семейными обязанностями разнообразные льготы, гарантии и компенсации (см. ст. 256 - 259, 262 - 264 ТК).

§ 3. В дополнение к ним одному из родителей, опекуну, попечителю, приемному родителю, работающему в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, ежемесячно предоставляется дополнительный выходной день без сохранения заработной платы, если их

ребенок не достиг возраста 16 лет. Такой дополнительный день предоставляется по письменному заявлению работника.

§ 4. Кодекс формулирует предоставление дополнительного выходного дня без оплаты как право работника. Поэтому работодатель не вправе отказать в предоставлении такого дня при соблюдении условий ст. 319: если ребенку не исполнилось 16 лет и если работник, входящий в круг указанных в ст. 319 лиц, подал письменное заявление о предоставлении такого дня.

Статья 320. Сокращенная рабочая неделя

Комментарий к статье 320

§ 1. Как и в прежнем законодательстве, для женщин, работающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, коллективным или трудовым договором может быть установлена рабочая неделя меньшей продолжительности по сравнению с общей.

Известно, что нормальная продолжительность рабочей недели не может превышать 40 ч (ст. 91 ТК).

Следовательно, при определенных обстоятельствах и условиях в отдельных отраслях, организациях, для отдельных категорий работников она может быть уменьшена. Правовая природа такой уменьшенной нормы отличается от сокращенного или неполного рабочего времени (см. ст. 92, 93 ТК).

§ 2. Уменьшение продолжительности рабочей недели может быть произведено коллективным или трудовым договором. При этом уменьшение продолжительности работы не влечет за собой уменьшения (снижения) оплаты труда.

§ 3. Именно в таком порядке в коллективном или трудовом договоре может быть уменьшена до 36 ч недельная норма рабочего времени для женщин, работающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, если меньшая продолжительность рабочей недели не предусмотрена для них федеральными законами.

При этом ст. 320 устанавливает, что заработная плата выплачивается в том же размере, что и при полной рабочей неделе.

Статья 321. Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск

Комментарий к статье 321

§ 1. Как и основной ежегодный оплачиваемый отпуск (см. ст. 115 ТК), дополнительный оплачиваемый отпуск, предоставляемый работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, теперь исчисляется не в рабочих, а в календарных днях.

§ 2. Продолжительность "северных" оплачиваемых ежегодных отпусков дифференцирована в зависимости от местности, в которой трудится и проживает работник: в районах Крайнего Севера - 24 календарных дня; в местностях, приравненных к районам Крайнего Севера, - 16 календарных дней. То же предусмотрено в ст. 14 Закона РФ от 19 февраля 1993 г. в редакции от 22 августа 2004 г.

Необходимо обратить внимание, что "северные" отпуска исчисляются в календарных, а не в рабочих днях, т.е. так же, как основной (минимальный) отпуск (ст. 115).

Указанные дополнительные отпуска лицам, работающим в северных районах России, устанавливаются в качестве компенсации (см. там же).

Дополнительный отпуск продолжительностью 8 календарных дней, предоставлявшийся в остальных районах Севера, где установлены районный коэффициент и процентная надбавка к заработной плате, предусмотрен ст. 14 Закона РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции от 22 августа 2004 г.

Статья 322. Порядок предоставления и соединения ежегодных оплачиваемых отпусков

Комментарий к статье 322

§ 1. В соответствии со ст. 122 ТК право на использование отпуска за первый год работы возникает у работника по истечении 6 месяцев его непрерывной работы в данной организации. По соглашению сторон оплачиваемый отпуск работнику может быть предоставлен и до истечения 6 месяцев.

Часть 1 ст. 322 разрешает предоставление "северного" отпуска по истечении тех же 6 месяцев работы у данного работодателя. В ст. 322 не сказано, что этот 6-месячный срок должен быть непрерывным.

§ 2. Суммирование ежегодных оплачиваемых отпусков работающим в районах Крайнего Севера и местностях, приравненных к ним, производится по общим правилам (ст. 120 ТК). Общая продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска определяется суммированием ежегодного основного отпуска и всех полагающихся работнику дополнительных оплачиваемых отпусков.

§ 3. Суммирование ежегодных оплачиваемых отпусков следует отличать от соединения отпусков за период более одного рабочего года.

Общим правилом, установленным ТК (ст. 124), является обязательность ежегодного предоставления работнику оплачиваемого отпуска. Соединение отпусков - исключение из общего правила и допускается лишь в исключительных случаях.

Для северян установлено иное правило: полное или частичное соединение ежегодных оплачиваемых отпусков допустимо не более чем за два рабочих года.

Работающие на Севере имеют право на оплачиваемые отпуска по нескольким основаниям, и общая их продолжительность может быть довольно большой. Законодатель полагает, что для полного отдыха и восстановления трудоспособности северян достаточно отпуска общей продолжительностью не свыше 6 месяцев (см. ч. 3 ст. 322).

В эти шесть месяцев включается время, необходимое для проезда к месту использования отпуска и обратно. Это время отнесено к отпускам без сохранения заработной платы.

§ 4. Неиспользованная часть ежегодного оплачиваемого отпуска (если он свыше 6 месяцев) не пропадает. Она присоединяется к очередному ежегодному оплачиваемому отпуску за следующий рабочий год (см. ч. 4 ст. 322).

§ 5. Федеральным законом от 27 декабря 2000 г. N 151-ФЗ (СЗ РФ. 2001. N 1 (ч. I). Ст. 3) была дополнена ст. 251 КЗоТа РФ 1971 г. и введен дополнительный ежегодный оплачиваемый отпуск, предоставляемый по просьбе одного из работающих родителей (опекуна, попечителя) для сопровождения ребенка в возрасте до 18 лет в поездке для поступления в учреждения среднего или высшего профессионального образования, расположенное в другой местности. При наличии двух и более детей этот отпуск предоставляется один раз на каждого ребенка. Работодатель обязан по заявлению работника предоставить такой отпуск или его часть продолжительностью не менее 12 рабочих дней.

Приведенная выше норма полностью воспроизведена в ч. 5 ст. 322 с той только разницей, что вместо 12 рабочих указано 14 календарных дней.

Статья 323. Гарантии медицинского обслуживания

Комментарий к статье 323

§ 1. Медицинское обслуживание населения РФ осуществляется на основе медицинского страхования (обязательного и дополнительного), как правило, по месту жительства граждан.

§ 2. В районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, где работают и проживают граждане, может не оказаться необходимого медицинского учреждения, соответствующих специалистов для полного диагностирования и лечения заболевшего. Поездка за свой счет в другую местность, где имеются соответствующие специалисты и где северянину могут быть оказаны необходимые медицинские услуги, далеко не всегда возможна в силу ее высокой стоимости.

§ 3. Статья 323 предусматривает возможность оплаты стоимости проезда в пределах территории РФ для медицинских консультаций или лечения при наличии соответствующего медицинского заключения, если соответствующие консультации или лечение не могут быть предоставлены по месту проживания.

§ 4. В соответствии со ст. 323 этот вопрос решается в коллективном договоре.

Поскольку трудовой договор может содержать условия, превышающие уровень, установленный для работников законодательством, соглашением или коллективным договором, указанный выше вопрос может быть решен не только в коллективном, но и в трудовом договоре.

§ 5. Статья 323 ТК существенно изменена Федеральным законом от 22 августа 2004 г. Теперь в соответствии с этой статьей гарантии по оплате проезда к месту лечения или проведения медицинских консультаций предусмотрены для работающих в организациях, финансируемых из федерального бюджета.

Дополнившие ст. 323 ч. 2 и 3 предусматривают лишь порядок установления таких гарантий на уровне субъекта РФ, муниципальном уровне и во внебюджетных организациях.

Статья 324. Заключение трудового договора с лицами, привлекаемыми на работу в районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности из других местностей

Комментарий к статье 324

§ 1. Дополнения ст. 324 касаются следующего. Трудовой договор о работе в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях заключается с лицами, привлекаемыми на работу из других местностей, и допускается при наличии у них медицинского заключения, выданного в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, об отсутствии противопоказаний для работы и проживания в данных районах и местностях. В прежней редакции ст. 324 о привлечении работников из других регионов и правовой основе медицинского заключения не упоминалось.

§ 2. Статья 324 предусматривает в качестве предварительного условия заключения трудового договора о работе на Севере обязательное наличие у будущего работника медицинского заключения об отсутствии противопоказаний для работы и проживания в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

§ 3. Необходимость медицинского заключения предусмотрена не для всех лиц, прибывающих в эти районы и местности, а для привлекаемых на работу из других местностей в связи с предстоящим заключением трудового договора.

Привлечение на работу в районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности может быть выражено в письмах будущего работодателя к будущему работнику. Предварительную договоренность об этом желательно оформить письменно во избежание конфликтов в случае отказа будущего работодателя от заключения трудового договора после устной договоренности с будущим работником.

В связи с тем, что трудовые договоры о работе на Севере нередко заключаются представителями работодателей, находящимися в других регионах страны, и работник переезжает к месту работы уже после заключения с ним трудового договора, очевидна необходимость получения соответствующего медицинского заключения и для таких работников.

§ 4. Правила оформления трудового договора о работе на Севере в принципе не отличается от общих правил по этим вопросам (см. ст. 56 - 84 ТК).

Однако содержание трудового договора о работе на Севере существенно отличается от содержания других трудовых договоров прежде всего теми дополнительными условиями (гарантиями и компенсациями), которые на основе закона, коллективного договора, соглашения включаются в трудовой договор о работе на Севере.

§ 5. Постановлением Минтруда от 23 июля 1998 г. N 29 утверждены:

а) Рекомендации по заключению трудового договора, отражающие специфику регулирования социально-трудовых отношений в условиях Севера, и

б) примерный трудовой договор с работником, привлекаемым для выполнения работ в районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности.

Это Постановление Минтруда РФ принято в соответствии с п. 4 Постановления Правительства РФ от 31 декабря 1997 г. N 1664 "О реформировании системы государственной поддержки районов Севера" (СЗ РФ. 1998. N 2. Ст. 256) и по согласованию с Министерством экономики РФ, Министерством природных ресурсов РФ и Госкомитетом РФ по вопросам развития Севера (Бюллетень Минтруда РФ. 1998. N 9).

Трудовой договор вступает в силу с момента его подписания или в срок, установленный в нем.

В некоторых организациях Севера помимо трудового договора ежегодно с работниками заключаются контракты, определяющие гарантии и компенсации, предоставляемые в текущем году. Среди них чаще всего - дополнительные гарантии, предусматриваемые в данной организации. Таких "двойных" договоров с одним и тем же работником закон не предусматривает. Если условия трудового договора (в том числе связанные с работой на Севере) не могут быть стабильными, то их изменение влечет за собой изменение трудового договора в установленном порядке (см. ст. 25 КЗоТа), а не заключение дополнительного контракта, отличающегося от трудового договора по содержанию.

§ 6. В Рекомендациях Минтруда РФ содержатся основанные на законодательстве положения о том, кто признается сторонами трудового договора, об условиях, которые необходимо или целесообразно включать в трудовые договоры для работы в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

После вступления в силу ТК РФ отдельные положения Рекомендаций должны быть скорректированы с учетом текста ТК (например, понятия работника и работодателя, минимальный возраст, при котором разрешается заключение трудового договора, и др.).

§ 7. Примерный трудовой договор с работниками, привлекаемыми для выполнения работы в районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности, утвержденный Минтрудом РФ, содержит разделы: общие положения, права и обязанности работника, права и обязанности работодателя, оплата труда и социально-бытовое обеспечение работника, иные условия трудового договора.

Особое внимание в примерном трудовом договоре уделено особенностям условий труда работающих в северных районах, тем гарантиям и компенсациям, которые для них установлены

законодательством. Обращено внимание на возможность повышения уровня гарантий и компенсаций коллективным и трудовым договорами.

Статья 325. Компенсация расходов на оплату стоимости проезда и провоза багажа к месту использования отпуска и обратно

Комментарий к статье 325

§ 1. Статья 325 после существенных изменений, внесенных в нее Федеральным законом от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ, снова подверглась изменениям в основном редакционного характера. Существенное значение имеют дополнения.

Одно из них - о том, что право на компенсацию расходов на проезд к месту использования отпуска и обратно и провоза багажа (в пределах 30 килограмм) возникает у работника организации, финансируемой из федерального бюджета, одновременно с правом на получение ежегодного оплачиваемого отпуска за первый год работы в данной организации, но реализовать это право они могут, как и прежде, один раз в два года.

Другое дополнение ст. 325 устанавливает, что порядок компенсации таких расходов для указанных лиц и членов их семей устанавливается Правительством РФ.

Поскольку вопросы оплаты проезда и провоза багажа членам семьи решаются в других частях ст. 325, ее прежняя ч. 3 исключена.

§ 2. В связи с изменениями и дополнениями, внесенными в главу 50, необходимо учитывать, что теперь тексты ее статей и статей Закона РФ от 19 февраля 1993 г. не во всем совпадают, хотя после изменений в соответствии с Федеральным законом от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ они, по сути, были синхронизированы.

Следствием новых изменений главы 50 ТК является необходимость руководствоваться статьями Кодекса при расхождении с ними статей Закона РФ от 19 февраля 1993 г. (см. ст. 5 ТК).

§ 3. Изменения, внесенные ранее в ст. 325 ТК Федеральным законом от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ (СЗ РФ. 2004. N 35. Ст. 3607), продублированы в тексте ст. 33 Закона РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции того же Федерального закона.

Изменения связаны с разграничением компетенции в вопросе о компенсации расходов северянам при проезде к месту использования отпуска и обратно.

Статья 325 ТК и ст. 33 Закона РФ от 19 февраля 1993 г. теперь предусматривают компенсацию таких расходов работникам организаций, финансируемых из федерального бюджета, и членам их семей.

Работникам организаций, финансируемых из бюджетов субъектов РФ или местных бюджетов, размер, условия и порядок компенсации расходов на эти цели устанавливаются соответственно субъектами РФ и органами местного самоуправления. Если же организация не относится к бюджетной сфере, указанные выше вопросы решаются коллективными договорами, локальными нормативными актами, принимаемыми с учетом мнения выборных органов первичных профсоюзных организаций, трудовым договором, т.е. в порядке, предусмотренном последней частью ст. 325 в новой редакции.

Представляется, что вопросы, связанные с размером, условиями и порядком выплаты компенсации расходов северян на проезд к месту проведения отпуска и обратно, целесообразно решать в региональных и территориальных соглашениях, заключаемых до утверждения соответствующего бюджета, коллективных договорах. Если же в организации коллективный договор не заключается, работодатель при издании локального акта должен руководствоваться ст. 8, 371, 372 ТК.

§ 4. Статья 325 ТК в новой редакции предусматривает:

1) право работников организаций, финансируемых из федерального бюджета, на оплату проезда к месту использования отпуска в пределах территории РФ и обратно один раз в два года за счет средств работодателя (организации, финансируемой из федерального бюджета). При этом может быть использован любой вид транспорта, в том числе личный (за исключением такси). Оплата стоимости проезда личным транспортом ограничена и производится по наименьшей стоимости кратчайшим путем;

2) право на оплату стоимости провоза багажа весом до 30 килограммов;

3) право на оплату за счет работодателя (организации, финансируемой из федерального бюджета) стоимости проезда к месту использования отпуска работника и обратно и провоза багажа неработающим членам его семьи (мужу, жене, несовершеннолетним детям, фактически проживающим с работником) независимо от времени использования отпуска;

4) необходимость письменного заявления работника не позднее чем за три рабочих дня до отъезда в отпуск об оплате проезда и провоза багажа исходя из примерной стоимости документов;

5) выплаты, предусмотренные ст. 325, - целевые и не суммируются в случае, когда работник или члены его семьи своевременно (т.е. один раз в два года) не воспользовались правом на оплату стоимости проезда и провоза багажа к месту использования отпуска и обратно;

6) гарантии и компенсации, предусмотренные этой статьей, предоставляются работнику организации, финансируемой из федерального бюджета, членам его семьи только по основному месту работы работника.

Судебная практика идет по пути признания права на оплату проезда в отпуск не только работнику, но и члену его семьи - пенсионеру по старости (БВС РФ. 2002. N 4. С. 18, 19) и нераспространения действия соответствующих норм на члена семьи, обучающегося вне района Крайнего Севера и проживающего по месту учебы (БВС РФ. 2002. N 4. С. 22)

§ 5. В ст. 325 предусмотрен порядок оплаты проезда работника и членов его семьи к месту использования отпуска и обратно.

Во-первых, оплата производится перед отъездом в отпуск исходя из примерной стоимости проезда.

Во-вторых, окончательный расчет производится по возвращении из отпуска на основании представленных билетов или других документов.

Судебная практика признает, что лицо, имеющее право на оплату проезда к месту проведения очередного ежегодного отпуска и обратно, в случае утраты проездных документов может подтвердить использование им отпуска за пределами места постоянного проживания иными документами, свидетельствующими о его выезде к месту отдыха и обратно (например, свидетельством о регистрации по месту пребывания, копиями авиабилетов) (БВС РФ. 2003. N 8. С. 5, 6).

§ 6. В случаях, когда с работником расторгается трудовой договор и он не возвращается на работу в северный район, окончательный расчет по расходам на проезд к месту проведения отпуска производится на основе документов, присланных работником работодателю. При отсутствии разногласий работодатель обязан перечислить работнику причитающиеся ему суммы по новому месту жительства.

Лицо, имеющее право на оплату проезда к месту проведения очередного ежегодного отпуска и обратно, в случае утраты проездных документов может подтвердить использование им отпуска за пределами места постоянного проживания иными документами, свидетельствующими о его выезде к месту отдыха и обратно (БВС РФ. 2003. N 9. С. 5).

Споры по этим вопросам рассматриваются в порядке, предусмотренном для разрешения индивидуальных трудовых споров (см. ст. 382, 385, 391 ТК).

§ 7. Поскольку выплаты, производимые в связи с отъездом работника в отпуск, носят целевой характер (предусмотрен для возмещения именно этих расходов), не использованные работником своевременно выплаты не суммируются.

При отъезде в отпуск работник вправе получить компенсацию расходов в связи с использованием именно этого отпуска.

§ 8. Работники, состоящие в трудовых отношениях с несколькими работодателями, имеют право на получение указанных выше компенсаций только по основному месту работы.

§ 9. Компенсация расходов стоимости проезда пенсионерам, являющимся получателями трудовой пенсии по старости и по инвалидности к месту отдыха на территории Российской Федерации и обратно один раз в два года осуществляется в порядке, определяемом Правительством РФ (ст. 34 Закона РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции от 22 августа 2004 г.).

Статья 326. Компенсации расходов, связанных с переездом

Комментарий к статье 326

§ 1. Существенно изменена редакция последней части ст. 326. Права работодателя, не относящегося к бюджетной сфере, самостоятельно устанавливать размер, условия и порядок компенсации расходов, связанных с переездом его работников для работы на Севере и после прекращения трудового договора в другую местность, теперь нет в этой статье. Для таких работодателей установлено, что названные вопросы решаются коллективными договорами, локальными нормативными актами, принимаемыми с учетом мнения выборных органов первичных профсоюзных организаций (т.е. в соответствии со ст. 372 ТК), трудовым договором (по соглашению между работодателем и работником).

§ 2. Аналогична по содержанию ст. 326 ТК и ст. 35 Закона РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции Федерального закона от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ (за исключением порядка установления размера, условий и компенсации расходов на проезд работников тех работодателей, которые не входят в бюджетную сферу).

Изменения ст. 326 ТК и ст. 35 Закона РФ от 19 февраля 1993 г. касаются распределения компетенции в установлении размера, условий и порядка компенсации расходов, связанных с

переездом работников и членов их семей в районы Крайнего Севера, местности к ним приравненные, и с выездом из этих районов и местностей. В отношении работающих в организациях, финансируемых из федерального бюджета, эти вопросы решаются федеральным законодательством; в отношении работающих в организациях, финансируемых из бюджетов субъектов РФ - нормами, принимаемыми государственными органами субъектов РФ; в отношении работающих в организациях, финансируемых из местных бюджетов - нормами, принимаемыми органами местного самоуправления; в отношении работающих у работодателей внебюджетной сферы в соответствии со ст. 326 ТК - коллективными договорами, локальными нормативными актами, принимаемыми работодателем при участии выборного органа первичной профсоюзной организации, т.е. в установленном ТК порядке (см. ст. 8, 371, 372), трудовыми договорами.

Указанные выше вопросы, как и другие, связанные с гарантиями и компенсациями северянам, работающим в организациях, финансируемых не из федерального бюджета, целесообразно решать в региональных и территориальных соглашениях, коллективных договорах.

§ 3. Гарантии и компенсации работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, как правило, предоставляются независимо от того, где заключен с ними трудовой договор - непосредственно в этих районах или в другой местности с последующим проездом работника к работодателю, находящемуся в районах Севера.

§ 4. Для работников, заключивших трудовые договоры о работе в районах Крайнего Севера и местностях, приравненных к ним, находясь (проживая) в другой местности, предусмотрены дополнительные гарантии и компенсации, связанные с переездом.

Им за счет средств работодателя - организации, финансируемой из федерального бюджета:

1) выплачивается единовременное пособие в размере двух месячных тарифных ставок, окладов (должностных окладов);

2) выплачивается единовременное пособие на каждого прибывающего с ним члена его семьи в размере половины месячной тарифной ставки, оклада (должностного оклада) работника;

3) оплачивается стоимость проезда работника и членов его семьи в пределах территории РФ по фактическим расходам;

4) возмещается стоимость провоза багажа не свыше 5 т на семью по фактическим расходам, но не свыше тарифов на перевозки железнодорожным транспортом.

Проезд и провоз багажа в районы, где отсутствует железнодорожный транспорт и переезд работника и членов его семьи осуществляется с помощью авиации, на практике оплачивается в соответствии с тарифами авиационного транспорта;

5) оплачивается отпуск продолжительностью до 7 календарных дней для обустройства на новом месте.

§ 5. Выплата указанных выше компенсаций возможна заблаговременно, до фактического переезда работника и членов его семьи на Север, но после заключения с ним трудового договора.

Практикуется частичное авансирование работника на предстоящие расходы по переезду с окончательным расчетом по прибытии к месту жительства на Севере и после заключения с ним трудового договора на месте.

§ 6. Право работника на компенсацию расходов, понесенных в связи с переездом на работу и жительство в районы Севера, сохраняется в течение одного года со дня заключения им трудового договора с работодателем, находящимся в этих районах, если компенсация не была произведена непосредственно после переезда.

§ 7. Статья 326 решает вопросы и о компенсациях расходов в связи с переездом работника, занятого у работодателя, финансируемого из федерального бюджета, и членов его семьи из районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей в другие регионы после расторжения с ним трудового договора.

Компенсации в этих случаях выплачиваются по тем же нормам, что предусмотрены при переезде работника и членов его семьи на Север.

Непременным условием реализации работником права на получение этих компенсаций является расторжение трудового договора не за его виновные действия.

§ 8. В случае если работник состоит в трудовых отношениях с несколькими работодателями, предусмотренные ст. 326 компенсации выплачиваются только по основному месту работы.

Статья 327. Другие гарантии и компенсации

Комментарий к статье 327

§ 1. Изменения, внесенные в ст. 327, расширяют и конкретизируют круг нормативных правовых актов, которые могут устанавливать гарантии в области социального страхования, пенсионного обеспечения, жилищных правоотношений и др. Эти вопросы могут быть решены федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ, нормативными правовыми актами органов

местного самоуправления. Не запрещено решение этих вопросов локальными нормативными актами, соглашениями, коллективными и трудовыми договорами.

§ 2. Статьи 313 - 326 ТК не исчерпывают всех гарантий, компенсаций и льгот, предоставляемых работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях. Другие гарантии, компенсации и льготы предусмотрены иными законами РФ, в том числе законами о пенсиях, о социальном страховании.

Часть гарантий, компенсаций и льгот, предусмотренных Законом РФ от 19 февраля 1993 г., не вошла в ТК.

Необходимо сравнить нормы других актов, предусматривающие гарантии и компенсации для работающих в районах Севера, с нормами, содержащимися по этим вопросам в ТК, и если они не противоречат Кодексу, то должны применяться, поскольку они не признаны утратившими силу.

§ 3. В соответствии с ч. 1 ст. 36 Закона РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции Федерального закона от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ, защита установленных федеральными законами, законами субъектов РФ, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, коллективными договорами прав граждан, организаций осуществляется в судебном порядке.

Текст данной статьи представляется недостаточно точным.

Во-первых, она носит весьма общий характер, хотя завершает Закон РФ от 19 февраля 1993 г. в новой редакции и могла предусматривать только порядок защиты прав граждан и организаций, связанных с проживанием, работой, в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях. Видимо, это и имеется в виду.

Во-вторых, в этой статье в числе актов, устанавливающих защищаемые ею права, не названы иные нормативные правовые акты федерального уровня и уровня субъектов РФ, не являющиеся законами. Не названы и локальные акты работодателей. Между тем в соответствии с новой редакцией статей главы 50 ТК и Закона РФ от 19 февраля 1993 г. указанными выше актами могут устанавливаться размеры, условия и порядок предоставления "северных" гарантий и компенсаций.

В-третьих, по поводу предоставления (непредоставления) "северных" гарантий и компенсаций возникают трудовые споры. Их разрешение в уполномоченных органах - основное средство защиты трудовых прав работников.

Кодекс трудовые споры, связанные с предоставлением гарантий и компенсаций лицам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, не исключает из общего порядка рассмотрения трудовых споров, которые могут рассматриваться не только в суде, но и в КТС.

§ 4. В соответствии с ч. 2 ст. 36 Закона РФ от 19 февраля 1993 г., в редакции Федерального закона от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ, ущерб, причиненный гражданам, организациям в результате нарушения нормативных правовых актов, указанных в ч. 1 этой статьи, и коллективных договоров, подлежит возмещению в полном объеме в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Данная формулировка также носит слишком общий характер, а потому не точна.

В части, касающейся материальной ответственности работника и работодателя, следует руководствоваться положениями раздела XI Трудового кодекса. Причем для работников основным видом материальной ответственности является ограниченная (см. ст. 241 ТК). Вопросы имущественной ответственности за причиненный ущерб, выходящие за рамки раздела XI ТК, решаются на основе норм гражданского законодательства.

Глава 51. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА РАБОТНИКОВ ТРАНСПОРТА

Статья 328. Прием на работу, непосредственно связанную с движением транспортных средств

Комментарий к статье 328

§ 1. Требования ч. 1 ст. 328 ТК о необходимости прохождения профессионального отбора и профессиональной подготовки по соответствующему виду транспорта перед приемом работника на работу относятся лишь к тем категориям работников, трудовая деятельность которых связана с движением транспортных средств. Перечень таких категорий указан в постановлениях министерств и ведомств РФ, курирующих соответствующий вид транспорта.

§ 2. На сегодняшний день соответствующие постановления министерств еще не приняты. До момента вступления в силу ТК указанные документы принимались постановлениями Правительства РФ. Так, Постановлением Правительства РФ от 25 августа 1992 г. было утверждено Положение о дисциплине работников железнодорожного транспорта РФ, с изменениями и дополнениями от 25 декабря 1993 г., в ред. от 8 февраля 1999 г. (САПП РФ. 1992.

N 9. Ст. 608; 1999. N 42. Ст. 4008). При таких обстоятельствах следует полагать, что принятые Правительством РФ до введения в действие ТК документы продолжают действовать.

§ 3. Одним из условий приема работников на работу, связанную с движением транспортных средств, является предварительный медицинский осмотр, производимый в специальном порядке, установленном действующим законодательством.

Статья 329. Рабочее время и время отдыха работников, труд которых непосредственно связан с движением транспортных средств

Комментарий к статье 329

§ 1. Запрещение работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени по профессии или должности, связанной с движением транспортных средств, а также работы, связанной с вредными и опасными условиями труда, касается как случаев привлечения работников к сверхурочным работам, так и работы по совместительству. Такие ограничения вызваны заботой государства о безопасности движения транспорта.

§ 2. Новая редакция комментируемой статьи указывает, что Перечень работ, профессий и должностей, непосредственно связанных с управлением транспортными средствами или управлением движения транспортных средств, утверждается Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

§ 3. Федеральный закон от 30 июня 2006 г. закрепляет новый порядок законодательного установления особенностей режима рабочего времени указанных категорий работников. Теперь они устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в области транспорта, с учетом мнения соответствующего общероссийского объединения профсоюзов и общероссийского объединения работодателей.

§ 4. Приказом Министерства путей сообщения РФ от 5 марта 2004 г. N 7 утверждено Положение об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха, условий труда отдельных категорий работников железнодорожного транспорта, непосредственно связанных с движением поездов. Документ устанавливает особенности режима рабочего времени и времени отдыха работников пассажирских поездов, рефрижераторных секций и автономных рефрижераторных вагонов со служебными отделениями, для локомотивных и кондукторских бригад, сменных работников и работников с рабочим днем, разделенным на части, работников пассажирских поездов, рефрижераторных секций и автономных рефрижераторных вагонов со служебными отделениями, работников, обслуживающих (сопровождающих) специальный железнодорожный подвижной состав, локомотивы и пассажирские вагоны и т.п.

Так, продолжительность рабочего времени для таких работников при сменной работе устанавливается работодателем с учетом мнения представительного органа работников, но не более 12 часов. Работа более двух календарных дней подряд в период ночного времени (с 22 часов до 6 часов) для них не допускается.

Время непрерывного отдыха между сменами должно составлять не менее 12 часов. Привлечение работника к работе, независимо от продолжительности использованного отдыха за время предшествующей работы (смены), допускается лишь в случаях производства работ, необходимых для обороны страны, а также для предотвращения производственной аварии либо устранения последствий производственной аварии или стихийного бедствия и с письменного согласия работника.

§ 5. Об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха работников, осуществляющих управление воздушным движением гражданской авиации, см. Приказ Минтранса РФ от 30 января 2004 г. N 10.

Положение устанавливает с учетом трудового законодательства Российской Федерации особенности режима рабочего времени и времени отдыха работников, осуществляющих управление воздушным движением и занимающих должности руководителя полетов, диспетчера-инструктора службы движения (включая старшего), диспетчера службы движения, осуществляющего непосредственное управление движением воздушных судов (включая старшего) (далее - диспетчер УВД), заключивших трудовой договор с работодателем.

Так, при суммированном учете рабочего времени максимально допустимая продолжительность ежедневной работы не может превышать в дневное время 9 часов, в ночное время - 12 часов.

Диспетчеру, осуществляющему непосредственное управление воздушным движением за диспетчерским пультом, оборудованным видеодисплейным терминалом, после двух часов непрерывной работы предоставляется специальный перерыв продолжительностью не менее 20 минут. Кроме того, при интенсивности воздушного движения более допустимой, определяемой в установленном порядке, диспетчеру УВД после каждого часа работы предоставляется

дополнительный специальный перерыв продолжительностью 10 минут. В том случае, когда время предоставления специального перерыва совпадает со временем предоставления перерыва для отдыха и питания, специальный перерыв не предоставляется.

Статья 330. Дисциплина работников, труд которых непосредственно связан с движением транспортных средств

Комментарий к статье 330

§ 1. На работников, труд которых связан с движением транспортных средств, распространяется как общая дисциплинарная ответственность, предусмотренная ч. 1 ст. 192 ТК, так и специальная, предусмотренная в соответствующих Положениях (уставах) о дисциплине.

Новая редакция комментируемой статьи указывает, что уставы и положения о дисциплине работников, труд которых связан с движением транспортных средств, устанавливаются федеральными законами.

Вместе с тем до настоящего времени действуют соответствующие положения о дисциплине труда, принятые Правительством РФ.

Так, Положение о дисциплине работников железнодорожного транспорта РФ, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 25 августа 1992 г. (с изменениями и дополнениями от 25 декабря 1993 г., 23 апреля 1996 г., 8 февраля 1999 г.), предусматривает такие дополнительные виды дисциплинарных взысканий, как лишение машиниста свидетельства на право управления локомотивом, мотор-вагонным подвижным составом, специальным самоходным подвижным составом на срок до 3 месяцев или до одного года с переводом с согласия работника на другую работу на тот же срок в случае совершения им проступка, который создавал угрозу крушения или аварии, жизни и здоровью людей.

§ 2. Дисциплинарное взыскание в виде увольнения может налагаться также за совершение работником грубого нарушения дисциплины, создавшего угрозу безопасности движения поездов, маневровой работы, жизни и здоровью людей или приведшего к нарушению сохранности грузов, багажа и вверенного имущества, нарушение законодательства по охране труда, повлекшее за собой травмирование или гибель людей (см. комментарий к ст. 192 ТК).

Глава 52. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА ПЕДАГОГИЧЕСКИХ РАБОТНИКОВ

Статья 331. Право на занятие педагогической деятельностью

Комментарий к статье 331

§ 1. Индивидуальная трудовая педагогическая деятельность, сопровождающаяся получением доходов, рассматривается как предпринимательская и подлежит регистрации в соответствии с законодательством Российской Федерации.

§ 2. Типовые положения об образовательных учреждениях соответствующих типов и видов утверждены Правительством РФ. Типовое положение об образовательном учреждении дополнительного профессионального образования (повышения квалификации) специалистов утверждено Постановлением Правительства РФ от 26 июня 1995 г. N 610 (СЗ РФ. 1995. N 27. Ст. 2580; 2000. N 12. Ст. 1291). Типовое положение об общеобразовательном учреждении утверждено Постановлением Правительства РФ от 19 марта 2001 г. N 196 (СЗ РФ. 2001. N 13. Ст. 1252). Типовое положение об образовательном учреждении среднего профессионального образования (среднем специальном учебном заведении) утверждено Постановлением Правительства РФ от 3 марта 2001 г. N 160 (СЗ РФ. 2001. N 11. Ст. 1034). Типовое положение об образовательном учреждении высшего профессионального образования (высшем учебном заведении) РФ утверждено Постановлением Правительства РФ от 5 апреля 2001 г. N 264 (СЗ РФ. 2001. N 16. Ст. 1595).

Порядок комплектования штатов образовательных учреждений регламентируется их уставами (ст. 53 Закона РФ от 13 января 1996 г. "Об образовании" // СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 150; 1997. N 47. Ст. 5341; 2000. N 30. Ст. 3120, N 33. Ст. 3348; 2002. N 7. Ст. 631, N 26. Ст. 2517).

На педагогическую работу в общеобразовательное учреждение принимаются лица, имеющие необходимую профессионально-педагогическую квалификацию, соответствующую требованиям тарифно-квалификационной характеристики по должности и полученной специальности, подтвержденную документами об образовании (п. 62 Типового положения об общеобразовательном учреждении).

Постановлением Правительства РФ от 31 марта 2003 г. N 175 (СЗ РФ. 2003. N 14. Ст. 1276) в указанные выше Типовые положения внесено дополнение, предусматривающее, что к

педагогической деятельности в образовательном учреждении повышения квалификации и образовательном учреждении высшего профессионального образования (высшем учебном заведении) РФ допускаются лица, имеющие высшее профессиональное образование, а к педагогической деятельности в среднем специальном учебном заведении допускаются лица, имеющие высшее или среднее профессиональное образование. Образовательный ценз указанных лиц подтверждается документами государственного образца о соответствующем уровне образования и (или) квалификации.

§ 3. Такой вид уголовного наказания, как лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (например, педагогической), предусмотрен ст. 47 УК РФ и может устанавливаться в качестве как основного, так и дополнительного вида наказания.

§ 4. Часть 2 данной статьи существенно изменена. Законодатель расширил перечень оснований, исключающих занятие педагогической деятельностью. Теперь это не только лишение вступившим в законную силу приговором суда права заниматься педагогической деятельностью, но и неснятая или непогашенная судимость за умышленные тяжкие и особо тяжкие преступления; признание в установленном федеральным законом порядке гражданина недееспособным; наличие заболевания, предусмотренного утвержденным федеральным органом исполнительной власти перечнем. Почти все указанные выше основания уже предусматривались в Законе РФ "Об образовании" (п. 2 ст. 53) как исключающие занятие педагогической деятельностью.

Статья 332. Особенности заключения и прекращения трудового договора с работниками высших учебных заведений

Комментарий к статье 332

§ 1. Изменено само название данной статьи и, соответственно, ее содержание. В прежней редакции статья регулировала лишь срок трудового договора с работниками учреждений высшего профессионального образования, который не мог превышать 5 лет, и не предусматривала возможности заключения с указанными работниками трудового договора на неопределенный срок.

В новой редакции законодатель предоставляет сторонам трудового договора право заключать трудовой договор как на определенный, так и на неопределенный срок.

§ 2. Как и прежде, заключению трудового договора на замещение должности научно-педагогического работника предшествует избрание по конкурсу на замещение соответствующей должности. Работник, занимающий должность научно-педагогического работника на основании трудового договора, заключенного на неопределенный срок, проходит конкурс один раз в 5 лет.

Упорядочен теперь вопрос и о том, в каких случаях может заключаться трудовой договор и без избрания по конкурсу на замещение соответствующей должности. Это может иметь место при приеме на работу по совместительству или во вновь создаваемые высшие учебные заведения до начала работы ученого совета, а также для замещения временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы.

§ 3. Новая редакция ст. 332 указывает, на замещение каких именно должностей конкурс не проводится. Это должности декана факультета и заведующего кафедрой, должности научно-педагогических работников, занимаемые беременными женщинами, а также женщинами, имеющими детей в возрасте до трех лет, если с ними заключен трудовой договор на неопределенный срок.

§ 4. Учитывая, что до внесения изменений в комментируемую статью с научно-педагогическими работниками по общему правилу заключался срочный трудовой договор, данная статья предусматривает теперь возможность в случае избрания по конкурсу на замещение должности, ранее занимаемой по срочному трудовому договору, либо при переводе на должность научно-педагогического работника по результатам конкурса по соглашению сторон, заключенному в письменной форме, срок трудового договора изменить (либо на срочный, либо с неопределенным сроком).

§ 5. Принципиально новым положением является введение аттестации работников, занимающих должности научно-педагогических работников. Основная цель аттестации - до истечения срока избрания по конкурсу или истечения срока трудового договора подтвердить соответствие работника занимаемой должности.

§ 6. Законодатель сохранил прежнюю норму о возрастном цензе в случае занятия определенных должностей, однако при этом расширил перечень высших учебных заведений, отнеся к ним не только федеральные, но и все другие государственные и даже муниципальные высшие учебные заведения, применение в которых данной нормы является обязательным. Что касается перечня должностей, которые не могут заниматься лицами, достигшими 65 лет, то он сократился, поскольку в этом перечне теперь отсутствует должность декана.

Законодатель сохранил возможность продления в установленном порядке срок пребывания в должности ректора, проректора, руководителя филиала до достижения возраста 70 лет.

Статья 333. Продолжительность рабочего времени педагогических работников

Комментарий к статье 333

§ 1. Установление для педагогических работников образовательных учреждений сокращенной продолжительности рабочего времени не более 36 ч в неделю в полной мере не учитывает специфики их труда, поскольку многие виды занятий педагогического работника вообще не нормированы и время, затрачиваемое на них, рабочим не признается. Имеются в виду самообразование и непрерывное повышение профессионального уровня, что существенно сокращает продолжительность времени отдыха работника.

§ 2. Нормирование труда для педагогических работников образовательного учреждения осуществляется в форме установления для них учебной нагрузки, однако эта норма труда носит условный характер, поскольку на федеральном уровне предусмотрен лишь ее верхний предел. Так, учебная нагрузка на учебный год для преподавателей средних специальных учебных заведений, оговариваемая в трудовом договоре, не должна превышать 1440 ч (см. п. 54 Типового положения об образовательном учреждении среднего профессионального образования (среднем специальном учебном заведении). Учебная нагрузка для педагогических работников высшего учебного заведения устанавливается учебным заведением самостоятельно в зависимости от их квалификации и профиля кафедры в размере до 900 ч в учебном году (п. 77 Типового положения об образовательном учреждении высшего профессионального образования (высшем учебном заведении) РФ).

Объем учебной нагрузки (педагогической работы) педагогических работников общеобразовательного учреждения определяется исходя из количества часов по учебному плану и учебным программам, обеспеченности кадрами, других условий работы в данном общеобразовательном учреждении. Учебная нагрузка, объем которой больше или меньше нормы часов за ставку заработной платы, устанавливается только с письменного согласия работника. Установленный в начале учебного года объем учебной нагрузки не может быть уменьшен в течение учебного года по инициативе администрации, за исключением случаев уменьшения количества часов по учебным планам и программам, сокращения количества классов (групп продленного дня). При установлении учебной нагрузки на новый учебный год учителям и другим педагогическим работникам, для которых данное общеобразовательное учреждение является местом основной работы, как правило, сохраняется ее объем и преемственность преподавания предметов в классах (см. п. 66 Типового положения об общеобразовательном учреждении).

§ 3. В комментируемой статье указывается на то, что педагогическим работникам разрешается работа по совместительству, в том числе по аналогичной должности, специальности. Особенности работы по совместительству для отдельных категорий работников, в том числе педагогических, определяются в порядке, установленном Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений (см. комментарий к ст. 282 ТК).

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 4 апреля 2003 г. N 197, Постановлением Минтруда РФ от 30 июня 2003 г. N 41, принятым по согласованию с Министерством образования РФ, Министерством здравоохранения РФ и Министерством культуры РФ, установлены особенности работы по совместительству педагогических, медицинских, фармацевтических работников и работников культуры (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 8. С. 48).

Указанные категории работников вправе осуществлять работу по совместительству - выполнение другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время по месту их основной работы или в других организациях, в том числе по аналогичной должности, специальности, профессии, и в случаях, когда установлена сокращенная продолжительность рабочего времени (за исключением работ, в отношении которых нормативными правовыми актами РФ установлены санитарно-гигиенические ограничения).

Продолжительность работы по совместительству указанных категорий работников в течение месяца устанавливается по соглашению сторон трудового договора и по каждому трудовому договору она не может превышать: для педагогических работников (в том числе тренеров-преподавателей, тренеров) - половины месячной нормы рабочего времени, исчисленной из установленной продолжительности рабочей недели; для педагогических работников (в том числе тренеров-преподавателей, тренеров), у которых половина месячной нормы рабочего времени по основной работе составляет менее 16 ч в неделю, - 16 ч работы в неделю. Для работников культуры, привлекаемых в качестве педагогических работников дополнительного образования, концертмейстеров, балетмейстеров, хормейстеров, аккомпаниаторов, художественных руководителей, продолжительность работы по совместительству в течение месяца не должна превышать месячной нормы рабочего времени, исчисленной из установленной продолжительности рабочей недели.

Педагогическая работа высококвалифицированных специалистов на условиях совместительства с согласия работодателя может осуществляться в образовательных учреждениях повышения квалификации и переподготовки кадров в основное рабочее время с сохранением заработной платы по основному месту работы.

Постановлением Минтруда РФ от 30 июня 2003 г. N 41 предусмотрен перечень определенных видов работ, выполняемых указанными категориями работников, которые не считаются совместительством.

Статья 334. Ежегодный основной удлиненный оплачиваемый отпуск

Комментарий к статье 334

§ 1. Продолжительность ежегодного основного удлиненного оплачиваемого отпуска, предоставляемого педагогическим работникам образовательных учреждений, установлена Постановлением Правительства РФ от 1 октября 2002 г. N 724 (РГ. 2002. 5 окт.). Постановление предусматривает наименование образовательного учреждения, продолжительность ежегодного основного удлиненного оплачиваемого отпуска в календарных днях и наименование должностей педагогических работников соответствующего образовательного учреждения, имеющих право на отпуск установленной продолжительности.

§ 2. Ежегодными удлиненными оплачиваемыми отпусками установленной настоящим документом продолжительности пользуются педагогические работники по одноименным должностям с наименованием "старший" или "главный".

§ 3. Продолжительность ежегодного основного удлиненного оплачиваемого отпуска для проректоров (заместителей директора), кроме первого проректора, проректора (заместителя директора) по учебной, научной работе, по вечернему и заочному обучению, по дистанционному обучению и по информационным технологиям, по повышению квалификации; для заместителей деканов факультетов, директоров (заведующих) филиалов, заведующих докторантурой, аспирантурой, научно-исследовательскими отделами (секторами), учебными отделами (частями) и другими учебными структурными подразделениями; для руководителей (заведующих) производственной практикой, ученых секретарей составляет 56 календарных дней при условии ведения ими в учебном году в одном и том же образовательном учреждении высшего профессионального образования или образовательном учреждении дополнительного профессионального образования (повышения квалификации) специалистов преподавательской работы в объеме не менее 150 часов.

Статья 335. Длительный отпуск педагогических работников

Комментарий к статье 335

Приказом Министерства образования РФ от 7 декабря 2000 г. N 3570 утверждено Положение о порядке и условиях предоставления педагогическим работникам образовательных учреждений длительного отпуска сроком до одного года (Бюллетень нормативных актов. 2001. N 11). Положение устанавливает порядок и условия предоставления данного отпуска работникам образовательных учреждений, учредителем которых является Минобразования России или в отношении которых Минобразования России осуществляет полномочия учредителя. Продолжительность стажа непрерывной преподавательской работы устанавливается в соответствии с записями в трудовой книжке или на основании других надлежащим образом оформленных документов. Вопросы исчисления стажа непрерывной преподавательской работы рассматриваются работодателем по согласованию с профсоюзным органом. Положение предусматривает периоды, которые засчитываются в стаж непрерывной преподавательской работы, а также случаи, когда данный стаж не прерывается. Длительный отпуск может предоставляться педагогическому работнику в любое время при условии, что это не отразится отрицательно на деятельности образовательного учреждения. Очередность и время предоставления длительного отпуска, его продолжительность, присоединение к ежегодному оплачиваемому отпуску, возможность его оплаты за счет внебюджетных средств и другие вопросы, не предусмотренные Положением, определяются уставом образовательного учреждения.

Длительный отпуск ректору, директору, начальнику образовательного учреждения, заведующему образовательным учреждением оформляется приказом Минобразования России.

Статья 336. Дополнительные основания прекращения трудового договора с педагогическим работником

Комментарий к статье 336

§ 1. В новой редакции изменилась формулировка п. 3 данной статьи, и, кроме того, в нее включено новое дополнительное основание прекращения трудового договора с педагогическим работником.

§ 2. Понятие грубого нарушения устава образовательного учреждения, очевидно, должно быть дано в самом уставе. В случае отсутствия в уставе данного понятия квалификация нарушения как грубого может производиться руководителем образовательного учреждения или иным органом, который также может быть указан в уставе.

§ 3. Нуждается в соответствующем закреплении в уставе и процедура установления факта применения методов воспитания, связанных с физическим или психическим насилием над личностью обучающегося, воспитанника. Без надлежащего оформления доказательств данного основания для увольнения такое увольнение может быть признано незаконным.

§ 4. Прекращение трудового договора в связи с достижением педагогическим работником, занимающим указанные должности, возраста 65 лет возможно только в случае, если данный работник не дал согласия на перевод на иную должность, соответствующую его квалификации (см. комментарий к ст. 332 ТК).

§ 5. Законодатель предусматривает новое дополнительное основание прекращения трудового договора, в котором по существу объединяет два разных юридических факта: неизбрание по конкурсу и истечение срока избрания по конкурсу. Очевидно, при применении данного основания возникнет необходимость отграничения одного юридического факта от другого, и при внесении в трудовую книжку соответствующей записи о прекращении трудового договора работодатель вынужден будет указывать лишь один из этих юридических фактов, поскольку одновременно они возникнуть не могут.

Глава 53. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА РАБОТНИКОВ, НАПРАВЛЯЕМЫХ НА РАБОТУ В ДИПЛОМАТИЧЕСКИЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА И КОНСУЛЬСКИЕ УЧРЕЖДЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, А ТАКЖЕ В ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА ФЕДЕРАЛЬНЫХ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ И ГОСУДАРСТВЕННЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ЗА ГРАНИЦЕЙ

Статья 337. Органы, направляющие работников в дипломатические представительства и консульские учреждения Российской Федерации, а также в представительства федеральных органов исполнительной власти и государственных учреждений Российской Федерации за границей

Комментарий к статье 337

§ 1. Сторонами договора выступают работник и специально уполномоченные федеральные органы исполнительной власти, а также соответствующие учреждения Российской Федерации.

§ 2. Органом, направляющим работника на работу в дипломатические представительства и консульские учреждения РФ за границей, является Министерство иностранных дел РФ.

§ 3. Органом, направляющим работника на работу в представительства федеральных органов исполнительной власти, является соответствующий федеральный орган исполнительной власти (министерства РФ, которые наделены на это специальными полномочиями).

§ 4. Органом, направляющим работника на работу в представительства государственных учреждений РФ за границей, является соответствующее государственное учреждение Российской Федерации.

Статья 338. Трудовой договор с работником, направляемым на работу в представительство Российской Федерации за границей

Комментарий к статье 338

§ 1. Законодатель указывает, что с работником, направленным на работу в соответствующее представительство РФ за границей, заключается только срочный трудовой договор сроком до 3 лет.

§ 2. Если срок договора истекает, стороны могут перезаключить договор на новый срок (до 3 лет).

§ 3. Представляется, что требование о срочности трудового договора в данном случае является императивной нормой, поэтому если срок договора истек и ни одна из сторон не

потребовала его прекращения, то договор будет считаться продолженным на новый срок (а не на определенный срок, как указывает ст. 58, ч. 3, ТК).

§ 4. Если до направления за границу работник работал в соответствующем учреждении (направившем его за границу), то в ранее заключенный с ним трудовой договор вносятся изменения и дополнения, касающиеся срока работы и ее условий за границей.

§ 5. Для работников, направленных на работу за границу, предусмотрена гарантия сохранения места его прежней работы. После окончания работы за границей работнику предоставляется его прежняя или равноценная работа (должность) в учреждении, направившем его за границу. В случае ее отсутствия - другая работа в указанном учреждении (с согласия работника).

§ 6. Равноценной работой будет считаться работа, которая соответствует квалификации работника, занимаемой должности, а также размеру заработной платы по прежней работе.

Статья 339. Условия труда и отдыха работников, направляемых на работу в представительства Российской Федерации за границей

Комментарий к статье 339

§ 1. В отличие от прежнего законодательства в соответствии с Федеральным законом от 30 июня 2006 г. условия труда работников, направляемых на работу в представительства РФ за границей, определяются не только трудовым договором, но и локальными актами представительства.

§ 2. Перечень стран с особыми (в том числе климатическими) условиями, работа в представительствах которых дает право на дополнительный отпуск, а также минимальная продолжительность таких отпусков и условия их предоставления определяются в порядке, установленном Правительством РФ.

§ 3. Работа с особыми условиями труда компенсируется повышенной оплатой. В повышенном размере оплачивается также работа в местностях с особыми климатическими условиями (см. комментарий к ст. 146 ТК).

§ 4. Работникам, направленным на работу за границу, оплата труда и компенсации за работу в особых условиях должны производиться в размерах не ниже установленных в ТК (см. комментарии к ст. 146 - 158, 340 ТК).

Статья 340. Гарантии и компенсации работникам, направляемым на работу в представительства Российской Федерации за границей

Комментарий к статье 340

§ 1. При переезде работника на работу за границу ему и членам его семьи, отбывающим вместе с ним, устанавливаются дополнительные гарантии, условия материально-бытового обеспечения, а также выплачиваются компенсации, связанные с переездом.

§ 2. Правительством РФ устанавливаются условия указанных гарантий и компенсаций материально-бытового обеспечения работников, направляемых за границу, в зависимости от климатических и иных условий страны пребывания.

§ 3. Компенсации на переезд и условия материального обеспечения работника определяются в трудовом договоре с ним исходя из норм, установленных в соответствующих постановлениях Правительства РФ.

Статья 341. Основания прекращения работы в представительстве Российской Федерации за границей

Комментарий к статье 341

§ 1. По общему правилу трудовой договор с работником о работе в представительстве РФ за границей расторгается после окончания его срока.

Трудовой договор может быть расторгнут также до истечения его срока в случаях:

1) возникновения чрезвычайных ситуаций в стране пребывания. Чрезвычайной ситуацией считается непредвиденные обстоятельства (военные действия, обстоятельства техногенного характера, природные явления, разрыв дипломатических отношений и т.д.), которые делают невозможным продолжение пребывания работника в стране;

2) объявления работника персоной нон грата либо получения уведомления от компетентных властей страны пребывания о его неприемлемости в стране пребывания.

В случае объявления работника нежелательной персоной в стране его пребывания компетентные власти этой страны вручают в соответствующее представительство РФ за границей уведомление, в котором указывается фамилия, имя, отчество данного работника;

3) уменьшения установленной квоты дипломатических или технических работников соответствующего представительства.

Министерство иностранных дел РФ или орган исполнительной власти могут уменьшить квоту работников представительств. Представляется, что данное основание является аналогом сокращения численности или штата работников представительства. Вместе с тем в отличие от общего порядка увольнения работника в связи с сокращением численности или штата (п. 2 ст. 81 ТК), предусмотренного ч. 2 ст. 81, ст. 82 ТК, увольнение работника по п. 3 ч. 2 ст. 341 ТК производится без проведения соответствующих общих процедур;

4) несоблюдение работником обычаев и законов страны пребывания, а также общепринятых норм поведения и морали.

Указанное основание увольнения работника не считается мерой дисциплинарного взыскания, однако при этом необходимо соблюдать определенный порядок. Так, факт нарушения должен быть установлен соответствующим органом власти страны пребывания или органом представительства. При этом от работника должно быть затребовано письменное объяснение проступка. Увольнение возможно лишь в случае, если нарушения были допущены без уважительных причин. Срок, в течение которого возможно увольнение, законодательно не определен, однако думается, что увольнение возможно в сроки, предусмотренные для наложения дисциплинарных взысканий ст. 193 ТК РФ;

5) невыполнения работником принятых на себя при заключении трудового договора обязательств по обеспечению соблюдения членами его семьи законов страны пребывания, общепринятых норм поведения и морали, а также правил проживания, действующих на территории соответствующего представительства.

При заключении с работником, направляемым за границу, трудового договора в его текст включаются обязательства по обеспечению работником соблюдения членами его семьи общепринятых норм поведения и морали, а также правил проживания, действующих на территории представительства. В случае, если такое обязательство будет нарушено, работодатель вправе расторгнуть договор с таким работником;

6) однократного грубого нарушения трудовых обязанностей, а также режимных требований, с которыми работник был ознакомлен при заключении трудового договора.

Поскольку законодатель не раскрывает понятие "грубое нарушение", представляется, что его определяет работодатель. Увольнение работника допускается лишь при нарушении таких обязанностей или режимных требований, которые были доведены до работника при заключении трудового договора письменно (под расписку). Если работник не был своевременно ознакомлен с ними, то при рассмотрении индивидуального спора о восстановлении работника, уволенного по этому основанию, увольнение должно быть признано незаконным с его последующим восстановлением;

7) временной нетрудоспособности продолжительностью свыше 2 месяцев подряд или при наличии заболевания, препятствующего работе за границей, в соответствии со списком заболеваний, утвержденным в порядке, установленном Правительством РФ.

Прежнее законодательство предусматривало подобное основание для увольнения работника (п. 5 ст. 33 КЗоТа РФ), однако Трудовой кодекс среди общих оснований для расторжения трудового договора такого основания не содержит. Для работников, принятых для работы за границей, это основание предусматривает отсутствие на работе вследствие временной нетрудоспособности более 2 месяцев либо заболевания, которое указано в списке заболеваний, препятствующих работе за границей, утвержденном постановлением Правительства РФ. Порядка увольнения по этому основанию закон не устанавливает.

§ 2. Законодатель определяет, что при увольнении работников, состоящих в штате органа, направившего его на работу за границу, по основаниям ст. 341 ТК в трудовой книжке производится запись соответствующего основания ч. 2 этой статьи. Работник, ранее не работавший в учреждении, пославшем его, увольняется по п. 2 ч. 1 ст. 77 ТК (истечение срока договора).

Представляется, что при увольнении по основаниям ст. 341 работников из числа не состоящих в штате учреждения, пославшего его на работу за границу, возможны большие сложности при рассмотрении индивидуальных трудовых споров лиц, уволенных по этим основаниям. Такая формулировка основания для их увольнения, как п. 2 ч. 1 ст. 77 ТК, вряд ли применима, так как срок договора здесь не истекает, а доказать незаконность увольнения для работника будет затруднительно.

Глава 54. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА РАБОТНИКОВ РЕЛИГИОЗНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Статья 342. Стороны трудового договора в религиозной организации

Комментарий к статье 342

§ 1. Сторонами трудового договора о работе в религиозной организации являются работник и зарегистрированная в установленном порядке религиозная организация.

§ 2. Для создания религиозной организации должны объединиться не менее 10 совершеннолетних граждан (ст. 9 Федерального закона "О свободе совести и о религиозных объединениях" от 26 сентября 1997 г. // РГ. 1997. 1 окт.).

§ 3. Трудовая правосубъектность религиозной организации как стороны в трудовом договоре возникает с момента ее государственной регистрации. Ее порядок и условия установлены Временными правилами регистрации уставов политических партий и иных общественных объединений, утвержденными Приказом Минюста РФ от 16 сентября 1994 г. N 19-47-94-94 (Бюллетень нормативных актов. 1994. N 12. С. 3). Религиозные организации регистрируются в соответствии с Правилами регистрации уставов (положений) религиозных объединений, утвержденными Приказом Минюста РФ от 30 ноября 1994 г. N 19-01-159-94 (Бюллетень нормативных актов. 1995. N 3. С. 40).

Работник может стать субъектом трудового правоотношения с религиозной организацией лишь по достижении им возраста 18 лет, т.е. полного гражданского совершеннолетия. Привлечение к работе лиц моложе 18 лет не допускается. Это императивная обязательная норма.

Статья 343. Внутренние установления религиозной организации

Комментарий к статье 343

§ 1. Условия трудового договора, заключенного между работником и религиозной организацией, должны содержать права и обязанности каждой из сторон договора. Внутренние установления религиозных организаций, не противоречащие Конституции РФ и законодательству РФ, определяют особенности указанных прав и обязанностей субъектов.

§ 2. Необходимость указания прав и обязанностей каждой из сторон трудового договора лежит на работодателе. Их нарушение влечет за собой юридическую ответственность, налагаемую органами государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства.

Статья 344. Особенности заключения трудового договора с религиозной организацией и его изменения

Комментарий к статье 344

§ 1. Закон разрешает заключать трудовые договоры между работником и религиозной организацией как на неопределенный срок, так и срочные (до 5 лет).

Указанная норма означает, что при заключении срочного трудового договора не будет считаться нарушением невыполнение требований ст. 58, 59 ТК по ограничению случаев заключения срочных трудовых договоров.

§ 2. В связи с тем что должности, которые определяются штатным расписанием религиозной организации, не определены в Квалификационных справочниках, установленных Правительством, содержание трудовой функции работника определяется в трудовом договоре с ним. При этом разрешается устанавливать любые виды работ, не запрещенные в законе и определенные в договоре.

§ 3. Законодатель указывает, что трудовой договор по работе в религиозной организации должен содержать существенные условия как для самого работника, так и для религиозной организации. Перечень таких условий трудового договора новый законодатель (в отличие от прежней ст. 57 ТК) не устанавливает. Вместе с тем представляется, что имелись в виду необходимые и обязательные (а не существенные) условия, указанные в ч. 1 и 2 ст. 57 ТК.

§ 4. В случае изменения определенных сторонами условий трудового договора религиозная организация обязана предупредить об этом работника не позднее семи дней до введения их в действие.

§ 5. Необходимо учитывать, что такое изменение допускается только по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда при продолжении работы без изменения трудовой функции (ст. 73 ТК).

§ 6. В отличие от срока предупреждения работника об изменении существенных условий трудового договора, установленного ст. 73 ТК (2 месяца), в отношении подобных изменений в религиозных организациях устанавливается более короткий срок - 7 дней.

Статья 345. Режим рабочего времени лиц, работающих в религиозных организациях

Комментарий к статье 345

Внутренние установления религиозной организации (исходя из проводимых обрядов, религии, которая проповедуется в религиозном учреждении, а также иной религиозной деятельности работника) определяют режим рабочего времени для лиц, работающих в них на основании трудового договора.

Законодательством установлены требования соответствия режима труда в религиозных учреждениях исходя из нормальной продолжительности рабочего времени, установленной в законодательстве и ТК.

Статья 346. Материальная ответственность работников религиозных организаций

Комментарий к статье 346

§ 1. Внутренним установлением религиозной организации определяется перечень должностей работников, с которыми заключаются договоры о полной материальной ответственности.

§ 2. При заключении таких договоров следует учитывать ограничения, предусмотренные ст. 244 ТК в отношении возраста работника (не моложе 18 лет).

§ 3. По общему правилу перечень работ и категорий работников, с которыми могут заключаться письменные договоры о полной материальной ответственности, устанавливаются Правительством РФ. Для работников, работающих в религиозных организациях, подобные перечни устанавливаются во внутреннем локальном акте организации.

Статья 347. Прекращение трудового договора с работником религиозной организации

Комментарий к статье 347

§ 1. Трудовой договор, заключенный между работником и религиозной организацией, может быть расторгнут помимо общих оснований, предусмотренных в ст. 81 ТК, также и по основаниям, предусмотренным в самом договоре.

§ 2. В случае, если трудовой договор с работником содержит указанные дополнительные основания для его расторжения, в нем должны содержаться также и сроки предупреждения работника о таком увольнении, а также соответствующие гарантии и компенсации для работника.

Статья 348. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров работников религиозных организаций

Комментарий к статье 348

§ 1. В случае возникновения спора между работником и религиозной организацией он должен быть урегулирован путем переговоров между ними.

§ 2. Если спор не урегулирован при переговорах, то работник вправе обратиться за рассмотрением своего дела в суд.

§ 3. В данном случае законодатель устанавливает упрощенный порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров, который предусматривает 2 этапа: обращение к работодателю (т.е. доюрисдикционный порядок) и суд.

При обращении в суд при рассмотрении спора между работником и религиозной организацией действуют общие сроки исковой давности, предусмотренные ст. 392 ТК.

Глава 54.1. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА СПОРТСМЕНОВ И ТРЕНЕРОВ

Статья 348.1. Общие положения

Комментарий к статье 348.1

§ 1. Положения настоящей главы распространяются на спортсменов и тренеров.

Федеральный закон от 4 декабря 2007 г. N 329-ФЗ "О физической культуре и спорте в Российской Федерации" в ст. 2 определяет всех спортсменов (любителей, профессионалов,

специалистов высокого класса) единым понятием "спортсмен" как физическое лицо, занимающееся выбранными видом или видами спорта и выступающее на спортивных соревнованиях.

Такое положение является правильным, так как существует очень нечеткая грань между понятиями любительского и профессионального спорта.

Существенные отличия спортсмена-любителя от спортсмена-профессионала выявились к настоящему времени достаточно рельефно. В рамках первого понятия спортивная деятельность для спортсмена не становится главной. В отличие от этого спорт для профессионального спортсмена является основным видом деятельности, которая приносит ему постоянный доход.

Международный Олимпийский комитет (МОК) вплоть до 1988 г. запрещал профессиональным спортсменам участвовать в Олимпийских играх. В настоящее время МОК допускает участие в Олимпийских играх спортсменов-профессионалов. Вместе с тем в Олимпийской Хартии до сих пор отсутствует понятие профессионального спортсмена (Хартия. М., 1996). Правовое регулирование профессионального спорта осуществляется вне МОК.

Трудовой кодекс РФ последовал за Федеральным законом "О физической культуре и спорте в Российской Федерации", объединив всех спортсменов единым понятием. Под спортсменами понимаются работники, чья "трудовая функция состоит в подготовке к спортивным соревнованиям и участии в спортивных соревнованиях по определенным виду или видам спорта".

Специальным Постановлением Минтруда России от 22 января 1993 г. N 8 "О согласовании разрядов оплаты труда и тарифно-квалификационных характеристик (требований) по должностям работников физической культуры и спорта Российской Федерации" (в ред. от 18 февраля 2000 г.) (Межведомственный информационный бюллетень. 2005. N 27) согласованы и установлены разряды оплаты труда по Единой тарифной сетке и соответствующие тарифно-квалификационные характеристики, содержащие требования к квалификации лиц, замещающих должности работников физической культуры и спорта в Российской Федерации.

На уровне подзаконного нормативного правового акта не закреплено специальной должности с наименованием "спортсмен". Данная должность именуется в указанном Постановлении Минтруда России "спортсмен-инструктор".

При этом вышеназванное Постановление Минтруда России устанавливает основные требования к квалификации и должностные обязанности, к числу которых, например, отнесены: выполнение индивидуального плана подготовки, тренировочных и соревновательных заданий, поддержание высокого уровня общей физической и специальной подготовки, обеспечивающего достижение результатов международного класса, ведение учета по выполнению заданий, предусмотренных индивидуальным планом подготовки, участие совместно с тренерским составом в планировании учебно-тренировочного процесса, а также соблюдение норм, обеспечивающих безопасность учебно-тренировочных занятий, правил спортивных соревнований.

§ 2. Положения главы 54.1 ТК распространяются не только на спортсменов, но и на тренеров. Трудовой кодекс РФ впервые вводит легальное определение тренера - это работник, чья трудовая функция состоит в проведении со спортсменами учебно-тренировочных мероприятий и осуществлении руководства состязательной деятельностью спортсменов для достижения спортивных результатов.

Федеральный закон "О физической культуре и спорте в Российской Федерации" в п. 24 ст. 2 содержит схожее понятие. Тренер - физическое лицо, имеющее соответствующее среднее профессиональное образование или высшее профессиональное образование и осуществляющее проведение со спортсменами учебно-тренировочных мероприятий, а также осуществляющее руководство их состязательной деятельностью для достижения спортивных результатов.

В Постановлении Минтруда России от 22 января 1993 г. N 8 "О согласовании разрядов оплаты труда и тарифно-квалификационных характеристик (требований) по должностям работников физической культуры и спорта Российской Федерации" (в ред. от 18 февраля 2000 г.) (Межведомственный информационный бюллетень. 2005. N 27.) должность спортивного тренера обозначена как:

- старший тренер-преподаватель по спорту;
- старший инструктор-методист спортивной школы;
- старший инструктор-методист физкультурно-спортивных организаций;
- тренер-преподаватель по спорту;
- тренер-преподаватель по адаптивной физической культуре (включая старшего);
- инструктор-методист по адаптивной физической культуре (включая старшего);
- инструктор-методист физкультурно-спортивных организаций;
- инструктор-методист спортивной школы.

Профессиональная деятельность тренера обладает чертами, присущими любой другой педагогической деятельности, а также специфическими особенностями, свойственными спортсменам.

§ 3. Трудовой кодекс РФ к работодателям относит физических лиц, зарегистрированных в установленном порядке в качестве индивидуальных предпринимателей и осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, а также юридических лиц (организации), вступивших в трудовые отношения с работником - спортсменом или тренером. В случаях, предусмотренных федеральными законами, в качестве работодателя может выступать иной субъект, наделенный правом заключать трудовые договоры.

Физические лица, не являющиеся индивидуальными предпринимателями, не могут выступать работодателями.

§ 4. Помимо ТК, особенности регулирования труда спортсменов, тренеров устанавливаются иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективными договорами, соглашениями, а также локальными нормативными актами, принимаемыми работодателями с учетом норм, утвержденных общероссийскими спортивными федерациями, и мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

Почти в каждом виде спорта разработаны такие локальные нормативные акты. Например, в хоккее действует Положение по статусу и переходам хоккеистов, утвержденное Исполкомом ФХР 28 мая 2007 г., в футболе - Регламент РФС по статусу и переходам (трансферу) футболистов, в баскетболе - Статус игрока в Российской Федерации баскетбола, утвержденный Исполкомом РФБ 22 июля 2004 г. с соответствующими изменениями, и т.д.

§ 5. Статья 348.1 ТК вслед за ст. 252 ТК предусмотрела, что дифференциацию трудового права и определение особенностей труда спортсменов и тренеров должны устанавливать исключительно Трудовой кодекс РФ и другие федеральные законы.

§ 6. Новеллой в ст. 348.1 ТК является то, что особенности режима рабочего времени спортсменов, тренеров, привлечение их к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни, а также особенности оплаты труда спортсменов, тренеров в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни могут устанавливаться коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами.

Статья 348.2. Особенности заключения трудовых договоров со спортсменами, с тренерами

Комментарий к статье 348.2

§ 1. ТК разрешает заключать трудовые договоры со спортсменами и тренерами как на неопределенный срок, так и срочные (до 5 лет).

Указанная норма означает, что при заключении срочного трудового договора не будет считаться нарушением невыполнение требований ст. 58, 59 ТК, по ограничению случаев заключения срочных трудовых договоров.

§ 2. Кодекс особо выделяет работу тренера со спортсменами при проведении учебно-тренировочных мероприятий и осуществлении руководства состязательной деятельностью спортсменов для достижения спортивных результатов в профессиональном спорте, а также в сборных командах. В этих случаях также могут заключаться срочные договоры (до 5 лет) по соглашению сторон между тренером и работодателем.

§ 3. Законодатель указывает, что трудовой договор со спортсменами и тренерами должен содержать условия, определенные в ст. 57 ТК.

Помимо этого, комментируемая статья предусматривает иные обязательные условия для включения в трудовой договор. Их можно разделить на 3 группы: обязанности работодателя, спортсмена и тренера.

Работодатель обязан:

- обеспечить проведение учебно-тренировочных мероприятий и участие спортсмена в спортивных соревнованиях под руководством тренера (тренеров);
- обеспечить страхование жизни и здоровья спортсмена, а также медицинское страхование сверх установленных программами обязательного медицинского страхования.

Спортсмен обязан:

- соблюдать спортивный режим, установленный работодателем, и выполнять планы подготовки к спортивным соревнованиям;
- принимать участие в спортивных соревнованиях только по указанию работодателя;
- не использовать запрещенные в спорте средства (допинг) и (или) методы.

Тренер обязан:

- принимать меры по предупреждению использования спортсменом (спортсменами) допинговых средств и (или) методов.

§ 4. Стороны трудового договора помимо обязательных могут устанавливать и дополнительные условия. При этом условия трудового договора не могут снижать уровень прав и гарантий работников, установленный трудовым законодательством.

Примерный перечень дополнительных условий содержится в ст. 348.2 ТК: о согласии спортсмена, тренера на передачу работодателем их персональных данных, копии трудового договора в общероссийскую спортивную федерацию по соответствующему виду спорта; об обязанности спортсмена, тренера использовать в рабочее время спортивную экипировку, предоставленную работодателем; об обязанности спортсмена, тренера соблюдать положения (регламенты) о спортивных соревнованиях в части, непосредственно связанной с трудовой деятельностью спортсмена, тренера, и др.

§ 5. Комментируемая статья возлагает на работодателей обязанность как при приеме на работу, так и в период действия трудового договора знакомить спортсменов, тренеров под роспись с нормами, утвержденными общероссийскими спортивными федерациями, правилами соответствующих видов спорта, положениями (регламентами) о спортивных соревнованиях, условиями договоров работодателя со спонсорами (партнерами), с рекламодателями, организаторами спортивных мероприятий и общероссийскими спортивными федерациями в части, непосредственно связанной с трудовой деятельностью спортсменов, тренеров.

То есть указанная норма разъясняет, что есть для спортсмена и тренера документы, непосредственно связанные с их трудовой деятельностью в соответствии со ст. 68 ТК.

Статья 348.3. Медицинские осмотры (обследования) спортсменов

Комментарий к статье 348.3

§ 1. Комментируемая статья предусматривает обязательные предварительные (при приеме на работу), периодические и внеочередные медицинские осмотры (обследования). Спортсмены обязаны проходить указанные медицинские осмотры (обследования), следовать медицинским рекомендациям. Указанная норма дублирует обязанность спортсмена, предусмотренную в ст. 24 Федерального закона "О физической культуре и спорте в Российской Федерации", соблюдать санитарно-гигиенические требования, медицинские требования, регулярно проходить медицинские обследования в целях обеспечения безопасности занятий спортом для здоровья.

§ 2. Периодические медицинские осмотры проводятся в сроки, устанавливаемые приказом работодателя, но не реже одного раза в год. Работодатель обязан организовывать проведение таких осмотров за счет собственных средств.

Работа по медико-биологическому обеспечению спортсменов олимпийских и сборных команд России по отдельным видам спорта и их резерва осуществляется Росспортом и Центром спортивной медицины Олимпийского комитета России совместно со специализированными лечебно-профилактическими учреждениями Министерства здравоохранения и социального развития РФ.

Приказом Росспорта от 8 декабря 2006 г. N 806 утверждено Положение об организации и проведении научно-методического и медицинского обеспечения подготовки спортсменов сборных команд России по олимпийским и параолимпийским видам спорта.

Уклонение спортсмена от прохождения медицинского осмотра является дисциплинарным проступком, за который работодатель может наложить дисциплинарное взыскание (п. 35 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" (в ред. от 28 декабря 2006 г.)) (Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. N 3).

§ 3. Работодатель обязан обеспечить по просьбе спортсмена проведение внеочередных медицинских осмотров (обследований) в соответствии с медицинскими рекомендациями. Такие осмотры могут проводиться не только по просьбе работников. Например, согласно Рекомендациям относительно бокса, принятым 35-й Всемирной медицинской ассамблеей (Венеция, октябрь 1983 г.), отмечено, что бокс - опасный вид спорта. Поэтому всем судейским комиссиям по боксу следует предоставлять врачу ринга право прервать в любой момент поединок для осмотра участника состязаний, а при необходимости и прекратить поединок, который, по его мнению, может закончиться серьезной травмой для одного из соперников.

§ 4. При всех видах медицинских осмотров (предварительном, периодическом, внеочередном) за спортсменами сохраняется место работы (должности) и средний заработок на время прохождения этих медицинских осмотров (обследований).

Статья 348.4. Временный перевод спортсмена к другому работодателю

Комментарий к статье 348.4

§ 1. Комментируемая статья регулирует временный перевод спортсмена с его письменного согласия к другому работодателю на срок, не превышающий одного года. К тренерам указанная норма неприменима. Временный перевод спортсменов возможен лишь в следующих случаях:

- когда работодатель не имеет возможности обеспечить участие спортсмена в спортивных соревнованиях;

- по согласованию между первоначальным и будущим работодателями.

Таким образом, ст. 348.4 ТК ограничивает право работодателя на временный перевод спортсмена. Согласно ст. 348.2 ТК спортсмен обязан принимать участие в спортивных соревнованиях только по указанию работодателя. Поэтому для реализации своего права на временный перевод работодателю необходимо доказать невозможность обеспечения работника работой по его трудовой функции. Важной гарантией для спортсмена является его согласие на перевод.

§ 2. На период временного перевода работодатель по месту временной работы заключает со спортсменом срочный трудовой договор в соответствии с требованиями ст. 348.2 ТК (см. комментарий к ней).

ТК не оговаривает, на какую работу может переводиться работник. Поэтому такой перевод возможен и без учета квалификации и специальности работника. Но спортсмен не должен переводиться на работу, противопоказанную ему по состоянию здоровья, а женщина и несовершеннолетний работник - на работу с запрещенными для них условиями труда.

Нормы об оплате труда, режиме рабочего времени и времени отдыха, а также дополнительные условия определяются непосредственно спортсменом и работодателем в трудовом договоре по месту временной работы.

Положение лиц, принятых на работу в порядке настоящей статьи, не отличается от положения других работников. На них в полном объеме распространяются нормы трудового законодательства. Поэтому нельзя на период временной работы устанавливать спортсмену пониженную заработную плату.

Работодатель по месту временной работы не имеет права переводить спортсмена к другому работодателю. То есть даже соглашение сторон действовать не будет. Это исключение из общего правила полностью соответствует ст. 72 ТК.

§ 3. Новой для трудового законодательства РФ является норма о том, что на период временного перевода действие первоначально заключенного трудового договора приостанавливается.

Под приостановкой трудового договора ТК понимает приостановление осуществления прав и обязанностей сторон трудового договора, за исключением условий о работе по совместительству (ст. 348.7 ТК).

Разрешение на работу по совместительству необходимо получить как у работодателя по месту временной работы, так и у работодателя, с которым первоначально заключен трудовой договор.

Течение срока действия первоначально заключенного трудового договора не прерывается. Это дает спортсменам дополнительные гарантии. Например, период приостановки действия трудового договора засчитывается в трудовой стаж, дающий право на предоставление ежегодного основного оплачиваемого отпуска (ст. 121 ТК).

§ 4. По истечении срока временного перевода, а также при досрочном прекращении трудового договора по любому из оснований работнику должно быть предоставлено прежнее место работы, а заключенный трудовой договор будет действовать для спортсмена в полном объеме. В противном случае перевод этот будет квалифицироваться как незаконный.

Первоначально заключенный трудовой договор будет действовать со следующего рабочего дня после календарной даты, с которой связывается прекращение трудового договора, заключенного на период временного перевода.

§ 5. Вместе с тем по соглашению сторон между самим спортсменом, прежним и временным работодателем при продолжении работы спортсмена по месту временной работы первоначально заключенный трудовой договор прекращается и действие трудового договора, заключенного на период временного перевода, продлевается на срок, определяемый соглашением сторон, а при отсутствии такого соглашения - на неопределенный срок.

Следует иметь в виду, что условие о сроке действия трудового договора является одним из обязательных условий трудового договора, составляющих его содержание (см. ст. 57 ТК и комментарий к ней).

Статья 348.5. Отстранение спортсмена от участия в спортивных соревнованиях

Комментарий к статье 348.5

§ 1. Отстранение от работы характеризуется тем, что работник не допускается к выполнению своих трудовых обязанностей, хотя увольнение работника не происходит, трудовое правоотношение не прекращается.

В комментируемой статье в добавление к ст. 76 ТК указываются случаи, когда работодатель обязан не допускать работника к участию в спортивных соревнованиях:

- при спортивной дисквалификации спортсмена;
- в связи с требованием общероссийской спортивной федерации по соответствующим виду или видам спорта, предъявленным в соответствии с нормами, утвержденными этой федерацией.

Следует заметить, что законодатель ограничивает спортсмена в работе только в части участия в соревнованиях. Между тем выполнять учебно-тренировочную нагрузку спортсмен обязан. При неисполнении этой обязанности к работнику может быть применено дисциплинарное взыскание наряду с другими видами наказаний.

§ 2. Работник не допускается к работе на весь период времени до устранения обстоятельств, явившихся основанием для отстранения от работы или недопущения к работе.

§ 3. Так как спортсмен обязан участвовать в учебно-тренировочных и других мероприятиях по подготовке к спортивным соревнованиям, то заработная плата в период отстранения от работы ему начисляется и выплачивается в размере, определяемом трудовым договором, но не менее 2/3 тарифной ставки оклада (должностного оклада), рассчитанном пропорционально отработанному времени.

Статья 348.6. Направление спортсменов, тренеров в спортивные сборные команды Российской Федерации

Комментарий к статье 348.6

§ 1. Целями сборной команды России являются согласно п. 2.1 Постановления Госкомспорта РФ от 20 июня 2001 г. N 8/2, Бюро исполкома Олимпийского комитета России от 27 сентября 2001 г. N 69би/19а:

- завоевание передовых позиций на мировой спортивной арене для укрепления престижа России в мировом сообществе государств;
- участие в развитии спорта и олимпийского движения в России и за ее пределами;
- укрепление дружбы и взаимопонимания между народами через участие в международных спортивных соревнованиях.

Основные задачи сборной команды России:

- подготовка и успешное выступление на Олимпийских играх, чемпионатах, Кубках и первенствах мира, Европы и других официальных международных соревнованиях;
- совершенствование мастерства ведущих российских спортсменов;
- вовлечение подрастающего поколения в систематические занятия спортом и в олимпийское движение и др.

В ст. 2 Федерального закона от 4 декабря 2007 г. N 329-ФЗ "О физической культуре и спорте в Российской Федерации" (СЗ РФ. 2007. N 50. Ст. 6242) предусмотрено, что членами сборной команды РФ являются коллективы спортсменов, тренеров, ученых и специалистов в области физической культуры и спорта.

Осуществляют подготовку, формирование сборных команд и далее направляют спортсменов для участия в спортивных соревнованиях соответствующие федерации по видам спорта (ст. 16 Федерального закона "О физической культуре и спорте в Российской Федерации").

Статут спортивных сборных команд Российской Федерации утверждается федеральным органом исполнительной власти в области физической культуры и спорта по представлению Олимпийского комитета России.

Составы спортивных сборных команд Российской Федерации по видам спорта направляются после их утверждения для государственного учета федеральному органу исполнительной власти в области физической культуры и спорта (ст. 35 Федерального закона "О физической культуре и спорте в Российской Федерации").

На уровне субъекта и муниципальном уровне процедура определяется соответствующим нормативным актом.

Поэтому в комментируемой статье предусмотрена обязанность работодателей по вызовам (заявкам) общероссийских спортивных федераций направлять спортсменов, тренеров с их письменного согласия в спортивные сборные команды Российской Федерации для участия в учебно-тренировочных и других мероприятиях по подготовке к спортивным соревнованиям и в международных официальных спортивных мероприятиях в составе указанных команд.

§ 2. В связи с исполнением своей обязанности по участию в спортивных сборных командах Российской Федерации спортсменам и тренерам предоставлены следующие гарантии:

- сохранение места работы (должность) и среднего заработка на время отсутствия на рабочем месте, включая проезд к месту расположения спортивной сборной команды Российской Федерации и обратно, а также участие в спортивных мероприятиях;

- возмещение расходов по проезду, проживанию, питанию, обеспечению медикаментами и витаминами и других, связанных с их участием в спортивных мероприятиях, должно производиться в порядке, предусмотренном федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, нормами, утвержденными общероссийскими спортивными федерациями.

Такой нормативный правовой акт еще не принят. Однако Федеральное агентство по физической культуре и спорту ежегодно издает приказы о порядке финансирования спортивных мероприятий Единого календарного плана всероссийских и международных спортивных мероприятий за счет средств федерального бюджета. Так, например, на 2008 г. установлены нормы расходов на обеспечение питанием спортсменов, тренеров и специалистов при проведении международных спортивных мероприятий из расчета 530 рублей в день на одного человека, для российских соревнований - 220 рублей. Норматив стоимости одного человеко-дня при проведении централизованных учебно-тренировочных сборов сборных команд России (питание, проживание, услуги спортсооружения и транспорта) составляет в среднем 1200 рублей в день.

Статья 348.7. Особенности работы спортсмена, тренера по совместительству

Комментарий к статье 348.7

§ 1. Учитывая особый характер работы спортсменов и тренеров, комментируемая статья устанавливает для них некоторые ограничения работы по совместительству у других работодателей в качестве спортсмена или тренера. Ограничения вводятся в целях наиболее рационального использования рабочего времени в интересах работодателя, учитывая его ограниченный ресурс. Кроме того, в ряде законов также предусмотрено ограничение права на совместительство (см. комментарий к ст. 282 ТК).

Вместе с тем иногда работа спортсмена или тренера по совместительству целесообразна и желательна. В связи с этим комментируемая статья не запрещает спортсмену или тренеру работу по совместительству, а ставит ее под контроль работодателя. Указанные работники должны получить разрешение на работу по совместительству от работодателя по основному месту работы.

Работа по совместительству спортсменов и тренеров в качестве иных специалистов не ограничивается.

В трудовом договоре с совместителем, а также в приказе (распоряжении) о приеме его на работу должно быть зафиксировано, что данная работа является совместительством.

§ 2. В период временного перевода спортсмена к другому работодателю (см. комментарий к ст. 348.4 ТК) разрешение на работу по совместительству необходимо получить у прежнего и будущего работодателя.

Статья 348.8. Особенности регулирования труда спортсменов в возрасте до восемнадцати лет

Комментарий к статье 348.8

§ 1. Вопросы защиты трудовых прав несовершеннолетних в трудовом праве не теряют своей актуальности и в настоящее время.

Масштабы детского труда, особенно в спорте, измерить трудно. Во всех странах существуют возрастные ограничения и правила, но многие дети работают нелегально и не подпадают под официальную статистику.

Невозможно (да и нецелесообразно) запретить заниматься спортом несовершеннолетним, тем более что оптимально подобранные физические нагрузки способствуют повышению уровня здоровья юных спортсменов. Вместе с тем, во-первых, необходимо помнить, что ранняя специализация, целевое устремление юных спортсменов к большим объемам и интенсивности могут привести к спортивным травмам, болезни, использованию допинга и т.д.

Во-вторых, для юных спортсменов, занимающихся в режимах интенсивной спортивной подготовки, необходима эффективная служба реабилитации и контроля за их состоянием. Поэтому ТК учел все эти особенности и предусмотрел систему дополнительных гарантий для спортсменов, не достигших возраста восемнадцати лет.

§ 2. Заключению трудового договора со спортсменом до 14 лет должны предшествовать:

- предварительный медицинский осмотр (обследование), порядок проведения которого определяется Правительством РФ (см. комментарий к ст. 348.3 ТК);
- согласие одного из родителей (опекуна);
- разрешение органа опеки и попечительства.

Трудовой договор от имени работника в этом случае подписывается его родителем (опекуном).

§ 3. Продолжительность ежедневной работы для спортсменов, не достигших возраста восемнадцати лет, может устанавливаться коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами при условии соблюдения предельной еженедельной продолжительности рабочего времени.

Статьей 92 ТК предусмотрена сокращенная продолжительность рабочего времени: для работников в возрасте до шестнадцати лет - не более 24 часов в неделю; для работников в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет - не более 35 часов в неделю; для учащихся образовательных учреждений в возрасте до восемнадцати лет - не более половины установленных норм.

§ 4. Допускается направление в служебные командировки, привлечение к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни. Для этого необходимо установить такой режим работы в коллективных договорах, локальных нормативных актах или в трудовом договоре.

§ 5. Кроме того, допускается превышение предельно допустимых норм нагрузок при подъеме и перемещении тяжестей вручную, если это необходимо в соответствии с планом подготовки спортсмена к спортивным соревнованиям и применяемые нагрузки не запрещены ему по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением.

Необходимо учитывать, что в Трудовом кодексе РФ запрещено применять труд молодежи на тяжелых работах и работах с вредными или опасными условиями труда. Для несовершеннолетних ограничен вес переноски и передвижения тяжестей на работе. Предельная норма установлена в 4 кг для лиц до 16 лет, в 10 кг - для лиц от 16 до 18 лет.

Поэтому превышение предельно допустимых норм нагрузок следует прописывать в плане подготовки спортсмена к спортивным соревнованиям, предварительно получив соответствующее медицинское заключение.

§ 6. К спортсменам в возрасте до 18 лет допускается применять временный перевод, предусмотренный на общих основаниях (см. комментарий к ст. 348.4 ТК).

Статья 348.9. Особенности регулирования труда женщин-спортсменов

Комментарий к статье 348.9

Комментируемая статья в связи со спецификой спорта ограничивает в правах женщин-спортсменок по сравнению с другими работниками, но вместе с тем учитывает физиологические особенности женского организма, устанавливает определенные гарантии.

Постановлением Правительства РФ от 6 февраля 1993 г. N 105 "О новых нормах предельно допустимых нагрузок для женщин при подъеме и перемещении тяжестей вручную" (РГ. 1993. 18 февр.) утверждены Нормы предельно допустимых нагрузок для женщин при подъеме и перемещении тяжестей вручную. Предельно допустимая масса груза при чередовании с другой работой (до двух раз в час) - 10 кг. Подъем и перемещение тяжестей постоянно в течение рабочей смены - 7 кг.

Но в некоторых видах спорта эти Нормы невыполнимы. Так, например, тяжелая атлетика - олимпийский вид спорта, распространенный во многих странах мира. В основе этого спорта лежит выполнение упражнений в подъеме тяжестей. Вес штанги может составлять для женщины 250 кг.

Поэтому превышение женщиной-спортсменом предельно допустимых норм нагрузок при подъеме и перемещении тяжестей вручную ТК допускает при соблюдении следующих условий: в соответствии с планом подготовки женщины-спортсмена к спортивным соревнованиям и медицинским заключением.

Статья 348.10. Дополнительные гарантии и компенсации спортсменам, тренерам

Комментарий к статье 348.10

§ 1. Согласно Федеральной программе "Развитие физической культуры и спорта в Российской Федерации на 2006 - 2015 годы", утвержденной Постановлением Правительства РФ от 11 января 2006 г. N 7 (с соответствующими изменениями) (СЗ РФ. 2006. N 3. Ст. 304), доля граждан, профессионально занимающихся спортом, ежегодно увеличивается. В связи с этим становится актуальным признание комплекса неблагоприятных факторов профессиональной спортивной деятельности, с которыми соприкасается спортсмен в процессе своего труда, для того чтобы предусмотреть все возможные виды профилактики, социальной защиты и социальной помощи при нарушении его состояния здоровья и потере профессиональной трудоспособности.

Гарантии и компенсации, предоставляемые спортсменам, в обобщенном виде закреплены в ТК. Необходимо отметить, что число общих гарантий велико, так как практически любая норма Трудового кодекса РФ может рассматриваться как средство или способ, с помощью которого работник осуществляет свои трудовые права. К спортсменам можно отнести все гарантии, перечисленные в трудовом законодательстве.

§ 2. Вместе с тем дополнительные гарантии установлены в комментируемой статье. Их можно классифицировать по следующим критериям:

1) по материально-техническому обеспечению.

Работодатель обязан за счет собственных средств обеспечивать спортсменов, тренеров спортивной экипировкой, спортивным оборудованием и инвентарем, другими материально-техническими средствами, а также поддерживать указанные экипировку, оборудование, инвентарь и средства в состоянии, пригодном для использования.

Материально-техническое обеспечение, в том числе обеспечение спортивной экипировкой, научно-методическое, медико-биологическое и медицинское, антидопинговое и транспортное обеспечение спортивных сборных команд Российской Федерации, за счет средств федерального бюджета осуществляются в порядке, установленном Правительством РФ (ст. 35 Федерального закона "О физической культуре и спорте в Российской Федерации").

В соответствии с п. 10.1 Статута сборных команд Российской Федерации, утвержденного Постановлением Госкомспорта России от 20 июня 2001 г. N 8/2, Бюро исполкома Олимпийского комитета России от 27 сентября 2001 г. N 69би/19а, предусмотрено, что материально-техническое обеспечение осуществляется за счет средств, выделяемых из федерального бюджета Российской Федерации, Олимпийского комитета России и федераций по видам спорта, средств, поступающих от меценатов, спонсоров, благотворительности, хозяйственной и коммерческой деятельности (в соответствии с их уставами) и других не запрещенных законодательством коммерческих источников.

Распоряжением Правительства РФ от 24 июля 2002 г. N 1014-р (СЗ РФ. 2002. N 31. Ст. 3139) установлены денежные премии спортсменам - членам сборных команд России по олимпийским видам на чемпионатах мира:

- за золотую медаль - 7000 долларов США;
- за серебряную медаль - 3500 долларов США;
- за бронзовую медаль - 2100 долларов США;

для тренеров и специалистов сборных команд России по олимпийским видам спорта, обеспечивших подготовку спортсменов-победителей и призеров на чемпионатах мира:

- за золотую медаль - 3000 долларов США;
- за серебряную медаль - 2100 долларов США;
- за бронзовую медаль - 900 долларов США.

Указом Президента РФ от 6 июля 2002 г. N 692 "О стипендиях Президента Российской Федерации спортсменам - членам сборных команд России по олимпийским видам спорта и их тренерам" (в ред. от 3 декабря 2003 г.) (СЗ РФ. 2002. N 27. Ст. 2680) предусмотрены стипендии Президента Российской Федерации спортсменам - членам сборных команд России по олимпийским видам спорта и их тренерам в размере 15000 рублей, выплачиваемые ежемесячно;

2) по режиму работы и времени отдыха.

Спортсменам, тренерам предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором, локальными нормативными актами, трудовым договором, но не менее четырех календарных дней;

3) в области социального обеспечения.

Работодатель обязан в период временной нетрудоспособности спортсмена, вызванной спортивной травмой, полученной им при исполнении обязанностей по трудовому договору, за счет собственных средств производить ему доплату к пособию по временной нетрудоспособности до размера среднего заработка.

Согласно ст. 9 Федерального закона от 24 июля 1998 г. N 125-ФЗ "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" (СЗ РФ. 1998. N 31. Ст. 3803) пособие по временной нетрудоспособности выплачивается за весь период временной нетрудоспособности в размере 100 процентов его среднего заработка.

Однако максимальный размер устанавливается федеральным законом о бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на очередной финансовый год.

В соответствии с Федеральным законом от 21 июля 2007 г. N 183-ФЗ (СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3797) максимальный размер пособия не может превышать в 2008 г. 17250 рублей.

Поэтому комментируемая статья предоставляет спортсменам реальную гарантию при утрате трудоспособности получать пособие в размере своего среднего заработка;

4) в области организации и проведения спортивных соревнований.

Невключение работодателем спортсмена в заявку на участие в спортивном соревновании, в том числе в связи с тем, что спортсмен не отвечает требованиям, установленным организатором спортивного соревнования, не является основанием для снижения заработной платы спортсмена.

В трудовую функцию спортсмена входит не только подготовка к соревнованиям, но и участие в них. Поэтому при невыполнении части своих трудовых обязанностей по участию в спортивных соревнованиях, даже учитывая вину и уровень недостаточной квалификации спортсмена, работодатель не вправе применять к такому работнику нормы ст. 155 ТК (оплата труда при невыполнении норм труда (должностных обязанностей) и ст. 157 ТК (оплата времени простоя).

Работодатель обязан выплачивать спортсмену заработную плату в полном объеме и обеспечить его участие в учебно-тренировочных и других мероприятиях по подготовке к спортивным соревнованиям;

5) иные гарантии.

Коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором могут предусматриваться условия о дополнительных гарантиях и компенсациях спортсменам, тренерам, в том числе:

- о проведении восстановительных мероприятий в целях улучшения здоровья спортсмена;
- о гарантиях спортсмену в случае его спортивной дисквалификации;
- о размерах и порядке выплаты дополнительных компенсаций в связи с переездом на работу в другую местность;
- о предоставлении питания за счет работодателя;
- о социально-бытовом обслуживании;
- об обеспечении спортсмена, тренера и членов их семей жилым помещением на период действия трудового договора;
- о компенсации транспортных расходов;
- о дополнительном медицинском обслуживании;
- о дополнительных денежных выплатах спортсмену в случаях возникновения временной нетрудоспособности или полной утраты трудоспособности в период действия трудового договора;
- об оплате работодателем обучения спортсмена в образовательных учреждениях;
- о дополнительном пенсионном страховании.

Особенность коллективных договоров и локальных нормативных актов состоит в том, что все они имеют юридическую силу только в рамках конкретной организации.

Если коллективный договор или локальный нормативный акт ухудшает положение работников по сравнению с трудовым законодательством либо принят без соблюдения предусмотренного Трудовым кодексом порядка учета мнения представительного органа работников, то он не подлежит применению с момента их принятия. В таких случаях применяются законы или иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права (см. комментарий к ст. 8 ТК).

Статья 348.11. Дополнительные основания прекращения трудового договора со спортсменом

Комментарий к статье 348.11

§ 1. Общие основания прекращения трудового договора предусмотрены ст. 77, 81 и 83 ТК. Они применимы и к спортсмену. Пунктом 14 ч. 1 ст. 81 ТК предусмотрено, что трудовой договор может быть расторгнут работодателем "в других случаях, установленных настоящим Кодексом и иными федеральными законами".

§ 2. Статья 348.11 ТК предусматривает дополнительные основания для расторжения трудового договора со спортсменом:

1) в связи со спортивной дисквалификацией на срок шесть и более месяцев;

2) в зависимости от использования спортсменом, в том числе одно кратного, допинговых средств и (или) методов.

§ 3. Под спортивной дисквалификацией спортсмена Федеральный закон "О физической культуре и спорте в Российской Федерации" (ст. 2) понимает отстранение спортсмена от участия в спортивных соревнованиях, которое осуществляется общероссийской спортивной федерацией, за нарушение правил вида спорта, положений (регламентов) спортивных соревнований, за использование запрещенных в спорте средств (допинга) и (или) методов (далее - допинговые средства и (или) методы), нарушение норм, утвержденных международными спортивными организациями, и норм, утвержденных общероссийскими спортивными федерациями.

Вопросы дисквалификации спортсменов в связи с применением допинга регулируются Приказом Госкомспорта РФ от 20 октября 2003 г. N 837 "Об организации и проведении антидопингового контроля в области физической культуры и спорта в Российской Федерации".

В некоторых видах спорта приняты соответствующие дисциплинарные регламенты, конкретизирующие случаи применения дисквалификации к спортсменам.

Так, согласно Дисциплинарному регламенту Российского футбольного союза (РФС) дисквалификация налагается на матчи и определяется на сроки. Если не оговаривается иное, она не может превышать 24 матчей или 2 лет. Пожизненная дисквалификация может применяться только при рецидиве применения допинга. Эта норма корреспондируется со Всемирным антидопинговым кодексом.

Характер этого вида санкций заключается в ограничении и лишении спортсмена субъективных прав и обязанностей, включая не только право на участие в соревнованиях, но и право на подготовку к ним.

§ 4. Следующее самостоятельное основание для расторжения трудового договора со спортсменом - это применение работником допинга.

Допинг противоречит духу спорта, подрывает доверие к нему общества и подвергает опасности здоровье спортсменов.

Всемирный антидопинговый кодекс был единогласно принят в Копенгагене в 2003 г. на Всемирной конференции по борьбе с допингом в спорте. Антидопинговые правила Всемирного антидопингового агентства (ВАДА) являются обязательными к выполнению всеми спортсменами мира.

Согласно этому документу каждый спортсмен, уличенный в применении запрещенных препаратов, вне зависимости от обстоятельств приговаривается к двухлетней дисквалификации. При повторном применении может быть назначена пожизненная дисквалификация.

Российская Федерация принимает участие в деятельности ВАДА, создано независимое Российское антидопинговое агентство, при Олимпийском комитете России работает антидопинговая инспекция.

В соответствии со ст. 24 Федерального закона "О физической культуре и спорте в Российской Федерации" спортсмены обязаны не использовать допинговые средства и (или) методы, в установленном порядке соблюдать прохождение обязательного допингового контроля.

Каждый год ВАДА публикует новую версию запрещенного списка. Запрещенный список - это международный стандарт, определяющий, какие субстанции и методы запрещены в спорте. В списке также указаны вещества, которые запрещены к применению для отдельных видов спорта.

Санкции за нарушение антидопинговых правил варьируются от предупреждения до пожизненной дисквалификации. Во время соревновательного тестирования происходит автоматическое аннулирование результатов соревнований, на которых было зафиксировано нарушение антидопинговых правил, кроме того, спортсмена лишают медалей и призов.

Поэтому при использовании спортсменом, в том числе однократном, допинговых средств и (или) методов работодатель вправе расторгнуть с ним трудовой договор.

Статья 348.12. Особенности расторжения трудового договора со спортсменом, с тренером

Комментарий к статье 348.12

§ 1. Общие правила расторжения трудового договора по инициативе работника содержатся в ст. 80 ТК. Однако для спортсменов и тренеров установлен более продолжительный срок предупреждения о предстоящем расторжении трудового договора по собственному желанию: работник должен предупредить работодателя в письменной форме не позднее чем за один месяц.

Это правило не применяется, если трудовой договор заключен на срок менее четырех месяцев.

§ 2. Учитывая то, что инициатором увольнения является работник, ему принадлежит право до истечения срока предупреждения отозвать свое заявление. Увольнение в этом случае не производится. Однако отзыв заявления не допускается, если на его место приглашен в письменной форме другой работник, которому в соответствии с ТК и иными федеральными законами не может быть отказано в заключении трудового договора. Так, в соответствии с ч. 3 ст. 64 ТК помимо приглашенных работников в порядке перевода запрещается отказывать в заключении трудового договора женщинам по мотивам, связанным с беременностью или наличием детей.

§ 3. По истечении срока предупреждения (он начинает течь на следующий день после получения работодателем заявления и исчисляется по календарю) об увольнении работник вправе прекратить работу, а работодатель обязан выдать ему трудовую книжку, другие документы, связанные с работой, по письменному заявлению работника и произвести с ним окончательный расчет. Если последний день срока предупреждения приходится на нерабочий день, днем увольнения будет следующий за этим днем рабочий день.

§ 4. В целях компенсации расходов работодателя по обучению спортсмена в трудовом договоре со спортсменом может быть предусмотрено условие об обязанности работника произвести в пользу работодателя денежную выплату.

Можно утверждать, что комментируемая статья устанавливает самостоятельный случай полной материальной ответственности спортсменов, что вполне согласуется с п. 1 ст. 243 ТК. Аналогичная норма по возмещению затрат работодателя содержится в ст. 249 ТК. Вместе с тем ст. 348.12 устанавливает определенные особенности.

Денежная выплата в пользу работодателя со стороны спортсмена допускается при соблюдении следующих условий:

- при расторжении договора без уважительных причин со стороны спортсмена;
- при дисциплинарных взысканиях.

§ 5. Что является уважительными причинами, ТК не раскрывает. Полагаем, что в данном случае можно по аналогии применить ст. 80 ТК, которая к уважительным причинам относит зачисление в образовательное учреждение, выход на пенсию, а также случаи установленного нарушения работодателем трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, локальных нормативных актов, условий коллективного договора, соглашения или трудового договора.

§ 6. Из числа оснований увольнения по инициативе работодателя к дисциплинарным взысканиям должны быть отнесены только те, которые обусловлены неисполнением или ненадлежащим исполнением работником по его вине трудовых обязанностей (см. комментарий к ст. 192 ТК).

§ 7. Размер денежной выплаты определяется трудовым договором.

§ 8. Спортсмен обязан произвести в пользу работодателя денежную выплату в двухмесячный срок со дня расторжения трудового договора, если иное не предусмотрено трудовым договором.

Глава 55. ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА ДРУГИХ КАТЕГОРИЙ РАБОТНИКОВ

Статья 349. Регулирование труда лиц, работающих в организациях Вооруженных Сил Российской Федерации и федеральных органах исполнительной власти, в которых законодательством Российской Федерации предусмотрена военная служба, а также работников, проходящих заменяющую военную службу альтернативную гражданскую службу

Комментарий к статье 349

§ 1. В ч. 1 ст. 349 внесено уточнение, касающееся упоминания видов нормативных правовых актов, регламентирующих трудовые отношения в организациях Вооруженных Сил РФ, федеральных органах исполнительной власти, в которых предусмотрена военная служба, и при прохождении альтернативной гражданской службы.

Новая редакция этой части ст. 349 предусматривает, что на работников таких организаций и проходящих альтернативную гражданскую службу распространяются трудовое законодательство и иные акты, содержащие нормы трудового права, с особенностями, установленными Кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Отсюда можно сделать два вывода. Первый состоит в том, что отношения по труду названных в ст. 349 лиц являются трудовыми отношениями и регулируются трудовым правом. Второй - в том, что нормы об особенностях регулирования трудовых отношений этих работников могут устанавливаться только актами федерального уровня.

§ 2. Статья 349 на уровне Трудового кодекса поставила вопрос о регулировании трудовых отношений гражданского персонала воинских и военизированных формирований - Вооруженных Сил РФ, МВД РФ, МЧС РФ и др.

Распространение на таких работников трудового законодательства с соответствующими особенностями имеет принципиальное значение для регулирования трудовых отношений, в которых они состоят с весьма специфическими работодателями организациями Вооруженных Сил РФ и федеральных органов исполнительной власти, в которых предусмотрена военная служба.

§ 3. В связи с необходимостью проведения в жизнь положения Конституции РФ о возможности при определенных обстоятельствах замены прохождения военной службы альтернативной гражданской службой (ст. 59) ст. 349 ТК предусматривает основы правового регулирования отношений альтернативной гражданской службы.

Принципиальный характер имеет распространение на отношения альтернативной гражданской службы трудового законодательства с соответствующими особенностями.

§ 4. Статья 349 устанавливает, что особенности регулирования отношений упомянутых в ней работников должны предусматриваться федеральными актами. Однако по многим вопросам они пока не приняты.

Особые нормы, относящиеся к указанным в ст. 349 работникам, содержатся в отдельных подзаконных актах - постановлениях Правительства РФ, приказах федеральных исполнительных органов, где предусмотрена военная служба.

§ 5. Дополнительные льготы гражданскому персоналу Пограничной службы предоставляются в соответствии с Приказом Федеральной пограничной службы РФ от 20 марта 2002 г. N 171 (Бюллетень нормативных актов. 2002. N 15. С. 125).

§ 6. Приказом Министра обороны РФ от 18 апреля 1999 г. N 149 "Об упорядочении оплаты труда гражданского персонала центральных органов военного управления Вооруженных Сил Российской Федерации" утверждено Положение о порядке выплаты ежемесячных надбавок за особые условия государственной службы и сложность, напряженность, высокие достижения в труде и специальный режим работы гражданскому персоналу указанных органов (Бюллетень нормативных актов. 1999. N 27; 2002. N 40; 2003. N 4).

§ 7. Постановлением Правительства РФ от 15 января 2000 г. N 38 предусмотрены дополнительные гарантии и компенсации гражданскому персоналу федеральных органов исполнительной власти, привлеченному к выполнению задач по обеспечению правопорядка и общественной безопасности на территории субъектов Российской Федерации, расположенных в Северо-Кавказском регионе (СЗ РФ. 2000. N 4. Ст. 394; 2000. N 23. Ст. 2434; 2002. N 4. Ст. 321). Этим нормативным правовым актом установлено, что гражданскому персоналу федеральных органов исполнительной власти, привлеченному к выполнению указанных задач, начиная со 2 августа 1999 г.:

1) выплачиваются должностные оклады (тарифные ставки) в полуторакратном размере;

2) выплачиваются суточные по установленным нормам с применением коэффициента 1,1;

3) предоставляется дополнительный оплачиваемый отпуск продолжительностью 2 календарных дня за каждый полный месяц указанной работы, но не более 14 календарных дней;

4) сохраняется выплата процентных надбавок к заработной плате, установленных за работу в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

Предусмотренные Постановлением Правительства РФ от 15 января 2000 г. гарантии и компенсации распространены на гражданский персонал федеральных органов исполнительной власти, в которых законом предусмотрена военная служба, а также органов внутренних дел и уголовно-исполнительной системы (см. Постановление Правительства РФ от 31 мая 2000 г. N 424 // СЗ РФ. 2000. N 23. Ст. 2434).

§ 8. Инструкция о присвоении квалификационных категорий сотрудникам учреждений уголовно-исполнительной системы Министерства юстиции РФ утверждена Приказом Министерства юстиции РФ от 9 апреля 2002 г. N 95, с изменениями от 21 июня 2002 г. N 171 (Бюллетень нормативных актов. 2002. N 18, 29).

§ 9. Меры по социальной защите гражданского персонала Министерства РФ по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий предусмотрены Приказом этого Министерства от 20 ноября 2000 г. N 573, с изменениями и дополнениями от 26 марта 2002 г. N 136 (Бюллетень нормативных актов. 2001. N 3; 2002. N 19. С. 61).

§ 10. Указом Президента РФ от 7 сентября 1992 г. N 1056 предусмотрен порядок увольнения работников при передислокации воинских частей и выплаты им пособий и компенсаций (САПП РФ. 1992. N 11. Ст. 827; СЗ РФ. 1995. N 32. Ст. 3292; 2003. N 47. Ст. 4520).

При передислокации воинских частей в другую местность командирам воинских частей предоставлено право увольнения работников (в том числе беременных женщин и женщин, имеющих детей) в порядке, установленном для лиц, увольняемых в связи с ликвидацией организации. Работникам, увольняемым по этой причине, средняя заработная плата за второй и третий месяцы со дня увольнения выплачивается одновременно с выплатой выходного пособия.

§ 11. С 1 января 2004 г. вступил в силу Федеральный закон N 113-ФЗ "Об альтернативной гражданской службе", принятый Государственной Думой 28 июня 2002 г., одобренный Советом Федерации 10 июля 2002 г. и подписанный Президентом РФ 25 июля 2002 г. Федеральным законом от 22 августа 2004 г. N 122-ФЗ его редакция изменена (СЗ РФ. 2002. N 30. Ст. 3030; 2004. N 35. Ст. 3607; 2006. N 1. Ст. 22). Он регулирует отношения, связанные с реализацией гражданами РФ (далее - граждане) конституционного права на замену военной службы по призыву альтернативной гражданской службой, конкретизирует это право, определяет понятие альтернативной гражданской службы как особый вид трудовой деятельности в интересах общества и государства, осуществляемой гражданами взамен военной службы по призыву (п. 1 ст. 1).

Федеральный закон от 25 июля 2002 г. определяет:

место прохождения гражданами альтернативной гражданской службы (ст. 4);

ее срок (ст. 5);

организацию (ст. 6);

финансирование мероприятий, связанных с организацией альтернативной гражданской службой (ст. 8);

порядок и организацию направления граждан на альтернативную гражданскую службу (ст. 10 - 14);

порядок разрешения споров, связанных с направлением граждан на альтернативную гражданскую службу (ст. 15);

порядок прохождения этой службы (ст. 16);

права, обязанности и ответственность проходящих ее граждан (ст. 17 - 22);

основания и порядок увольнения с альтернативной гражданской службы (ст. 23);

ответственность должностных лиц за нарушение данного Закона (ст. 7).

1. На альтернативную гражданскую службу направляются граждане мужского пола в возрасте от 18 до 27 лет, которые не пребывают в запасе и имеют право на замену военной службы по призыву альтернативной гражданской службой, лично подали заявление в военный комиссариат о желании заменить военную службу по призыву альтернативной гражданской службой и в отношении которых в соответствии с Федеральным законом от 25 июля 2002 г. призывной комиссией, создание которой регулируется Федеральным законом от 28 марта 1998 г. N 53-ФЗ "О воинской обязанности и военной службе", принято соответствующее решение (см. п. 1 ст. 3 названного Закона).

2. При определении вида работы, профессии, должности, на которых может быть занят гражданин, направляемый на альтернативную гражданскую службу, и место прохождения этой службы учитывается образование, специальность, квалификация, опыт предыдущей работы, состояние здоровья, семейное положение гражданина, а также потребность организаций в трудовых ресурсах (п. 5 ст. 4 того же Закона).

3. Трудовая деятельность граждан, проходящих альтернативную гражданскую службу, не должна препятствовать трудоустройству других лиц, а также служить основанием для перевода на другое место работы лиц, выполняющих работу по трудовому договору, или для их увольнения (п. 6 той же статьи).

4. Срок альтернативной гражданской службы превышает установленный Федеральным законом "О воинской обязанности и военной службе" срок военной службы по призыву и составляет 42 месяца, а для граждан из числа окончивших государственные, муниципальные или имеющие государственную аккредитацию по соответствующим направлениям подготовки (специальностям) негосударственные образовательные учреждения высшего профессионального образования - 21 месяц (п. 1 ст. 5).

Срок альтернативной гражданской службы для граждан, проходящих данную службу в организациях Вооруженных Сил РФ, других войск и воинских формирований и органов, составляет 36 месяцев, а для граждан, окончивших государственные, муниципальные или имеющие государственную аккредитацию по соответствующим направлениям подготовки (специальностям) негосударственные образовательные учреждения высшего профессионального образования - 18 месяцев (п. 2 ст. 5 того же Закона).

Началом альтернативной гражданской службы гражданина считается день его убытия к месту прохождения альтернативной гражданской службы, указанный в предписании военного комиссариата (п. 3 той же статьи).

Окончанием альтернативной гражданской службы гражданина считается день прекращения работодателем срочного трудового договора с гражданином при его увольнении с альтернативной гражданской службы. При этом срочный трудовой договор с гражданином, проходящим альтернативную гражданскую службу, должен быть прекращен работодателем в день истечения срока его альтернативной службы (ст. 4 той же статьи).

В срок альтернативной гражданской службы не засчитываются:

прогулы (отсутствие на рабочем месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня);

время нахождения в дополнительных отпусках, предоставляемых работодателем гражданам, обучающимся в образовательных учреждениях;

время отбывания уголовного или административного наказания в виде ареста;

появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения (п. 5 той же статьи).

5. В организации альтернативной гражданской службы участвуют федеральные органы исполнительной власти, определяемые Президентом РФ и Правительством РФ в соответствии со своими полномочиями, органы исполнительной власти субъектов РФ, которым подведомственны организации, где предусмотрено прохождение альтернативной гражданской службы, а также эти организации (п. 2, ч. 1 п. 4 ст. 6 комментируемого Закона).

6. Организации, где предусмотрено прохождение альтернативной гражданской службы:

представляют в соответствующий федеральный орган исполнительной власти или в орган исполнительной власти субъекта РФ предложения по перечням видов работ, профессий,

должностей, на которых могут быть заняты граждане, проходящие альтернативную гражданскую службу;

заключают срочные трудовые договоры с гражданами, направленными для прохождения альтернативной гражданской службы, и прекращают с ними срочные трудовые договоры;

организуют при необходимости профессиональное обучение граждан, направленных для прохождения альтернативной гражданской службы;

контролируют исполнение гражданами, проходящими альтернативную гражданскую службу, трудовых обязанностей; в случае уклонения граждан от альтернативной гражданской службы принимают меры по привлечению их к ответственности в соответствии с законодательством РФ;

обеспечивают в пределах своей компетенции соблюдение Федерального закона от 25 июля 2002 г., осуществляют меры по реализации прав граждан, проходящих альтернативную гражданскую службу, и их социальную защиту (абз. 4 п. 4 ст. 6).

7. Должностные лица организаций, препятствующие исполнению гражданами обязанностей альтернативной гражданской службы или не исполняющие обязанности, связанные с организацией альтернативной гражданской службы, установленные законодательными и иными нормативными правовыми актами РФ, привлекаются к ответственности, предусмотренной законодательством РФ (см. ст. 7).

8. Граждане вправе подать заявление о замене военной службы по призыву альтернативной гражданской службой в военный комиссариат, где они состоят на воинском учете, в сроки, определенные Федеральным законом от 25 июля 2002 г. В заявлении гражданин указывает причины и обстоятельство, побудившее его ходатайствовать об этом, т.е. свое желание заменить военную службу по призыву альтернативной гражданской службой обосновать тем, что несение военной службы противоречит его убеждениям или вероисповеданию (пп. 1 и 2 ст. 11).

9. Решение о направлении гражданина на альтернативную гражданскую службу принимается призывной комиссией в соответствии с заключением о замене военной службы по призыву альтернативной гражданской службой при отсутствии оснований для освобождения или отсрочки от призыва на военную службу (ч. 1 п. 3 ст. 13 Закона).

Решение о направлении гражданина на альтернативную гражданскую службу может быть принято только после достижения им возраста 18 лет (ч. 2 п. 3 той же статьи).

10. Гражданин, направленный на альтернативную гражданскую службу, является в военный комиссариат в срок, установленный в повестке военного комиссариата, и получает под расписку предписание для убытия к месту прохождения альтернативной гражданской службы (ч. 2 ст. 14 Закона).

Гражданин обязан явиться к месту прохождения альтернативной гражданской службы в указанные в предписании сроки (ч. 2 той же статьи).

11. Решение призывной комиссии об отказе в замене военной службы по призыву альтернативной гражданской службой может быть обжаловано гражданином в суд в порядке, установленном законодательством РФ (ч. 1 ст. 15).

В случае обжалования гражданином указанного решения его выполнение приостанавливается до вступления в законную силу решения суда (ч. 2 той же статьи).

12. Работодатель, к которому гражданин прибыл из военного комиссариата для прохождения альтернативной гражданской службы, обязан заключить с ним срочный трудовой договор на период прохождения альтернативной гражданской службы в этой организации и в трехдневный срок уведомить об этом военный комиссариат, который направил гражданина на альтернативную гражданскую службу, а также федеральный орган исполнительной власти или орган исполнительной власти субъекта РФ, которому подведомственна организация (п. 2 ст. 16 комментируемого Закона).

13. Перевод гражданина, проходящего альтернативную гражданскую службу, из одной организации в другую осуществляется по основаниям и в порядке, которые определяются положением о порядке прохождения альтернативной гражданской службы (п. 3 той же статьи).

14. Граждане, проходящие альтернативную гражданскую службу, обладают правами и свободами человека и гражданина с некоторыми ограничениями, установленными федеральными конституционными законами, Федеральным законом от 25 июля 2002 г. и другими федеральными законами.

В частности, гражданину, проходящему альтернативную гражданскую службу, предоставляются отпуска в порядке, установленном Трудовым кодексом РФ. Продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска и отпуска без сохранения заработной платы увеличивается на количество календарных дней, необходимых для проезда к месту использования отпуска и обратно (пп. 1 и 2 ст. 17).

15. Гражданам, проходящим альтернативную гражданскую службу, предоставляются социальные гарантии и компенсации, связанные с особым характером их трудовой деятельности (ч. 2 п. 1 ст. 19).

16. Время прохождения гражданами альтернативной гражданской службы засчитывается в общий и непрерывный трудовой стаж и в стаж работы по специальности (ч. 1 п. 2 ст. 19).

Время прохождения гражданами альтернативной гражданской службы в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также в районах и местностях, где установлены коэффициенты и процентные надбавки к заработной плате, засчитываются в стаж работы в этих районах и местностях (ч. 2 того же пункта).

Время прохождения гражданами альтернативной гражданской службы на должностях и по профессиям, которые связаны с выполнением тяжелых работ и работ с вредными и (или) опасными условиями труда, засчитывается в стаж, дающий право на социальные гарантии и компенсации в порядке, установленном законодательством РФ (ч. 3 того же пункта).

17. За гражданином, работавшим до направления на альтернативную гражданскую службу в государственной или муниципальной организации, в течение трех месяцев после его увольнения с альтернативной гражданской службы сохраняется право поступления на работу в ту же организацию и на ту же должность, а при ее отсутствии - на другую равноценную работу (должность) в той же или, с согласия работника, другой организации (п. 4 ст. 19).

18. Граждане, проходящие альтернативную гражданскую службу, имеют право на:

обучение в нерабочее время в образовательных учреждениях по заочной или очно-заочной (вечерней) форме обучения с предоставлением социальных гарантий и компенсаций, предусмотренных Трудовым кодексом для лиц, совмещающих работу с обучением. При этом им не может быть установлена (установлено) сокращенная рабочая неделя (сокращенное рабочее время) (см. п. 6 той же статьи);

охрану здоровья (ч. 1 п. 7 той же статьи);

медицинскую помощь в учреждениях государственной или муниципальной системы здравоохранения по месту прохождения альтернативной гражданской службы (ч. 2 того же пункта);

бесплатный проезд железнодорожным, воздушным, водным и автомобильным (за исключением такси) транспортом к месту прохождения альтернативной гражданской службы, в связи с переводом на новое место альтернативной гражданской службы, к месту жительства при использовании ежегодного оплачиваемого отпуска и обратно (один раз в год), к месту жительства при увольнении с альтернативной гражданской службы (ч. 1 п. 8 той же статьи). При этом расходы компенсируются за счет средств федерального бюджета в порядке, определяемом Правительством РФ, за исключением расходов на проезд к месту жительства при использовании ежегодного оплачиваемого отпуска и обратно, которые компенсируются за счет средств работодателя также в порядке, определяемом Правительством РФ (см. ч. 2 и 3 того же пункта). Правила компенсации указанных расходов за счет средств федерального бюджета и средств работодателя утверждены Постановлением Правительства РФ от 5 октября 2004 г. N 518 (СЗ РФ. 2004. N 41. Ст. 4047).

19. Продолжительность рабочего времени граждан, проходящих альтернативную гражданскую службу, а также правила охраны труда, техники безопасности и производственной санитарии устанавливаются в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права (ч. 1 п. 1 ст. 20 того же Закона).

Исполнение гражданином, проходящим альтернативную гражданскую службу, трудовых обязанностей при участии в мероприятиях, перечень которых определяется руководителем соответствующего федерального органа исполнительной власти либо руководителем органа исполнительной власти субъекта РФ, которому подведомственна организация, где гражданин проходит альтернативную гражданскую службу, при необходимости проводится без ограничения общей продолжительности еженедельного рабочего времени. Порядок и условия предоставления отдыха, компенсирующего гражданину участие в этих мероприятиях, определяется положением о порядке прохождения альтернативной гражданской службы (ч. 2 того же пункта).

20. Оплата труда гражданина, проходящего альтернативную гражданскую службу, производится организацией в соответствии с действующей в организации системой оплаты труда (п. 2 ст. 20).

21. Обеспечение специальной одеждой, специальной обувью, другими средствами индивидуальной защиты и иное материальное обеспечение граждан, проходящих альтернативную гражданскую службу, осуществляется организациями в порядке, по нормам и в сроки, которые установлены законодательством РФ для соответствующего вида работ (п. 4 той же статьи).

22. Граждане, проходящие альтернативную гражданскую службу, подлежат обязательному государственному социальному страхованию, а также государственному пенсионному обеспечению по инвалидности в соответствии с законодательством РФ (п. 5 той же статьи).

23. Граждане, проходящие альтернативную гражданскую службу, обязаны:

соблюдать Конституцию РФ, федеральные конституционные законы и другие федеральные законы, выполнять требования, установленные Федеральным законом от 25 июля 2002 г. с

последующими изменениями, положением о порядке прохождения альтернативной гражданской службы, локальными нормативными актами организаций;

соблюдать дисциплину труда, добросовестно исполнять трудовые обязанности, возложенные на них срочным трудовым договором (п. 1 ст. 21).

Граждане, проходящие альтернативную гражданскую службу, не вправе:

отказываться от заключения срочного трудового договора, а также от выполнения трудовых обязанностей, возложенных на них срочным трудовым договором;

занимать руководящие должности;

участвовать в забастовках и иных формах приостановления деятельности организации;

совмещать альтернативную гражданскую службу с работой в иных организациях;

заниматься предпринимательской деятельностью лично или через доверенных лиц, а также оказывать содействие физическим и юридическим лицам в их предпринимательской деятельности, получать за это вознаграждение и пользоваться социальными гарантиями;

покидать населенный пункт, в котором расположена организация, где они проходят альтернативную гражданскую службу без согласования с представителем работодателя;

прекращать (расторгать) срочный трудовой договор по своей инициативе;

оставлять рабочее место и покидать организацию, где они проходят альтернативную гражданскую службу, в период рабочего времени, установленного правилами внутреннего трудового распорядка и графиками сменности (п. 2 той же статьи).

24. Граждане, проходящие альтернативную гражданскую службу, несут дисциплинарную, административную, материальную, гражданско-правовую и уголовную ответственность в соответствии с законодательством РФ с учетом особенностей, связанных с прохождением альтернативной гражданской службы (ст. 22).

25. Порядок увольнения гражданина с альтернативной гражданской службы определяется Федеральным законом от 25 июля 2002 г. N 113-ФЗ и Положением о порядке прохождения альтернативой гражданской службы (п. 3 ст. 23), утвержденным Постановлением Правительства РФ от 28 мая 2004 г. N 256 (СЗ РФ. 2004. N 23. Ст. 2309; Бюллетень нормативных актов. 2004. N 6. С. 52).

Решение об увольнении гражданина с альтернативной гражданской службы принимается должностными лицами, определяемыми руководством федерального органа исполнительной власти или руководством органа исполнительной власти субъекта РФ, которому подведомственна организация, где гражданин проходит альтернативную гражданскую службу (ч. 1 п. 4 ст. 23 комментируемого Закона).

Решение должностного лица соответствующего федерального органа исполнительной власти либо должностного лица органа исполнительной власти субъекта РФ является основанием для прекращения работодателем срочного трудового договора с гражданином, проходящим альтернативную гражданскую службу. Работодатель производит соответствующую запись в трудовой книжке гражданина о причинах прекращения срочного трудового договора (ч. 2 того же пункта). Причиной расторжения срочного трудового договора в данном случае следует признать истечение его срока в связи с увольнением гражданина с альтернативной гражданской службы со ссылкой на ст. 79 ТК РФ и п. 2 ст. 23 Федерального закона "Об альтернативной гражданской службе".

§ 12. Трудовой договор с лицом, проходящим альтернативную гражданскую службу, расторгается до истечения его срока по основаниям, предусмотренным п. 1 ст. 23 Федерального закона от 25 июля 2002 г.:

в связи с признанием его военно-врачебной комиссией не годным к военной службе или ограниченно годным к военной службе;

в связи с осуществлением им полномочий члена Совета Федерации Федерального Собрания РФ, а также в связи с избранием его депутатом Государственной Думы Федерального Собрания РФ, депутатом законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ, высшим должностным лицом субъекта РФ (руководителем высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ), депутатом представительного органа местного самоуправления, главой муниципального образования и осуществлением этих полномочий на постоянной основе;

в связи с вступлением в силу приговора суда о назначении гражданину наказания в виде лишения свободы.

При прекращении срочного трудового договора работодатель обязан выдать гражданину в день увольнения (последний день работы) трудовую книжку (ч. 3 того же пункта).

Работодатель после прекращения срочного трудового договора с гражданином, проходящим альтернативную гражданскую службу, обязан в течение трех рабочих дней уведомить об этом федеральный орган исполнительной власти или орган исполнительной власти субъекта РФ, которому подведомственна организация (ч. 5 ст. 23 Федерального закона от 25 июля 2002 г.).

Организации альтернативной гражданской службы посвящены Указ Президента РФ от 21 июля 2003 г. N 793 (СЗ РФ. 2003. N 30. Ст. 3044; 2004. N 34. Ст. 3538) и Постановление Правительства РФ от 11 декабря 2003 г. N 750 (СЗ РФ. 2003. N 51. Ст. 4984; 2005. N 32. Ст. 3302).

§ 13. Правила представления федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов РФ предложений, связанных с организацией альтернативной гражданской службы, а также принятия специально уполномоченным федеральным органом исполнительной власти решений по вопросам участия указанных органов в организации альтернативной службы утверждены Постановлением Правительства РФ от 11 декабря 2003 г. N 750 "Об организации альтернативной гражданской службы" (СЗ РФ. 2003. N 51. Ст. 4984; 2005. N 32. Ст. 3302).

Форма представления федеральным органам исполнительной власти и органам исполнительной власти субъектов РФ предложений по организации альтернативной гражданской службы утверждена Постановлением Минтруда РФ от 31 декабря 2003 г. N 93 (Бюллетень Минтруда РФ. 2004. N 1. С. 58).

Перечень видов работ, профессий, должностей, по которым могут быть заняты граждане, проходящие альтернативную гражданскую службу, утвержден Приказом Минздравсоцразвития РФ от 23 марта 2005 г. N 231 (БТиСЗ. 2005. N 4. С. 19).

§ 14. Об удостоверении и учетной карте гражданина, проходящего альтернативную гражданскую службу, см. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 19 октября 2004 г. N 167 (БТиСЗ. 2005. N 3. С. 113). Форма отпускного билета гражданина, проходящего альтернативную гражданскую службу, и форма предписания на убытие к месту прохождения альтернативной гражданской службы утверждены Приказом Минздравсоцразвития РФ от 7 апреля 2005 г. N 261 (БТиСЗ. 2005. N 5. С. 73).

Статья 350. Некоторые особенности регулирования труда медицинских работников

Комментарий к статье 350

§ 1. В ч. 2 ст. 350 уточнено наименование объединения работодателей. Для участия в решении вопроса, указанного в этой части, объединению работодателей необходимо быть общероссийским с целью паритетности с общероссийским профсоюзом, который также участвует в решении этого вопроса.

§ 2. Статья 350 устанавливает лишь некоторые особенности регулирования труда медицинских работников:

1) сокращенную продолжительность рабочего времени;

2) порядок определения продолжительности работ по совместительству медицинских работников организаций здравоохранения, проживающих и работающих в сельской местности и в поселках городского типа.

Эта статья дополнена частью третьей, предусматривающей возможность предоставления дополнительных ежегодных оплачиваемых отпусков отдельным категориям медицинских работников.

§ 3. Правам и социальной защите медицинских и фармацевтических работников посвящен раздел X Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. N 5487-1, с последующими изменениями (Ведомости РФ. 1993. N 33. Ст. 1318).

Основами регламентируются условия, при соблюдении которых работник имеет право на занятие медицинской и фармацевтической деятельностью в РФ. Право на занятие медицинской и фармацевтической деятельностью имеют лица, получившие высшее или среднее медицинское и фармацевтическое образование в РФ, имеющие диплом и специальное звание, а на занятие определенными видами деятельности, перечень которых устанавливается федеральным органом исполнительной власти в области здравоохранения, - также сертификат специалиста и лицензию (см. ч. 1 ст. 54 Основ).

Лица, не имеющие законченного высшего специального образования, могут быть допущены к занятию медицинской или фармацевтической деятельностью в должностях работников со средним медицинским образованием в порядке, устанавливаемом тем же федеральным органом (ч. 4 ст. 54 Основ).

Врачи или провизоры, не работавшие по своей специальности более 5 лет, могут быть допущены к практической или фармацевтической деятельности после прохождения переподготовки в соответствующих учебных заведениях или на основании проверочного испытания, проводимого комиссией профессиональных медицинских и фармацевтических ассоциаций (ч. 5 ст. 54 Основ).

Лица, получившие медицинскую и фармацевтическую подготовку в иностранных государствах, допускаются к медицинской или фармацевтической деятельности после экзаменов в соответствующих учебных заведениях РФ, как правило, в порядке, устанавливаемом

Правительством РФ (см. ч. 7 ст. 54 Основ). Положение о порядке допуска к медицинской и фармацевтической деятельности в Российской Федерации лиц, получивших медицинскую и фармацевтическую подготовку в иностранных государствах, утверждено Постановлением Правительства РФ от 7 февраля 1995 г. N 119, с изменениями (СЗ РФ. 1995. N 7. Ст. 548; 2005. N 7. Ст. 560).

§ 4. В обязанность медицинских работников входит сохранение врачебной тайны.

Не допускается разглашение сведений, составляющих врачебную тайну, лицами, которым они стали известны при обучении, исполнении профессиональных, служебных и иных обязанностей (ч. 2 ст. 61 Основ). Исключение составляют случаи, установленные ч. 3 и 4 этой же статьи.

§ 5. Основами законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан предусмотрена социальная и правовая защита медицинских и фармацевтических работников (см. ст. 63 ТК).

Медицинские и фармацевтические работники имеют право на:

1) обеспечение условий их деятельности в соответствии с условиями охраны труда;

2) работу по трудовому договору, в том числе за рубежом;

3) защиту своей профессиональной чести и достоинства;

4) получение квалификационных категорий в соответствии с достигнутым уровнем теоретической и практической подготовки;

5) совершенствование профессиональных знаний;

6) переподготовку за счет средств бюджетов всех уровней при невозможности выполнять профессиональные обязанности по состоянию здоровья, а также в случае высвобождения работника в связи с сокращением численности или штата, ликвидации предприятия, учреждения и организации;

7) страхование профессиональной ошибки, в результате которой причинен вред здоровью гражданина, не связанный с небрежным или халатным выполнением ими профессиональных обязанностей;

8) беспрепятственное и бесплатное использование средств связи, принадлежащих предприятиям, учреждениям, организациям или гражданам, а также любого имеющегося вида транспорта для перевозки гражданина в ближайшее лечебно-профилактическое учреждение в случаях, угрожающих его жизни.

В ст. 64 Основ предусмотрены и другие гарантии для медицинских и фармацевтических работников.

§ 6. Основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан решают вопросы оплаты труда и компенсаций медицинским и фармацевтическим работникам (см. ст. 64 ТК). В частности, устанавливается, что оплата труда этих работников производится в соответствии с их квалификацией, стажем и выполняемыми ими обязанностями. Соответствующие условия предусматриваются трудовым договором (естественно, на основе законодательства, соглашений и коллективного договора).

Медицинские и фармацевтические работники имеют право на выплату, компенсирующую тяжелую работу и работу во вредных условиях, предусмотренную трудовым законодательством.

Перечень категорий работников, имеющих право на повышение заработной платы, надбавки и доплаты к заработной плате, а также на другие виды компенсационных выплат, устанавливается Правительством РФ по согласованию с профсоюзами.

§ 7. Положение об оплате труда работников здравоохранения утверждено Приказом Минздрава РФ от 15 октября 1999 г. N 377, с последующими изменениями от 17 ноября 2000 г. N 401, 24 апреля 2003 г. N 160, 5 августа 2003 г. N 329, 8 сентября 2005 г. N 553 (Бюллетень нормативных актов. 2005. N 49). О надбавках за продолжительность непрерывной работы медицинским работникам, занимающим по совместительству штатные должности в организациях здравоохранения и социальной защиты населения, см. Постановление Правительства РФ от 28 февраля 1996 г. N 213 (СЗ РФ. 1996. N 10. Ст. 953).

О надбавках за продолжительный непрерывный стаж работы врачам, провизорам и другим работникам учреждений здравоохранения и социальной защиты населения см. Постановление Минтруда РФ от 8 октября 1992 г. N 18, с изменениями от 25 октября 2002 г. N 74 (Бюллетень Минтруда РФ. 1992. N 11, 12; 2002. N 11. С. 8).

§ 8. О надбавках работникам здравоохранения, работа которых связана с материалами, содержащими вирус иммунодефицита человека, за работу в опасных для здоровья условиях труда см. Постановление Правительства РФ от 3 апреля 1996 г. N 391, с изменениями (СЗ РФ. 1996. N 15. Ст. 1629). Эта надбавка установлена в размере 20% оклада (тарифной ставки), определенной на основании Единого тарифного справочника по оплате труда работников бюджетной сферы (для органов бюджетной сферы).

§ 9. О совершенствовании системы профессиональной подготовки медицинских и фармацевтических кадров см. Постановление Правительства РФ от 29 июля 1995 г. N 770 (СЗ РФ.

1995. N 32. Ст. 3311). Оно частично утратило силу - см. Постановление Правительства РФ от 5 апреля 1999 г. N 374 (СЗ РФ. 1999. N 15. Ст. 1824).

Положение о клинической ординатуре утверждено Приказом Минздрава РФ от 17 февраля 1993 г. N 23 (Бюллетень нормативных актов. 1993. N 6. С. 50).

§ 10. Продолжительность рабочего времени медицинских работников в зависимости от занимаемой ими должности и (или) специальности определена Постановлением Правительства РФ от 14 февраля 2003 г. N 101, с изменениями (СЗ РФ. 2003. N 8. Ст. 757; 2005. N 7. Ст. 560).

Отдельные профессии медицинских работников и виды выполняемых ими работ указаны в Списке производств, цехов, профессий и должностей, работа в которых дает право на дополнительный отпуск и сокращенный рабочий день, утвержденном Постановлением Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 25 октября 1974 г. N 298/П-22, с последующими изменениями и дополнениями (М.: Экономика, 1977).

Дополнительный отпуск за работу с вредными условиями труда продолжительностью 30 рабочих дней установлен психологам и физиологам, непосредственно и полный рабочий день работающим с психически больными, врачам - руководителям (с ненормированным рабочим днем) психиатрических (психоневрологических), нейрохирургических, наркологических лечебно-профилактических учреждений, отделений, палат и кабинетов, домов инвалидов (отделений) для психических больных и их заместителям, а также главным психиатрам органов здравоохранения, непосредственно участвующим в оказании психиатрической помощи (см. Постановление Минтруда РФ от 8 июля 1993 г. // Бюллетень Минтруда РФ. 1993. N 6).

О сокращенной продолжительности рабочего времени и увеличении продолжительности отпусков работникам организаций здравоохранения, осуществляющим диагностику и лечение ВИЧ-инфицированных, и работникам организаций, работа которых связана с материалами, содержащими вирус иммунодефицита человека, см. Постановление Минтруда РФ от 8 августа 1996 г. N 50 (Бюллетень нормативных актов. 1996. N 6). Для них предусмотрена 36-часовая рабочая неделя и ежегодный оплачиваемый отпуск продолжительностью 36 рабочих дней (с учетом ежегодного дополнительного отпуска за работу в опасных для здоровья условиях труда).

Вопросы работы медиков, связанной с вирусом иммунодефицита человека, решаются и другими нормативными правовыми актами: см. Федеральный закон от 30 марта 1995 г. N 38-ФЗ "О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)", с последующими изменениями (СЗ РФ. 1995. N 14. Ст. 1212; 2000. N 33. Ст. 3348; 2004. N 35. Ст. 3607); Постановление Правительства РФ от 4 сентября 1995 г. N 877 "Об утверждении Перечня работников отдельных профессий, производств, предприятий, учреждений и организаций, которые проходят обязательное медицинское освидетельствование для выявления ВИЧ-инфекции при проведении обязательных предварительных при поступлении на работу и периодических медицинских осмотров" (СЗ РФ. 1995. N 37. Ст. 3624); Постановление Правительства РФ от 3 апреля 1996 г. N 391 "О порядке предоставления льгот работникам, подвергающимся риску заражения вирусом иммунодефицита человека при исполнении своих служебных обязанностей" (СЗ РФ. 1996. N 15. Ст. 1629).

В соответствии со ст. 22 Федерального закона от 30 марта 1995 г. N 38-ФЗ, в редакции от 22 августа 2004 г.:

1. Работники предприятий, учреждений и организаций государственной системы здравоохранения, осуществляющие диагностику и лечение ВИЧ-инфицированных, а также лица, работа которых связана с материалами, содержащими вирус иммунодефицита человека, имеют право на сокращенную продолжительность рабочего времени, дополнительный отпуск за работу в особо опасных для здоровья и тяжелых условиях труда в соответствии с законодательством РФ.

Порядок предоставления указанных гарантий и установления размера надбавок к должностным окладам за работу в особо опасных для здоровья и тяжелых условиях труда работникам учреждений здравоохранения субъектов РФ определяется органами исполнительной сласти субъектов РФ.

2. Работники предприятий, учреждений и организаций государственной системы здравоохранения, осуществляющие диагностику и лечение ВИЧ-инфицированных, а также лица, работа которых связана в материалами, содержащими вирус иммунодефицита человека, подлежат:

обязательному страхованию на случай причинения вреда их здоровью или смерти при исполнении служебных обязанностей в порядке, установленном законодательством РФ;

обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний в порядке, установленном законодательством РФ (СЗ РФ. 2004. N 35. Ст. 3607).

§ 11. Вопросы, связанные с совместительством медицинских работников, решаются на основе трудового законодательства с учетом особенностей, предусмотренных для этих работников. Так, Кодекс разрешает внутреннее и внешнее совместительство (см. ст. 98, 282 ТК).

Для медицинских работников выполнение различных видов работ в пределах одного учреждения здравоохранения не считается совместительством (см. Постановление Совета Министров РСФСР от 17 января 1991 г. N 27/СП РСФСР. 1991. N 10. Ст. 131). При этом оплата труда производится за фактически выполненную работу.

Особенности работы по совместительству медицинских работников предусмотрены Постановлением Минтруда РФ от 30 июня 2003 г. N 41 (Бюллетень Минтруда РФ. 2003. N 8. С. 48).

Продолжительность работы по совместительству в органах здравоохранения медицинских работников, проживающих и работающих в сельской местности и поселках городского типа, определена Постановлением Правительства РФ от 12 ноября 2002 г. N 813 (СЗ РФ. 2002. N 46. Ст. 4595). Она может составлять не более 8 ч в день и 39 ч в неделю.

§ 12. Врачам общей практики (семейным врачам) и медицинским сестрам врачей общей практики (семейных врачей) установлен ежегодный дополнительный оплачиваемый 3-дневный отпуск за непрерывную работу в этих должностях свыше 3 лет (см. Постановление Правительства РФ от 30 декабря 1998 г. N 1588 // СЗ РФ. 1999. N 2. Ст. 300).

При определении продолжительности непрерывной работы с этой целью засчитывается время непосредственно предшествующей непрерывной работы в должностях участковых врачей-терапевтов и участковых врачей-педиатров территориальных участков, медицинских сестер терапевтов и педиатров территориальных участков (см. там же).

§ 13. Перечень подлежащих обязательному страхованию должностей медицинских, фармацевтических и иных работников государственной и муниципальной систем здравоохранения, занятие которых связано с угрозой жизни и здоровью этих лиц, утвержден Постановлением Правительства РФ от 3 апреля 2006 г. N 191 (СЗ РФ. 2006. N 15. Ст. 1621).

Статья 351. Регулирование труда творческих работников средств массовой информации, организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иных лиц, участвующих в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений

Комментарий к статье 351

§ 1. Наименование ст. 351 дополнено работниками теле- и видеосъемочных коллективов, а также таким видом работ, как экспонирование произведений.

Соответственно расширен круг творческих работников, трудовые отношения которых могут регулироваться с особенностями на основании ст. 351 ТК.

§ 2. Текст ст. 351 отражает круг работников и виды работ, упомянутые в ее наименовании, и содержит перечень вопросов, которые в отношении этих работников могут быть решены с особенностями по сравнению с общими нормами трудового права.

В перечень таких вопросов включены:

1) особенности регулирования рабочего времени и времени отдыха, в том числе:

а) перерывов технологического и (или) организационного характера;

б) продолжительности ежедневной работы (смены);

в) работы в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни;

2) оплаты труда.

В связи с тем, что в ст. 351 на эти вопросы указано "в частности", приведенный в ней перечень не является исчерпывающим. Возможны и другие вопросы, решаемые в отношении творческих работников и профессиональных спортсменов иначе, чем других работников, на которых распространяются общие нормы трудового права.

§ 3. В комментируемой статье указывается также на то, что особенности регулирования труда творческих работников и профессиональных спортсменов в соответствии со ст. 252 Кодекса устанавливаются трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами.

Для правильного понимания возможностей органов, принимающих нормы об особенностях регулирования труда названных категорий работников и содержания этих норм, необходимо иметь в виду ст. 5, 6, 8, 371, 372 ТК. Подробнее об этом см. § 1 - 4 комментария к ст. 252.

§ 4. В комментируемой статье также предусмотрены вопросы, по которым особенности могут быть установлены трудовыми договорами. Это:

1) продолжительность ежедневной работы (смены) (ст. 94);

2) работа в ночное время (ст. 96);

3) работа в выходные и нерабочие праздничные дни (ст. 113);

4) оплата труда в выходные нерабочие праздничные дни (ст. 153);

5) оплата времени простоя (ст. 157);

6) направление в служебные командировки, привлечение к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие дни работников в возрасте до 18 лет (ст. 268).

В ст. 94, 96, 113, 153 и 157 содержится прямое упоминание о творческих работниках и профессиональных спортсменах, а ст. 268 специально посвящена этим категориям работников.

В соответствии с упомянутыми статьями указанные в них вопросы могут быть решены как в нормативном порядке (см. § 3), так и в трудовом договоре, т.е. путем индивидуального регулирования (см. § 5 комментария к ст. 252).

§ 5. Рекомендация ЮНЕСКО "О положении творческих работников" от 27 октября 1980 г. под творческим работником подразумевает любое лицо, которое создает или интерпретирует произведения искусства, участвуя таким образом в их создании, которое считает свою творческую деятельность неотъемлемой частью своей жизни, которое таким образом способствует развитию искусства и культуры и которое призвано и требует признания в качестве творческого работника независимо от того, связано оно или нет какими бы то ни было трудовыми отношениями и является оно или нет членом какой-либо ассоциации. Представляется, что Трудовой кодекс рассматривает творческих работников именно с учетом их трудовой связи с работодателем.

Упомянутая Рекомендация ЮНЕСКО предусматривает, что государства-члены должны в случае необходимости обеспечивать творческим работникам с помощью соответствующих законодательных мер свободу и право создавать профсоюзы и профессиональные организации по своему выбору, а также свободу присоединения к таким организациям, если они этого желают, и обеспечивать организациям, представляющим творческих работников, возможность участвовать в разработке политики в области культуры и занятости, включая профессиональную подготовку творческих работников, а также в определении условий труда творческих работников.

В Рекомендации ЮНЕСКО содержатся также положения об условиях занятости, труда и жизни творческих работников, их профессиональных и профсоюзных организациях.

§ 6. Комментируемая статья посвящена творческим работникам организаций различного профиля. Труд в каждой из перечисленных категорий работников имеет особенности и регулируется трудовым законодательством с учетом этих особенностей, что отражается в соответствующих федеральных законах и иных нормативных правовых актах.

О некоторых особенностях регулирования труда работников культуры см. Основы законодательства Российской Федерации о культуре (Ведомости РФ. 1992. N 46. Ст. 2615; СЗ РФ. 1999. N 26. Ст. 3172; 2004. N 35. Ст. 3607; 2006. N 1. Ст. 10).

§ 7. Кроме ст. 351 в ТК РФ содержатся нормы, касающиеся допустимости и порядка привлечения определенных категорий творческих работников к работе в выходные, нерабочие и праздничные дни (см. ч. 3 ст. 113), оплате их труда в эти дни (см. ч. 3 ст. 153), а также об условиях заключения трудового договора с лицами, не достигшими 14 лет, для работы в организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках (см. ч. 4 ст. 63).

Например, Положение о театре в Российской Федерации, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 25 марта 1999 г. N 329, устанавливает, что:

1) отношения работников театра регулируются законодательством РФ о труде и гражданским законодательством;

2) в соответствии с законодательством РФ формы оплаты труда, материального поощрения, размеры должностных окладов работников театра, виды и размеры доплат и надбавок и других выплат стимулирующего характера устанавливаются театром самостоятельно;

3) обязательное социальное и медицинское страхование, социальное обеспечение работников театра и членов их семей осуществляется в соответствии с законодательством РФ;

4) условия труда и отдыха, дополнительные отпуска, сокращенный рабочий день и другие льготы для работников устанавливаются театром в порядке, определенном законодательством РФ (см. пп. 39 - 42 Положения о театре в Российской Федерации // СЗ РФ. 1999. N 13. Ст. 1615; 2002. N 52 (ч. II). Ст. 5225).

Что касается гражданского законодательства, упомянутого в Положении, то оно имеет отношение преимущественно к соглашениям работников театра с другими зрелищными организациями, студиями и т.п.

Постановлением Минтруда РФ от 3 февраля 1993 г. N 15 утвержден Порядок оплаты труда по должностям работников ведущих театров и творческих коллективов. Постановлением Минтруда РФ от 6 августа 1999 г. N 33 в него внесены дополнения и изменения (Бюллетень Минтруда РФ. 1999. N 9. С. 10; 2003. N 1. С. 5).

§ 8. В ст. 351 ТК упомянуты также профессиональные спортсмены. Их правовое положение в основном определено Федеральным законом "О физической культуре и спорте в Российской Федерации" от 29 апреля 1999 г. N 80-ФЗ (СЗ РФ. 1999. N 18. Ст. 2206; 2003. N 2. Ст. 167; 2004. N 52 (ч. I). Ст. 5271).

Этот Закон определяет понятие профессионального спортсмена и устанавливает общие положения о порядке регулирования их трудовых отношений:

1) спортсмены-профессионалы заключают контракты с профессиональными спортивными объединениями;

2) контракт о спортивной деятельности заключается на основе трудового законодательства РФ;

3) контракт представляет собой соглашение в письменной форме между спортсменом, спортсменом-профессионалом (тренером, специалистом) и руководителем физкультурно-спортивной организации, в том числе профессионального спортивного клуба и команды;

4) контракт подлежит учету в общероссийской федерации по соответствующему виду спорта, если спортсмен входит в состав сборной команды РФ;

5) контракт о спортивной деятельности должен содержать обязанности спортсмена, его права на социальное и медицинское страхование, условия заключения и расторжения такого контракта. Контракт может содержать и другие условия и обязательства;

6) физкультурно-спортивная организация обеспечивает спортсмену условия для подготовки к спортивным соревнованиям и участия в них, своевременную выплату заработной платы, выполняет иные обязательства, предусмотренные контрактом о спортивной деятельности и не противоречащие законодательству РФ (см. ст. 24, 25 Федерального закона от 29 апреля 1999 г.).

Названный Закон, кроме того, решает вопросы, связанные с переходом спортсменов в другие физкультурно-спортивные организации (см. ст. 26).

Для представительства и защиты своих прав и законных интересов спортсмены-профессионалы могут в соответствии с Федеральным законом "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" объединяться в профсоюзы (п. 2 ст. 24 Федерального закона от 29 апреля 1999 г.).

Кроме ст. 351 о профессиональных спортсменах упоминается в ст. 113 и 153 ТК.

При определенных условиях и в определенном порядке Кодекс допускает привлечение профессиональных спортсменов к работе в выходные и нерабочие праздничные дни (см. ч. 3 ст. 113) и порядок установления оплаты их труда в эти дни (см. ч. 3 ст. 153).

О разрядах оплаты труда и тарифно-квалификационных характеристиках работников сборных команд РФ по видам спорта см. Постановление Минтруда России от 4 июля 2002 г. N 48 (Бюллетень Минтруда РФ. 2002. N 7. С. 78).

§ 9. Раздел XII ТК не исчерпывает всех особенностей регулирования трудовых отношений. Многие категории работников, в условиях труда которых имеются особенности, в нем не упомянуты.

§ 10. Так, особенности регулирования труда предусмотрены также для следующих категорий работников:

1) гражданских служащих - см. Федеральный закон от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215; 2006. N 6. Ст. 636);

2) муниципальных служащих - см. Федеральный закон от 8 января 1998 г. N 8-ФЗ "Об основах муниципальной службы в Российской Федерации", с последующими изменениями и дополнениями (СЗ РФ. 1998. N 2. Ст. 224);

3) судей - см. Закон РФ от 26 июня 1992 г. "О статусе судей", с последующими изменениями и дополнениями (Ведомости РФ. 1992. N 30. Ст. 1792); судей Конституционного Суда РФ - см. Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. N 1-ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации", с последующими изменениями и дополнениями (СЗ РФ. 1994. N 13. Ст. 1447);

4) сотрудников органов прокуратуры - см. Федеральный закон "О прокуратуре Российской Федерации" (в редакции от 17 ноября 1995 г.), с последующими изменениями и дополнениями (Ведомости РФ. 1992. N 8. Ст. 366; СЗ РФ. 1995. N 47. Ст. 4472; 2004. N 35. Ст. 3607);

5) инвалидов - см. Федеральный закон от 24 ноября 1995 г. N 181-ФЗ "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации", с последующими изменениями и дополнениями (СЗ РФ. 1995. N 48. Ст. 4563);

6) ветеранов - см. Федеральный закон от 12 января 1995 г. "О ветеранах", с последующими изменениями и дополнениями (СЗ РФ. 1995. N 3. Ст. 168);

7) доноров - см. Закон РФ от 9 июня 1993 г. N 5142-1 "О донорстве крови и ее компонентов", с последующими изменениями и дополнениями (Ведомости РФ. 1993. N 28. Ст. 1064);

8) граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС и в других случаях - см., например, Закон РФ от 15 мая 1991 г. N 1244-1, с изменениями от 18 июня 1992 г. N 3061-1 "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС", с последующими изменениями и дополнениями (Ведомости РСФСР. 1992. N 32. Ст. 1861);

9) работников угольной промышленности - см. Федеральный закон от 20 июня 1996 г. N 81-ФЗ "О государственном регулировании в области добычи и использования угля, об особенностях

социальной защиты работников организаций угольной промышленности", с последующими изменениями (СЗ РФ. 1996. N 26. Ст. 3033; 2000. N 33. Ст. 3348; 2004. N 35. Ст. 3607);

10) в условиях чрезвычайного и военного положения - см. Федеральные конституционные законы от 30 мая 2001 г. N 3-ФКЗ "О чрезвычайном положении" (СЗ РФ. 2001. N 23. Ст. 2277; 2003. N 27 (ч. I). Ст. 2697; 2005. N 10. Ст. 753) и от 30 января 2002 г. N 1-ФКЗ "О военном положении" (СЗ РФ. 2001. N 5. Ст. 375);

11) некоторых других категорий работников.

ЧАСТЬ ПЯТАЯ

Раздел XIII. ЗАЩИТА ТРУДОВЫХ ПРАВ И СВОБОД. РАССМОТРЕНИЕ И РАЗРЕШЕНИЕ ТРУДОВЫХ СПОРОВ. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ИНЫХ АКТОВ, СОДЕРЖАЩИХ НОРМЫ ТРУДОВОГО ПРАВА

Глава 56. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 352. Способы защиты трудовых прав и свобод

Комментарий к статье 352

§ 1. В наименование ст. 352 и ее текст внесены изменения. В новой редакции она предусматривает способы защиты как трудовых прав, так и свобод. Тем самым ее задачи и смысл приближены к положениям международных актов и Конституции РФ о защите прав и свобод граждан.

В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией РФ (см. ч. 1 ст. 17).

Осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц (ч. 3 той же статьи).

Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (ст. 18 Конституции РФ).

§ 2. Признание, соблюдение прав человека, надзор и контроль за этим, а также защита нарушенных прав граждан являются обязанностью государства. Статья 2 Конституции РФ предусматривает, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью государства.

§ 3. Государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется (ч. 1 ст. 45 Конституции РФ). Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 той же статьи).

§ 4. Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод (ч. 1 ст. 46 Конституции РФ). Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд (ч. 2 той же статьи).

Каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства защиты (ч. 3 той же статьи).

§ 5. Каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно (ч. 1 ст. 48 Конституции РФ). Такая помощь, в частности, оказывается профсоюзами членам своей организации.

Право работников на защиту своих трудовых прав, свобод и законных интересов всеми не запрещенными законом способами указано среди их основных прав в ст. 21 ТК.

§ 6. Соблюдение трудовых прав работников также обеспечивается государством (государственным надзором и контролем, рассмотрением индивидуальных трудовых споров в КТС и суде).

§ 7. Новая редакция ст. 352 непосредственно корреспондирует с ч. 2 ст. 45 Конституции РФ. Она предусматривает право каждого на защиту своих трудовых прав и свобод всеми способами, не запрещенными законом.

В ч. 2 ст. 352 перечислены основные способы защиты трудовых прав. При этом на первом месте указана самозащита, затем - профсоюзная защита и государственная защита с помощью надзора и контроля, а также суда. Новая редакция изменила прежнюю в отношении порядка

перечисления способов защиты трудовых прав работников. Упоминавшиеся ранее способы дополнены судебной защитой.

Представляется, что защите прав работников способствует и разрешение коллективных трудовых споров.

§ 8. Часть 1 ст. 1 ТК предусматривает, что целями трудового законодательства являются установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан, создание благоприятных условий труда, защита прав и интересов работников и работодателей.

§ 9. Одним из основных принципов правового регулирования труда в ст. 2 ТК названо "обеспечение права каждого на защиту государством его трудовых прав и свобод, в том числе в судебном порядке. Другой основной принцип, закрепленный Кодексом, - обеспечение права на разрешение индивидуальных и коллективных трудовых споров, а также права на забастовку. Эти два принципа конкретизируются в разделе XIII Кодекса. Он содержит семь глав, расположенных в иной, нежели они теперь перечислены в ст. 352, последовательности, где регламентируются способы защиты прав работников, начиная с профилактики трудовых правонарушений посредством мер государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и заканчивая обращением граждан в соответствующий юрисдикционный орган для разрешения индивидуального или коллективного трудового спора и восстановления нарушенных трудовых прав и законных интересов работников, а также ответственность за трудовые правонарушения.

§ 10. Социально-правовая защищенность работников - это глобальная, мировая проблема. Но каждая страна ее решает по-своему, исходя из своих политических и социально-экономических условий. Среди работодателей в России теперь преобладают организации, находящиеся в частной собственности. Естественно, работодатель не стремится уменьшать свою прибыль за счет расходов на социальные нужды работников. Отношения между ним и работниками стали более жесткими. И в Трудовом кодексе значительно сокращены нормы, защищающие интересы работников. В этих условиях в первую очередь государство, руководствуясь гуманными принципами правового регулирования труда и международными стандартами труда, разработанными ООН, МОТ, способно сдержать хозяйский произвол и заставить работодателей соблюдать трудовые права работников.

Поэтому важнейшую роль играют государственный надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства, норм и правил охраны труда, а также защитная функция профсоюзов.

§ 11. Основные способы защиты трудовых прав работников, предусмотренные ст. 352 ТК, детализированы в последующих статьях ТК:

государственному надзору и контролю за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, посвящена гл. 57 (ст. 353 - 369);

защите трудовых прав и законных интересов работников профессиональными союзами - ст. 370 - 373;

самозащите работниками трудовых прав - гл. 59 (ст. 379, 380);

судебной защите при рассмотрении индивидуальных трудовых споров - ст. 382, 390 - 397.

Кроме того, защита прав работников осуществляется при рассмотрении индивидуальных трудовых споров в КТС (ст. 382, 384 - 389) и при разрешении коллективных трудовых споров в примирительном порядке (ст. 399 - 408), а также с помощью забастовки (ст. 409 - 413).

Представляется, что обращение работника в юрисдикционные органы (КТС, суд, вышестоящие органы, полномочные рассматривать индивидуальные трудовые споры), выдвижение коллективных требований к работодателю, объявление и проведение забастовки следует отнести к формам самозащиты.

§ 12. Формой государственной защиты трудовых прав работников служит и юридическая ответственность. Нарушение трудовых прав работников одновременно означает нарушение норм, устанавливающих эти права (трудового законодательства, иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, локальных нормативных актов, коллективного договора, соглашений), а также условий, содержащихся в трудовом договоре. Подобные нарушения влекут дисциплинарную, материальную ответственность по нормам Трудового кодекса, гражданско-правовую (ст. 1084 - 1095 ГК), административную (ст. 5.27, 5.34 КоАП), уголовную (ст. 143, 145, 145.1 УК).

Глава 57. ГОСУДАРСТВЕННЫЙ НАДЗОР И КОНТРОЛЬ ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ИНЫХ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ, СОДЕРЖАЩИХ НОРМЫ ТРУДОВОГО ПРАВА

Статья 353. Органы государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права

Комментарий к статье 353

§ 1. В 1998 г. Россия ратифицировала Конвенцию МОТ N 81 об инспекции труда в промышленности и торговле (1947 г.) (далее - Конвенция МОТ N 81) (Федеральный закон от 11 апреля 1998 г. N 58-ФЗ // СЗ РФ. 1998. N 15. Ст. 1698) и тем самым обязалась иметь систему инспекций труда, инспекторы которых обязаны обеспечивать соблюдение трудового законодательства, включая нормы об охране труда. Это должны быть государственные органы, персонал которых состоит из государственных служащих (ст. 6 данной Конвенции).

§ 2. Сегодня государственный надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, является важнейшим правовым институтом трудового права, одним из основных способов защиты трудовых прав работников.

Под функциями по контролю и надзору понимаются, в частности: осуществление действий по контролю и надзору за исполнением органами государственной власти, органами местного самоуправления, их должностными лицами и гражданами установленных Конституцией РФ, федеральными законами и другими нормативными правовыми актами общеобязательных правил поведения, регистрации актов, документов, прав, объектов.

Указанный надзор и контроль осуществляется системой государственных органов, обеспечивающих закрепленные в ч. 1 ст. 45 Конституции РФ нормы о гарантированности государственной защиты прав и свобод человека и гражданина. Обязанность такой защиты реализуется в деятельности Конституционного Суда РФ. Конституционное производство обеспечивает применение и толкование конституционных и иных правовых норм о правах и свободах человека и гражданина, обязательных для органов государственной власти.

§ 3. Принципы и порядок осуществления государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, являются предметом ведения федеральных органов государственной власти (см. ст. 6 ТК).

В статье 353 ТК указывается круг органов, которые вправе осуществлять государственный контроль и надзор за соблюдением трудового законодательства, сфера их влияния. Это федеральная инспекция труда, соответствующие федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие государственный надзор за соблюдением правил по безопасному ведению работ в отдельных отраслях экономики России, Генеральный прокурор РФ и подчиненные ему прокуроры в соответствии с федеральным законом.

Федеральный закон от 17 ноября 1995 г. "О внесении изменений и дополнений в Закон РФ "О прокуратуре Российской Федерации" (СЗ РФ. 1995. N 47. Ст. 4472) в ст. 1 целью деятельности прокуратуры называет защиту прав и свобод человека и гражданина. Весь правоохранительный механизм государства, который в настоящее время постепенно реорганизуется и совершенствуется, подчинен этой цели. В соответствии с процессуальным законодательством РФ органы прокуратуры осуществляют надзор за законностью решений, выносимых судами общей юрисдикции по трудовым спорам.

При осуществлении надзора за исполнением законов и иных нормативных правовых актов трудового законодательства органы прокуратуры не подменяют другие надзорно-контрольные органы, перечисленные в ст. 353 ТК и осуществляющие свои функции в соответствии с законом.

§ 4. При рассмотрении вопроса об органах, осуществляющих надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства, следует учитывать изменения, произошедшие в структуре федеральных органов исполнительной власти в связи с принятием Указа Президента РФ от 9 марта 2004 г. "О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти" (в ред. от 20 мая 2004 г.). В соответствии с этим Указом в систему федеральных органов исполнительной власти входят федеральные министерства, федеральные службы и федеральные агентства. Указом Президента РФ определены также функции этих органов исполнительной власти, включая функции по обеспечению государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права.

Деятельность органов, полномочных осуществлять государственный надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства, распространяется на всех работодателей независимо от организационно-правовых форм и форм собственности.

§ 5. В Федеральном законе "Об основах охраны труда в Российской Федерации" (ст. 20) предусмотрено, что государственный надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства, требований по охране труда осуществляется федеральной инспекцией труда - единой централизованной системой государственных органов.

Государственная инспекция труда действует на основании Положения о ней, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 28 января 2000 г. N 78 "О федеральной инспекции труда" (СЗ РФ. 2000. N 6. Ст. 760). Это единая федеральная централизованная система государственных органов надзора и контроля, которая с 2004 г. действует в системе Федеральной службы труда и занятости, подведомственной Минздравсоцразвития РФ. Государственная инспекция труда (далее - Гострудинспекция) осуществляет надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства и правил охраны труда во всех организациях, у всех работодателей на территории Российской Федерации.

§ 6. Наряду с Гострудинспекцией государственный надзор за соблюдением правил по безопасному ведению работ в отдельных отраслях и на некоторых объектах промышленности входит в функции специализированного федерального надзора: Госгортехнадзора, Госсанэпиднадзора, Госэнергонадзора, Госатомнадзора - каждого в своей сфере действия. Действуют они в соответствии с утвержденными о них Положениями (см. комментарии к ст. 366 - 369 ТК).

§ 7. Часть 4 ст. 353 ТК предусматривает, что Генеральный прокурор РФ и подчиненные ему прокуроры осуществляют государственный надзор за точным и единообразным исполнением трудового законодательства. Действуют они как единая федеральная централизованная система на основании ст. 129 Конституции РФ и Закона РФ от 17 января 1992 г. N 2202-1 "О прокуратуре Российской Федерации" (Ведомости РФ. 1992. N 8. Ст. 366).

Статья 354. Федеральная инспекция труда

Комментарий к статье 354

§ 1. Федеральная инспекция труда - это единая централизованная система государственных органов, осуществляющих надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, у всех работодателей на территории Российской Федерации. Она образована в соответствии с ратифицированной Россией Конвенцией МОТ N 81 и Протоколом к ней 1995 г., в соответствии с которыми Россия обязалась иметь государственную инспекцию труда, обеспечивающую соблюдение трудового законодательства и законодательства в области охраны труда на всех производственных объектах.

§ 2. Положение о федеральной инспекции труда утверждено Постановлением Правительства РФ от 28 января 2000 г. N 78 "О федеральной инспекции труда". В Положении определены структура федеральной инспекции труда, ее основные задачи, формы деятельности (во взаимодействии с правоохранительными органами; федеральными органами исполнительной власти, которым предоставлено право осуществлять функции надзора и контроля в пределах предоставленных законом полномочий; органами государственной власти Российской Федерации и ее субъектов; органами местного самоуправления; объединениями работодателей и объединениями профсоюзов; другими государственными и общественными организациями), полномочия государственных инспекторов труда, их права и обязанности. Следовательно, Положение в целом определяет правовой статус федеральной инспекции труда.

Руководство деятельностью этой инспекции осуществляет главный государственный инспектор труда РФ, назначаемый на должность и освобождаемый от нее Правительством РФ. Главному государственному инспектору труда РФ предоставлено право назначать и освобождать от должности руководителей территориальных инспекций труда - главных государственных инспекторов труда.

Статья 355. Принципы деятельности и основные задачи федеральной инспекции труда

Комментарий к статье 355

§ 1. Принципы деятельности любых участников общественных отношений, в том числе и в сфере труда, основываются, прежде всего, на положениях Конституции РФ, которая гарантирует государственную защиту прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации.

Деятельность федеральной инспекции труда базируется на общих правовых принципах: законности ее деятельности, неуклонном следовании предписаниям Конституции РФ, законов, иных нормативных правовых актов; объективности - учете реальной ситуации и реальных фактов, с которыми должностные лица федеральной инспекции труда сталкиваются в процессе работы. Немаловажным принципом является независимость федеральной инспекции труда от работодателей, их представителей, органов исполнительной власти и органов местного самоуправления.

Важным принципом в работе соответствующих инспекций труда является также принцип гласности надзорно-контрольной деятельности федеральной инспекции труда, ее результатов, который должен обеспечиваться государственными инспекторами труда на любом уровне доведения результатов проверок до работников и работодателей организаций, где проводились проверки, опубликование соответствующих сведений в средствах местной информации или иным способом.

§ 2. Основной задачей федеральной инспекции труда является осуществление надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства РФ и законодательства об охране труда в целях обеспечения защиты трудовых прав работников. Часть 2 ст. 355 ТК более подробно определяет круг первоочередных задач федеральной инспекции труда и ее органов на местах.

Закрепленные в ст. 355 ТК основные задачи федеральной инспекции труда полностью соответствуют положениям ст. 3 Конвенции МОТ N 81.

Статья 356. Основные полномочия федеральной инспекции труда

Комментарий к статье 356

§ 1. Основные задачи, возложенные законодательством РФ на федеральную инспекцию труда, решаются путем предоставленных ей широких полномочий, основные из которых перечислены в ст. 356 ТК. Эти полномочия отражают как компетенцию, т.е. сферу правовой деятельности органов федеральной инспекции труда, так и их основные права и обязанности.

В силу закона органы федеральной инспекции труда в своей деятельности не должны выходить за пределы предоставленных им полномочий, ибо они будут препятствовать осуществлению надзорно-контрольной деятельности другими уполномоченными на то государственными органами или вмешиваться в работу проверяемых работодателей.

§ 2. Одним из главных направлений деятельности федеральной инспекции труда является проверка соблюдения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права в организациях любой формы собственности и организационно-правовой структуры, включая работодателей - физических лиц. Основаниями таких проверок могут служить, например, поступающие в федеральную инспекцию труда (ее подразделения) заявления и жалобы работников, материалы средств массовой информации, данные текущей статистики, материалы прокурорской практики, проверок общественных организаций (например, первичных профсоюзных организаций).

Все другие полномочия государственной инспекции труда, указанные в ст. 356 ТК, подчинены главному - проверке соблюдения работодателями трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права.

Статья 357. Основные права государственных инспекторов труда

Комментарий к статье 357

§ 1. Основные права государственных инспекторов труда разнообразны, что предоставляет им возможность вести эффективную и действенную борьбу с нарушениями трудового законодательства и законодательства об охране труда.

В сфере правового регулирования деятельности государственной инспекции труда важнейшим (получившим законодательное закрепление в КоАП РФ) является предоставление органам и должностным лицам федеральной инспекции труда прав по рассмотрению дел об административных правонарушениях, предусмотренных ч. 1 ст. 5.27 и ст. 5.28 - 5.34, 5.44 КоАП РФ.

КоАП РФ, в частности, предусматривает административную ответственность за:

нарушение трудового законодательства и законодательства об охране труда (ст. 5.27);

уклонение от участия в переговорах о заключении коллективного договора, соглашения либо нарушение установленного срока их заключения (ст. 5.28);

непредоставление информации, необходимой для ведения коллективных переговоров и осуществления контроля за соблюдением коллективного договора, соглашения (ст. 5.29);

необоснованный отказ от заключения коллективного договора, соглашения (ст. 5.30);

нарушение или невыполнение обязательств по коллективному договору, соглашению (ст. 5.31);

уклонение от получения требований работников и участия в примирительных процедурах (ст. 5.32);

нарушение соглашения (ст. 5.33);

увольнение работников в связи с коллективным трудовым спором и объявлением забастовки (ст. 5.34);

нарушение прав инвалидов в области трудоустройства (ст. 5.42);

сокрытие страхового случая (ст. 5.44);

неповиновение законному распоряжению должностного лица органа, осуществляющего государственный надзор (контроль) (ст. 19.4);

невыполнение в срок законного предписания (постановления, представления) органа (должностного лица), осуществляющего государственный надзор (контроль) (ст. 19.5);

непринятие мер по устранению причин и условий, способствующих совершению административного правонарушения (ст. 19.6);

непредставление сведений (информации) (ст. 19.7).

В ст. 23.12 КоАП РФ перечислены должностные лица, правомочные рассматривать дела об указанных выше правонарушениях от имени федеральной инспекции труда и подведомственных ей государственных инспекций труда. Решения государственных инспекторов труда могут быть обжалованы соответствующему руководителю по подчиненности, главному государственному инспектору труда РФ и (или) в судебном порядке, а решение главного государственного инспектора труда - в суд (ст. 361 ТК).

§ 2. Если действия работодателя или его представителей содержат признаки уголовного преступления, государственные инспекции труда вправе направить в правоохранительные органы материалы о привлечении указанных лиц к уголовной ответственности. В частности, ст. 143 УК РФ предусматривает ответственность за нарушение правил техники безопасности или иных правил охраны труда, повлекшие по неосторожности причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью человека. Статья 145 УК РФ устанавливает уголовную ответственность за необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до 3 лет. Статьей 145.1 УК РФ предусмотрена ответственность за невыплату заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных установленных законом выплат, совершенную руководителем организации (независимо от организационно-правовой структуры и формы собственности) из корыстной или иной личной заинтересованности. Кроме того, установлена уголовная ответственность за нарушение равноправия граждан, в том числе в сфере труда (ст. 136 УК РФ), за нарушение правил безопасности на объектах атомной энергетики (ст. 215 УК РФ), при ведении горных, строительных или иных работ (ст. 216 УК РФ), на взрывоопасных объектах (ст. 217 УК РФ).

§ 3. Государственный инспектор труда при выявлении нарушения трудового законодательства вправе выдать работодателю предписание, обязательное к исполнению последним. Обязательные предписания государственные инспекторы труда вправе выдавать как по собственной инициативе, так и в ответ на обращение к ним профсоюзных органов, работника, который считает, что его трудовые права нарушены, иного лица, полагающего, что имеет место нарушение норм трудового права.

Предписание обязывает работодателя, его представителей устранить в установленные в предписании сроки нарушения, выявленные на основании поступивших жалоб и заявлений.

Предписание государственной инспекции труда, адресованное работодателю, может быть обжаловано им в судебном порядке в течение 10 дней с момента его получения работодателем или его представителем.

Статья 358. Обязанности государственных инспекторов труда

Комментарий к статье 358

§ 1. Любой субъект трудового правоотношения, в том числе государственный инспектор труда, имеет не только права, но и возложенные на него законом обязанности. Основные из них определены ст. 358 ТК.

Государственный инспектор труда обязан прежде всего соблюдать ратифицированную Россией Конвенцию МОТ N 81, и в частности ее ст. 15, которая:

запрещает участвовать прямо или косвенно в делах подконтрольных им предприятий;

обязывает инспекторов под угрозой уголовного или дисциплинарного наказания не разглашать даже после ухода с должности производственные или коммерческие тайны, производственные процессы, с которыми инспектор труда мог ознакомиться при осуществлении своих функций;

обязывает их не разглашать источник всякой жалобы на недостатки или нарушения и воздерживаться от сообщения предпринимателю или его представителю о том, что инспекционное посещение, проверка были произведены в связи с получением такой жалобы.

§ 2. Определенные обязанности для государственных инспекторов труда установлены Конвенцией МОТ N 81 (ст. 15). Государственный инспектор труда обязан при инспекционной проверке соблюдать все предписания, предусмотренные ст. 11 Федерального закона от 8 августа 2001 г. N 134-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при

проведении государственного контроля (надзора)" (СЗ РФ. 2001. N 33 (ч. I). Ст. 3436): посещать подконтрольные объекты для проверки только во время исполнения служебных обязанностей с предъявлением соответствующего распоряжения органа надзора.

Для обеспечения возможности проводить объективное инспектирование, а также для защиты законных прав и интересов работников, иных лиц, которые конфиденциально сообщили государственному инспектору труда соответствующие сведения, дающие основание для проведения проверки, государственный инспектор труда обязан не разглашать источники информации, не сообщать об этом и о полученных сведениях работодателю без разрешения заявителя. Разумеется, это необходимо для того, чтобы предотвратить факты сокрытия трудовых правонарушений, совершенных у конкретного работодателя.

Статья 359. Независимость государственных инспекторов труда

Комментарий к статье 359

§ 1. Статья 359 конкретизирует принцип независимости деятельности государственных инспекторов труда. Поскольку согласно Конвенции МОТ N 81 все инспекторы труда являются государственными гражданскими служащими, этот правовой статус делает их независимыми от какого-либо внешнего влияния на их деятельность. Они руководствуются только Конституцией РФ и в первую очередь своими правами и обязанностями, предусмотренными отечественным законодательством (см. Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации" // СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

§ 2. Независимость государственных инспекторов труда состоит прежде всего в том, что они осуществляют свои полномочия только на основе закона, своего внутреннего убеждения и соответствующих материалов проверок, проведенных в установленном порядке, руководствуясь общими принципами российского права: законностью, объективностью и др.

Воздействие (в любой форме) государственных органов или должностных лиц на государственных инспекторов труда влечет юридическую ответственность согласно законодательству РФ.

Одним из средств защиты государственных инспекторов труда служит предусмотренная ст. 363 ТК ответственность за воспрепятствование их деятельности. Эта норма трудового законодательства предусматривает, что лица, препятствующие осуществлению государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, не исполняющие предъявляемые им предписания, применяющие угрозу насилием или насильственные действия по отношению к государственным инспекторам, членам их семей и имуществу, несут ответственность, установленную федеральными законами.

Статья 360. Порядок инспектирования работодателей

Комментарий к статье 360

§ 1. В соответствии со ст. 360 ТК порядок проведения проверок и инспектирования работодателей должностными лицами федеральной инспекции труда определяется Конвенцией МОТ N 81, Трудовым кодексом и иными федеральными законами, решениями Правительства РФ и иными нормативными правовыми актами. Этот порядок регулируется не только гл. 57 ТК, но и соответствующими нормами КоАП РФ от 30 декабря 2001 г. N 195-ФЗ, Федеральным законом от 17 июля 1999 г. N 181-ФЗ "Об основах охраны труда в Российской Федерации" (СЗ РФ. 1999. N 29. Ст. 3702), Положением о федеральной инспекции труда, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 28 января 2000 г. N 78, Федеральным законом от 8 августа 2001 г. N 134-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)".

Государственный инспектор труда имеет право в соответствии с предоставленным ему законом полномочием беспрепятственного прохода (без предварительного уведомления работодателя и в любое время суток) в организацию, которая подлежит контролю со стороны органов государственной инспекции труда.

§ 2. Особый порядок инспекции рабочих мест согласно ст. 4 Протокола 1995 г. к Конвенции МОТ N 81 вводится в вооруженных силах, и других органах общественной безопасности, а также в исправительных учреждениях. Это касается вопросов времени проведения инспекции, полномочий государственных инспекторов труда, предъявления конфиденциальных документов, их выноса из помещений соответствующего учреждения и т.д.

§ 3. Статья 7 Федерального закона от 8 августа 2001 г. N 134-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного

контроля (надзора)" предусматривает, что о проведении соответствующей надзорно-контрольной проверки орган надзора должен издать приказ с указанием, какое должностное лицо проводит эту инспекционную проверку. Плановая проверка одного и того же юридического лица или индивидуального предпринимателя проводится не более одного раза в два года. Внеплановые же инспекционные проверки проводятся, если их предметом является контроль за исполнением ранее сделанных предписаний об устранении выявленных нарушений и в случаях аварийных ситуаций, выхода из строя сооружений, оборудования, угрозы жизни и здоровью работников, при поступлении жалоб, информации о нарушении прав и интересов работников.

При привлечении органом государственной инспекции труда виновного в трудовом правонарушении должностного лица к административной ответственности (штрафу) он руководствуется ст. 23.12 КоАП РФ, предусматривающей в таком случае размер штрафа от 5 до 50 минимальных размеров оплаты труда, т.е. теперь размер штрафа за трудовое правонарушение значительно ниже. (Статья 41 КоАП РСФСР предусматривала за трудовое правонарушение штраф в размере до 100 минимальных размеров оплаты труда.)

§ 4. Государственные инспекторы труда осуществляют надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства во всех организациях на территории Российской Федерации независимо от их организационно-правовой формы и формы собственности. При этом инспектор может уведомить при инспекционной проверке работодателя или его представителя о своем присутствии, а может не уведомлять, если считает, что это усилит эффективность контроля.

Статья 361. Обжалование решений государственных инспекторов труда

Комментарий к статье 361

§ 1. Комментируемая статья ТК предусматривает два варианта обжалования решений государственных инспекторов труда: либо соответствующему руководителю по подчиненности, главному государственному инспектору труда РФ; либо в судебном порядке. Решение главного государственного инспектора труда может быть обжаловано в судебном порядке. Следовательно, указанная норма ТК установила альтернативную подведомственность трудовых споров по вопросам государственного надзора и контроля.

Таким образом, обжаловать решение государственного инспектора труда можно соответствующему руководителю по подчиненности, т.е. руководителю органа государственной инспекции труда, в котором работает данный государственный инспектор труда, или главному государственному инспектору труда, или в суд.

§ 2. Под административным порядком обжалования решений государственных инспекторов труда понимается подача жалобы истца вышестоящему в порядке подчиненности должностному лицу или органу. В новой редакции ст. 361 ТК уточняется, что решения государственных инспекторов труда могут быть обжалованы в судебном порядке.

В судах рассматриваются жалобы на решения государственных инспекторов труда, главного государственного инспектора труда РФ о привлечении руководителей и других должностных лиц организации (работодателя) к административной ответственности.

Обязанность доказать законность своих действий при обжаловании руководителями организации или иными ее должностными лицами лежит на представителях соответствующей государственной инспекции труда (ст. 11 Закона о защите прав юридических лиц).

Статья 362. Ответственность за нарушение трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права

Комментарий к статье 362

§ 1. Комментируемая статья является отсылочной. Эта норма трудового законодательства не предусматривает конкретных мер ответственности за нарушение трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права. В ТК содержатся нормы, предусматривающие ответственность за конкретные правонарушения участников трудовых правоотношений (ст. 54 - 55, 90 - 142, 234 - 378, 417).

§ 2. Трудовым правонарушением является нарушение обязанным субъектом трудового права своих трудовых обязанностей по соблюдению прав другого субъекта трудовых или непосредственно связанных с ними правоотношений. Поскольку государственный надзор и контроль осуществляются за исполнением трудового законодательства и правил охраны труда, обязанными здесь субъектами являются работодатель и его представители, которые обязаны соблюдать нормы трудового законодательства, а следовательно, не нарушать права работников. Они и несут ответственность согласно ст. 362 ТК.

Статья 363. Ответственность за воспрепятствование деятельности государственных инспекторов труда

Комментарий к статье 363

§ 1. Статья 363 ТК соответствует ст. 81 Конвенции МОТ N 81, которая указывает, что государства, присоединившиеся к этой Конвенции, должны в своем национальном законодательстве предусмотреть и эффективно применять определенные наказания (санкции) за противодействия инспекторам труда при исполнении своих обязанностей. В России права, предоставленные государственным инспекторам труда, обеспечиваются ответственностью за их нарушение, а виновные в том руководители организаций, другие должностные лица привлекаются к дисциплинарной или административной ответственности (о дисциплинарной ответственности см. ст. 192, 193 ТК).

§ 2. В ч. 1 ст. 19.4 КоАП РФ ответственность за перечисленные в настоящей статье ТК действия предусмотрена в виде предупреждения или штрафа в размере от 5 до 10 минимальных размеров оплаты труда для граждан, а для должностных лиц - в размере от 10 до 20 минимальных размеров оплаты труда. За невыполнение предписания государственного инспектора труда на виновное должностное лицо может быть наложен штраф от 5 до 10 минимальных размеров оплаты труда (ст. 19.5 КоАП РФ).

В соответствии со ст. 23.12 КоАП РФ административные взыскания имеют право налагать: главный государственный инспектор труда РФ, его заместители; главный государственный правовой инспектор труда РФ; главный государственный инспектор РФ по охране труда; руководители структурных подразделений федеральной инспекции труда, их заместители (по правовым вопросам и по охране труда), главные государственные инспекторы труда, государственные инспекторы труда; руководители государственных инспекций труда, их заместители (по правовым вопросам и по охране труда); начальники отделов государственных инспекций труда, их заместители (по правовым вопросам и по охране труда); главные государственные инспекторы труда, государственные инспекторы труда.

За применение угрозы насилия или насильственные действия по отношению к государственным инспекторам труда, членам их семей и их имуществу при наличии признаков преступления может последовать уголовное наказание.

Статья 364. Ответственность государственных инспекторов труда

Комментарий к статье 364

§ 1. Предоставленное государственным инспекторам труда право по надзору и контролю за соблюдением трудового законодательства является не только их правом, но и их основной обязанностью. Государственные инспекторы труда должны точно и своевременно исполнять предоставленные им полномочия по предупреждению и выявлению правонарушений трудовых прав работников, руководствуясь при этом законами и иными нормативными правовыми актами.

Противоправные действия (бездействие) государственных инспекторов труда могут повлечь применение к ним мер юридической ответственности (дисциплинарной, административной или уголовной).

§ 2. В ст. 8 Федерального закона о защите прав юридических лиц содержатся ограничения, которые следует учитывать в процессе надзорно-контрольной деятельности государственных инспекторов труда. В частности, они не вправе: проверять выполнение обязательных требований, не относящихся к компетенции соответствующего органа государственной инспекции труда, от имени которой они действуют; осуществлять плановые проверки в отсутствие должностных лиц или работников проверяемых юридических лиц либо индивидуальных предпринимателей (их представителей); требовать представления документов, информации, образцов (проб) продукции, если они не являются объектами мероприятий по контролю и не относятся к предмету проверки, а также изымать оригиналы документов, относящихся к предмету проверки; требовать образцы (пробы) продукции для проведения их исследований (испытаний), экспертизы без оформления акта об отборе образцов (проб) продукции в установленной форме и в количестве, превышающем нормы, установленные государственными стандартами или иными нормативными документами; распространять информацию, составляющую охраняемую законом тайну и полученную в результате проведения мероприятий по контролю, за исключением случаев, предусмотренных законодательством Российской Федерации; превышать установленные сроки проведения мероприятий по контролю.

Статья 365. Взаимодействие федеральной инспекции труда с государственными органами, органами местного самоуправления и организациями

Комментарий к статье 365

§ 1. Норма ст. 365 о взаимодействии федеральной инспекции труда с другими надзорными и контрольными органами, органами исполнительной власти, органами местного самоуправления, профсоюзами, объединениями работодателей основана на ст. 5 Конвенции МОТ N 81. Она предписывает органам власти присоединившихся к Конвенции стран принимать меры по содействию эффективному сотрудничеству между службами инспекции, с одной стороны, и другими правительственными службами, государственными и частными учреждениями, осуществляющими аналогичную деятельность, - с другой, а также сотрудничеству служб инспекции труда с предпринимателями и трудящимися или их организациями.

§ 2. Федеральная инспекция труда при осуществлении своей деятельности также активно взаимодействует с другими специальными федеральными надзорными службами: Госгортехнадзором России (см. ст. 366 ТК и комментарий к ней); Госэнергонадзором (см. ст. 367 ТК и комментарий к ней); Госсанэпиднадзором (см. ст. 368 ТК и комментарий к ней) и Госатомнадзором (см. ст. 369 ТК и комментарий к ней), а также с профсоюзными правовой и технической инспекциями (см. ст. 370 ТК и комментарий к ней).

Статья 366. Государственный надзор за безопасным ведением работ в промышленности

Комментарий к статье 366

§ 1. Статья 366 предусматривает специальную сферу деятельности государственного надзора за соблюдением правил по безопасному ведению работ (Госгортехнадзор) в отдельных отраслях промышленности и на некоторых объектах, перечисленных в ч. 1 этой статьи.

§ 2. Постановлением Правительства РФ от 30 июля 2004 г. N 401 "О федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору" (СЗ РФ. 2004. N 32. Ст. 3348) признано утратившим силу Положение о Федеральном горном и промышленном надзоре России (п. 10). Установлено, что до утверждения Правительством РФ перечня подведомственных организаций федеральных органов исполнительной власти в ведении Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору находятся государственные учреждения и иные организации, ранее находившиеся в ведении Федерального горного и промышленного надзора (п. 5).

Статья 367. Государственный энергетический надзор

Комментарий к статье 367

§ 1. Государственный энергетический надзор (Госэнергонадзор) за безопасным обслуживанием энергетических и теплоиспользующих установок ранее осуществлялся этим специализированным федеральным органом и подчиненными ему территориальными органами.

§ 2. В Постановлении Правительства РФ от 30 июля 2004 г. N 401 "О Федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору" признано утратившим силу Положение о Государственном энергетическом надзоре (п. 10). Установлено, что до утверждения Правительством РФ перечня подведомственных организаций федеральных органов исполнительной власти в ведении Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору находятся государственные учреждения и иные организации, ранее находившиеся в ведении Государственного энергетического надзора (п. 5).

Статья 368. Государственный санитарно-эпидемиологический надзор

Комментарий к статье 368

§ 1. Государственный санитарно-эпидемиологический надзор (Госсанэпиднадзор России) осуществляет надзор за соблюдением всеми организациями в России санитарно-гигиенических и санитарно-противоэпидемических норм и правил. Этот федеральный специализированный надзор, называемый Государственной санитарно-эпидемиологической службой РФ, является единой федеральной централизованной системой органов и учреждений, входящих в систему Министерства здравоохранения и социального развития РФ и Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека, которой переданы функции по контролю и надзору в сфере санитарно-эпидемиологического надзора упраздненного в 2004 г. Минздрава РФ в соответствии с Указом Президента РФ от 9 марта 2004 г. N 314 "О системе и

структуре федеральных органов исполнительной власти" (в редакции от 20 мая 2004 г.) (РГ. 2004. 12 марта).

Полномочия Минздравсоцразвития РФ и указанной Федеральной службы в области санитарно-эпидемиологического надзора определены в Положении о Министерстве здравоохранения и социального развития РФ, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 30 июня 2004 г. N 321 (РГ. 2004. 8 июля) (в редакции от 31 декабря 2004 г.), и в Положении о Федеральной службе по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 30 июня 2004 г. N 322 (РГ. 2004. 8 июля).

§ 2. Работники органов Госсанэпиднадзора при осуществлении своей надзорной деятельности независимы и подчиняются только закону. При этом они руководствуются главой VI Федерального закона от 30 марта 1999 г. N 52-ФЗ "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" (СЗ РФ. 1999. N 14. Ст. 1650), где предусмотрены основные принципы организации этой службы (ст. 46), должностные лица, осуществляющие госсанэпиднадзор (ст. 49), их права и обязанности, ответственность (ст. 50 - 53) и порядок обжалования действий инспекторов Госсанэпиднадзора (ст. 54).

Инспекторы санэпиднадзора руководствуются также конкретизирующим указанный Закон Положением о Госсанэпидслужбе, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 24 июля 2000 г. N 554 (в редакции от 17 ноября 2004 г.). Это Постановление утвердило также и второй акт - Положение о государственном санитарно-эпидемиологическом нормировании (СЗ РФ. 2000. N 31. Ст. 3295), по требованиям которого служба и осуществляет госсанэпиднадзор.

§ 3. Положение о службе Госсанэпиднадзора предусматривает ее задачи (пп. 3 и 13), структуру (п. 5), права и обязанности (п. 15), права структурных подразделений, исполнительных органов власти и иных государственных органов, входящих в службу, и центров санитарно-эпидемиологического надзора (п. 14), а также перечень должностных лиц службы, уполномоченных осуществлять госсанэпиднадзор от имени службы (п. 18).

§ 4. Согласно п. 4 Положения о государственном санитарно-эпидемиологическом нормировании на территории России действуют только федеральные санитарные правила. Если надо учесть особенности гигиенической, эпидемиологической, экологической обстановки и состояние здоровья населения на территории субъекта РФ, применяются федеральные санитарные правила, установленные специально для данной территории. Инспекторы Госсанэпиднадзора в своей надзорной деятельности имеют ряд властно-надзорных прав, закрепленных в Положении о службе Госсанэпиднадзора, в том числе выдачу обязательных для исполнения предписаний об устранении выявленных нарушений, указания об отстранении от работы бациллоносителей на пищевых предприятиях, а также наложение на виновных в нарушении санитарных правил штрафа.

Статья 369. Государственный надзор за ядерной и радиационной безопасностью

Комментарий к статье 369

Государственный надзор за ядерной и радиационной безопасностью (Госатомнадзор) ранее осуществлялся этим специальным федеральным органом на всей территории России.

В Постановлении Правительства РФ от 30 июля 2004 г. N 401 "О Федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору" признано утратившим силу Положение о Федеральном надзоре России по ядерной и радиационной безопасности (п. 10). Установлено, что до утверждения Правительством РФ перечня подведомственных организаций федеральных органов исполнительной власти в ведении Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору находятся государственные учреждения и иные организации, ранее находившиеся в ведении Федерального надзора России по ядерной и радиационной безопасности (п. 5).

Глава 58. ЗАЩИТА ТРУДОВЫХ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ РАБОТНИКОВ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫМИ СОЮЗАМИ

Статья 370. Право профессиональных союзов на осуществление контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, выполнением условий коллективных договоров, соглашений

Комментарий к статье 370

§ 1. Название статьи изменено в связи с расширением сферы контроля профессиональных союзов. Помимо контроля за соблюдением законодательства о труде и иных нормативных

правовых актов статья предусматривает теперь контроль профсоюзов и за выполнением условий коллективных договоров, соглашений.

§ 2. В новой редакции в незначительной степени претерпели изменения формулировки прав профсоюзных инспекторов труда, уполномоченных лиц по охране труда, в частности более конкретно сформулировано их право на участие в разработке законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права: они имеют право принимать участие в разработке проектов как федеральных законов и иных актов РФ, так и законов и иных актов субъектов РФ, а также нормативных правовых актов органов местного самоуправления.

§ 3. Содержание права на осуществление профсоюзного контроля закреплено в ст. 19 Федерального закона от 12 января 1996 г. "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" (СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 148).

§ 4. Содействие общественному контролю за соблюдением прав и законных интересов работников в области охраны труда провозглашено в качестве одного из основных направлений государственной политики в области охраны труда (ст. 4 Федерального закона от 17 июля 1999 г. "Об основах охраны труда в Российской Федерации" // СЗ РФ. 1999. N 29. Ст. 3702). Данным Законом предусмотрено создание в организациях с численностью более 10 работников комитетов (комиссий) по охране труда, состоящих из представителей работодателей и профсоюзов, или иного уполномоченного работниками представительного органа (ст. 13 Закона). О создании собственных инспекций в целях осуществления профсоюзами и иными уполномоченными органами общественного контроля говорится в ст. 22 Закона (см. также комментарий к ст. 218 Кодекса).

§ 5. Об обязанности работодателя в связи с осуществлением профсоюзами, иными избранными работниками представителями контроля за соблюдением законодательства о труде см. комментарии к ст. 22, 51, 195, 212 Кодекса.

Об участии профсоюзов в расследовании и учете профессиональных заболеваний см. ст. 227 - 231 ТК и комментарии к ним.

§ 6. В содержание данной статьи внесены изменения и в связи с изменением названия органов, уполномоченных на проведение государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права.

В новой редакции ст. 370 предусматривает, что предложения уполномоченных (доверенных) лиц по охране труда профсоюзов об устранении выявленных нарушений обязательны для рассмотрения теперь и работодателями - индивидуальными предпринимателями.

Статья 371. Принятие решений работодателем с учетом мнения профсоюзного органа

Комментарий к статье 371

§ 1. Кодекс предусматривает случаи, когда работодатель может принимать решения с учетом мнения соответствующего профсоюзного органа (см. ст. 73, 82, 99, 113, 123, 301 и комментарии к ним).

§ 2. В ряде случаев решение принимается работодателем с учетом мнения представительного органа работников, в качестве которого чаще всего также выступает профсоюзный орган (см. ст. 103, 144, 147, 154, 162, 190, 196 ТК и комментарии к ним).

Статья 372. Порядок учета мнения выборного органа первичной профсоюзной организации при принятии локальных нормативных актов

Комментарий к статье 372

§ 1. Законодатель заменил термин "выборный профсоюзный орган" на "выборный орган профсоюзной организации". Учет мнения представительного органа работников в случаях, предусмотренных Кодексом, коллективным договором, а также проведение представительными органами работников консультаций с работодателем по вопросам принятия локальных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, закрепляются в Кодексе в качестве основных форм участия работников в управлении организацией (см. ст. 53 ТК и комментарий к ней).

§ 2. О перечне случаев, когда решение принимается работодателем с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, см. § 1 комментария к ст. 371, а с учетом мнения представительного органа работников - § 2 комментария к этой же статье.

§ 3. В случае если мотивированное мнение выборного органа профсоюзной организации не содержит согласия с проектом локального акта либо содержит предложения по его совершенствованию, с которыми работодатель не согласен, Кодекс возлагает на работодателя

инициативу проведения дополнительных консультаций с этим органом в целях достижения взаимоприемлемого решения. Иной порядок установлен при принятии решения о возможном расторжении трудового договора в соответствии с пп. 2, 3 и 5 ст. 81 Кодекса (см. комментарий к ст. 373 ТК).

§ 4. Недостижение согласия между работодателем и выборным органом профсоюзной организации, представляющим интересы работников организации, при принятии локальных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, может стать одной из причин коллективного трудового спора (см. комментарии к ст. 398 - 408 ТК).

§ 5. О компетенции государственной инспекции труда, ее основных целях, задачах, функциях см. комментарии к ст. 353 - 365 ТК.

Статья 373. Порядок учета мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации при расторжении трудового договора по инициативе работодателя

Комментарий к статье 373

§ 1. Кодекс обязывает работодателя учесть мнение выборного органа первичной профсоюзной организации до принятия окончательного решения о расторжении трудового договора по основаниям, указанным в ст. 373. В связи с этим направление выборному органу профсоюзной организации уже подписанного руководителем организации приказа об увольнении означает, что расторжение трудового договора произведено без учета его мнения и является незаконным.

§ 2. В статье не закреплена процедура рассмотрения выборным органом профсоюзной организации поступивших от работодателя проекта приказа и копий соответствующих документов. Очевидно, целесообразно сохранить ранее сложившуюся практику, когда при решении вопросов, связанных с расторжением трудового договора, на заседании этого органа присутствует и работник, в отношении которого работодатель запрашивает мотивированное мнение.

§ 3. Несоблюдение выборным органом профсоюзной организации срока рассмотрения поступивших от работодателя документов, как и отсутствие мотивации направленного работодателю в установленный срок мнения, - законные основания для того, чтобы работодатель это мнение не учитывал. Однако это не лишает, очевидно, указанный орган права обжаловать принятое руководителем решение в соответствующую государственную инспекцию труда либо в суд.

§ 4. В отличие от порядка учета мнения выборного органа профсоюзной организации при принятии локальных актов, содержащих нормы трудового права (см. ст. 372 ТК и комментарий к ней), который возлагает инициативу в проведении консультаций на работодателя, в данном случае эта инициатива переходит к выборному органу, который при его несогласии с предлагаемым решением работодателя проводит в течение трех рабочих дней дополнительные консультации с работодателем или его представителем.

§ 5. Законодатель изменил последнюю часть данной статьи, исключив из месячного срока со дня получения мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, в течение которого работодатель имеет право расторгнуть трудовой договор, периоды временной нетрудоспособности работника, пребывания его в отпуске и другие периоды отсутствия работника, когда за ним сохраняется место работы (должность).

Статья 374. Гарантии работникам, входящим в состав выборных коллегиальных органов профсоюзных организаций и не освобожденным от основной работы

Комментарий к статье 374

§ 1. В новый редакции дано более точное название этой статьи.

§ 2. Круг работников, входящих в состав выборных профсоюзных коллегиальных органов и не освобожденных от основной работы, при увольнении которых законодательством о труде устанавливались дополнительные гарантии, резко сузился. Трудовой кодекс относит к этому кругу только руководителей (их заместителей) выборных профсоюзных коллегиальных органов организации, ее структурных подразделений (не ниже цеховых и приравненных к ним), не освобожденных от основной работы.

§ 3. Существенно ограничен также перечень оснований, по которым при увольнении указанных в данной статье работников работодатель должен получить предварительное согласие соответствующего вышестоящего профсоюзного органа, а при его отсутствии - выборного профсоюзного органа организации.

§ 4. Гарантии работникам, избранным в профсоюзные органы и не освобожденным от работы, предусмотрены также в ст. 25 (пп. 3, 6) Федерального закона от 12 января 1996 г. "О

профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" (СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 148). Следует иметь в виду, что Постановлением Конституционного Суда РФ от 24 января 2002 г. "По делу о проверке конституционности положений части второй статьи 170 и части второй статьи 235 Кодекса законов о труде РФ и пункта 3 статьи 25 Федерального закона "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" в связи с запросами Зерноградского районного суда Ростовской области и Центрального районного суда города Кемерово" признаны не соответствующими Конституции РФ ч. 2 ст. 235 КЗоТа РФ и п. 3 ст. 25 Федерального закона "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" в той части, в которой ими не допускается без предварительного согласия соответствующих профсоюзных органов увольнение работников, входящих в состав профсоюзных органов и не освобожденных от основной работы, в случаях совершения ими дисциплинарных проступков, являющихся в соответствии с законом основанием для расторжения с ними трудового договора по инициативе работодателя (РГ. 2002. 7 февр.).

В отношении ст. 374 ТК Конституционный Суд РФ вынес Определение от 4 декабря 2003 г. N 421-О (РГ. 2004. 27 янв.). В нем указано, что норма ч. 1 ст. 374 ТК, предусматривающая увольнение по инициативе работодателя в соответствии с п. 2 ст. 81 данного Кодекса руководителей (их заместителей) выборных профсоюзных коллегиальных органов организации, ее структурных подразделений (не ниже цеховых и приравненных к ним), не освобожденных от основной работы, только с предварительного согласия вышестоящего профсоюзного органа, по своему конституционно-правовому смыслу и целевому предназначению направлена на защиту государством свободы профсоюзной деятельности и не препятствует судебной защите прав работодателя на свободу экономической (предпринимательской) деятельности в случае отказа соответствующего вышестоящего профсоюзного органа дать предварительное мотивированное согласие на увольнение такого работника.

Обязанность государства обеспечивать указанным профсоюзным представителям надлежащую защиту против любых дискриминационных действий, направленных на ущемление свободы объединения профсоюзов в области труда, вытекает и из положений ст. 2 и 3 Конвенции МОТ N 87 1948 г. о свободе ассоциации и защите права на организацию, подп. "б" п. 2 ст. 1 Конвенции МОТ N 98 1949 г. о применении принципов права на организацию и на введение коллективных договоров, ст. 1 и 2 Конвенции МОТ N 135 1971 г. о защите прав представителей трудящихся на предприятии и предоставляемых им возможностях, а также п. "а" ст. 28 Европейской социальной хартии (пересмотренной) от 3 мая 1996 г., которая подписана Российской Федерацией 14 сентября 2000 г.

Установление законодателем для работников, входящих в состав профсоюзных органов (в том числе их руководителей) и не освобожденных от основной работы, дополнительных гарантий при осуществлении ими профсоюзной деятельности, как направленных на исключение препятствий такой деятельности, следует рассматривать в качестве особых мер их социальной защиты. Часть 1 ст. 374 ТК, закрепляющая в качестве такой гарантии обязательность получения работодателем предварительного согласия вышестоящего выборного профсоюзного органа на увольнение работников, входящих в состав профсоюзных органов (включая их руководителей) и не освобожденных от основной работы, по своему содержанию направлена на государственную защиту от вмешательства работодателя в осуществление профсоюзной деятельности, в том числе посредством прекращения трудовых правоотношений.

Работодатель, считающий необходимым в целях осуществления эффективной экономической деятельности организации усовершенствовать ее организационно-штатную структуру путем сокращения численности или штата работников, для получения согласия вышестоящего выборного профсоюзного органа на увольнение работника, являющегося руководителем (его заместителем) выборного профсоюзного коллегиального органа и не освобожденного от основной работы, обязан представить мотивированное доказательство того, что предстоящее увольнение такого работника обусловлено именно указанными целями и не связано с осуществлением им профсоюзной деятельности.

В случае отказа вышестоящего профсоюзного органа в согласии на увольнение работодатель вправе обратиться с заявлением о признании его необоснованным в суд, который при рассмотрении дела выясняет, производится ли в действительности сокращение численности или штата работников (что доказывается работодателем путем сравнения старой и новой численности или штата работников), связано ли намерение работодателя уволить конкретного работника с изменением организационно-штатной структуры организации или с осуществляемой этим работником профсоюзной деятельностью. При этом соответствующий профсоюзный орган обязан представить суду доказательства того, что его отказ основан на объективных обстоятельствах, подтверждающих преследование данного работника со стороны работодателя по причине его профсоюзной деятельности, т.е. увольнение носит дискриминационный характер. И только в случае вынесения судом решения, удовлетворяющего требование работодателя, последний вправе издать приказ об увольнении.

§ 5. О гарантиях, предоставленных выборным профсоюзным работникам, см. также ст. 171 Кодекса и комментарий к ней.

Статья 375. Гарантии освобожденным профсоюзным работникам

Комментарий к статье 375

§ 1. Название статьи уточнено.

§ 2. Предоставление прежней работы (должности) работнику, освобожденному от работы в организации в связи с избранием его на выборную должность в выборный орган профсоюзной организации, после окончания срока его полномочий гарантируется в том случае, если данная работа (должность) не выполняется другим работником. Кодекс не предусматривает увольнение работника, который выполняет эту работу либо занимает эту должность, по такому основанию, как восстановление на работе работника, ранее выполнявшего данную работу (п. 2 ст. 83 Кодекса). При отсутствии такой работы предоставляется другая равноценная работа (должность) в той же организации.

§ 3. В случае сохранения за освобожденным профсоюзным работником после окончания срока его полномочий среднего заработка на период трудоустройства или учебы либо переквалификации средний заработок определяется в порядке, предусмотренном ст. 139 ТК (см. комментарий к данной статье).

§ 4. Включение работы освобожденных профсоюзных работников, избранных в выборный профсоюзный орган данной организации, в общий трудовой стаж не может рассматриваться в качестве дополнительной гарантии, во-первых, в связи с тем, что с общим трудовым стажем действующее законодательство практически не связывает каких-либо правовых последствий, во-вторых, если исходить из новейшего пенсионного законодательства, данная работа включается в страховой стаж на общих основаниях и без учета ст. 375 Кодекса, поскольку в период такой работы освобожденный профсоюзный работник подлежал обязательному социальному страхованию и за него уплачивались страховые платежи в Пенсионный фонд.

Включение данной работы в специальный стаж при решении вопросов пенсионного обеспечения весьма проблематично. С учетом такого стажа назначаются, в частности, досрочные пенсии по старости тем, кто был занят на работах с особыми условиями труда (например, по Спискам N 1 и N 2, спасателям аварийно-спасательных формирований, женщинам-текстильщицам, женщинам-механизаторам, водителям городского пассажирского транспорта и многим другим). Федеральный закон от 17 декабря 2001 г. "О трудовых пенсиях" (СЗ РФ. 2001. N 52 (ч. I). Ст. 4920) предусматривает, что в специальный страховой стаж включается только работа в соответствующих условиях. Следовательно, для положительного решения вопроса об учете указанного выше периода при определении специального страхового стажа, очевидно, необходимо будет принять дополнительный акт.

Статья 376. Гарантии права на труд работникам, являвшимся членами выборного профсоюзного органа

Комментарий к статье 376

См. подробнее ст. 374 ТК и комментарий к ней.

Статья 377. Обязанности работодателя по созданию условий для осуществления деятельности выборного органа первичной профсоюзной организации

Комментарий к статье 377

§ 1. Обязанности работодателя по созданию условий для осуществления деятельности выборного профсоюзного органа закреплены также в ст. 28 Федерального закона от 12 января 1996 г. "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" (СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 148), а также в ст. 32, 41 Кодекса (см. комментарии к этим статьям).

§ 2. Предусмотренные в данной статье основные обязанности работодателя по созданию условий для осуществления деятельности выборного профсоюзного органа могут конкретизироваться и дополняться в коллективном договоре.

Статья 378. Ответственность за нарушение прав профессиональных союзов

Комментарий к статье 378

§ 1. Нарушение закрепленных в Кодексе, федеральных законах и других нормативных правовых актах прав и гарантий деятельности профессиональных союзов - это нарушение законодательства о труде. Следовательно, за нарушение прав профсоюзов наступают те же виды юридической ответственности, что и за нарушение законодательства о труде в целом.

§ 2. Статья 29 Федерального закона от 12 января 1996 г. "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" гарантирует судебную защиту прав профсоюзов.

§ 3. Статья 30 названного выше Закона предусматривает, что должностные лица государственных органов, органов местного самоуправления, работодатели, должностные лица их объединений несут дисциплинарную, административную, уголовную ответственность в соответствии с федеральными законами за нарушение прав профсоюзов.

Глава 59. САМОЗАЩИТА РАБОТНИКАМИ ТРУДОВЫХ ПРАВ

Статья 379. Формы самозащиты

Комментарий к статье 379

§ 1. Глава 59 называется "Самозащита работниками трудовых прав", и само это название надо прокомментировать, а для этого в первую очередь нужно рассмотреть, что, собственно, означает самозащита своих прав. Это название главы основывается на ч. 2 ст. 45 Конституции РФ, которая предусматривает, что "каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом". И поскольку в названии главы 59 ТК речь идет о самозащите работниками своих трудовых прав в соответствии с указанным положением Конституции, т.е. не только в сфере безопасности и охраны труда, но и по другим вопросам, решенным нормами трудового права.

§ 2. Статья 379 ТК называется "Формы самозащиты", но в ней указана лишь одна форма - правомерный отказ от выполнения работы в двух случаях: 1) работы, не предусмотренной трудовым договором, и 2) работы, которая непосредственно угрожает его жизни и здоровью, кроме определенных случаев. В этой части в данную статью внесено дополнение, согласно которому случаи, в которых не допускается отказ работника от выполнения порученной ему работы в качестве средства самозащиты, предусматриваются не только федеральными законами, но и самим Трудовым кодексом. К таким случаям федеральные законы относят, в частности, взрывные работы, чрезвычайные ситуации, работу пожарных.

Второй случай правомерного отказа работника от выполнения работ, непосредственно угрожающих его жизни и здоровью, основывается на ст. 37 Конституции РФ и ст. 219 и 220 ТК, которые предусматривают право работника на труд, т.е. его право трудиться в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены. В ч. 1 ст. 219 ТК за каждым работником закреплено право на отказ от выполнения работ в случае возникновения опасности для его жизни и здоровья вследствие нарушения требований охраны труда за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами, до устранения такой опасности. Часть 7 ст. 220 ТК указывает на правомерность такого отказа, предусматривая, что отказ работника от выполнения работ в случае возникновения опасности для его жизни и здоровья вследствие нарушения требований охраны труда либо от выполнения тяжелых работ и работ с вредными и (или) опасными условиями труда, не предусмотренных трудовым договором, не влечет за собой привлечения его к дисциплинарной ответственности.

Указанная форма самозащиты при угрожающих жизни и здоровью условиях - отказ от выполнения таких работ - основана и на международных нормах: Конвенции МОТ N 155 (1981 г.) о безопасности и гигиене труда и Конвенции МОТ N 119 (1963 г.) о снабжении машин защитными приспособлениями, которые предусматривают возможность подобного отказа.

§ 3. В связи с тем, что ч. 1 комментируемой статьи не исчерпывает всех случаев, когда работник в целях самозащиты может отказаться от выполнения своей трудовой функции, и всех оснований для этого, данная статья дополнена ч. 2, в которой предусмотрено право работника отказаться от выполнения работы также в других случаях, предусмотренных ТК или иными федеральными законами. В частности, возможность отказа от работы предусмотрена ст. 142 ТК при задержке выплаты зарплаты более чем на 15 дней.

§ 4. Следует обратить внимание на существенное дополнение ч. 1 ст. 379. Теперь работник в целях самозащиты может отказаться от работы, известив работодателя или своего непосредственного руководителя либо иного представителя работодателя в письменной форме.

Срок предупреждения не установлен. Во всяком случае это должно быть сделано работником заблаговременно, до момента, когда он прекращает работу в целях самозащиты.

§ 5. Следовательно, законным может быть признан отказ работника от работы при соблюдении им следующих условий:

1) при наличии случаев (для оснований) для проявления самозащиты за исключением тех, в которых в соответствии с Кодексом и иными федеральными законами это не допускается;

2) работник должен предупредить работодателя (его представителя) об отказе от работы, видимо, с указанием причины.

§ 6. Часть 1 ст. 379 содержит важную для работников гарантию: на время отказа от работы (на законных основаниях) за работником сохраняются все права, предусмотренные трудовым законодательством, иными актами, содержащими нормы трудового права.

Статья 380. Обязанность работодателя не препятствовать работникам в осуществлении самозащиты

Комментарий к статье 380

§ 1. Статья 380 ТК запрещала работодателю, его представителям препятствовать работникам в осуществлении самозащиты трудовых прав и преследовать работников за использование ими правомерных способов, форм самозащиты своих трудовых прав.

§ 2. Теперь запрет преследования работников за использование иных допустимых законодательством способов самозащиты трудовых прав из ст. 380 исключен. Однако это не означает, что оно допускается. Преследование работников за использование ими права на самозащиту в трудовых отношениях является нарушением их трудовых прав. И оно влечет привлечение виновного в том лица к юридической ответственности, предусмотренной Трудовым кодексом, КоАП РФ как за нарушение трудового законодательства.

Глава 60. РАССМОТРЕНИЕ И РАЗРЕШЕНИЕ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ТРУДОВЫХ СПОРОВ

Статья 381. Понятие индивидуального трудового спора

Комментарий к статье 381

§ 1. В понятии индивидуального трудового спора, данном в ст. 381, следует обратить внимание на работодательскую сторону спора. Работодателями являются не только организации (юридические лица), но и физические лица (индивидуальные предприниматели и др.). В ряде последующих статей ТК, регламентирующих разрешение индивидуальных трудовых споров, упоминаются индивидуальные предприниматели. В них, в частности, предусмотрена возможность создания КТС и рассмотрения в них индивидуальных трудовых споров не только в организациях и их подразделениях, но и там, где работодателем является индивидуальный предприниматель.

§ 2. Сформулированное в ст. 381 понятие индивидуального трудового спора позволяет отличать разногласия между работодателем и работником, которые могут быть преодолены путем переговоров, от собственно спора, который может быть разрешен в установленном Кодексом порядке.

§ 3. Индивидуальный трудовой спор возникает не сразу. Динамика его развития начинается с действия (или бездействия) правообязанного субъекта трудового права по применению нормы трудового законодательства. Второй ступенью в этой динамике является различная оценка сторонами указанного действия (или бездействия). Действия могут быть правомерными (так считает одна сторона) и неправомерными, т.е. трудовым правонарушением (так считает другая сторона). Третья ступень - попытка сторон урегулировать самим при непосредственных переговорах возникшие разногласия. И когда это не удается, то разногласия переносятся в юрисдикционный орган, возникает трудовой спор.

§ 4. Все трудовые споры делятся на индивидуальные и коллективные, а по характеру спора:

а) на споры о применении трудового законодательства, коллективных и индивидуальных договоров и соглашений (споры о праве);

б) споры об установлении новых или изменении существующих условий труда (споры об интересах).

ТК включил в круг трудовых споров также споры о дискриминации в сфере труда и об отказе в приеме на работу.

Важно правильно определить по конкретному виду спора, в каком органе он должен рассматриваться, т.е. установить его первоначальную подведомственность.

§ 5. Кодекс расширил и круг субъектов индивидуального трудового спора - это не только работник, но лицо, ранее состоявшее в трудовых отношениях с этим работодателем.

§ 6. Из приведенного в ст. 381 понятия следуют определенные его признаки. Это разногласия между работодателем и работником:

1) которые не удалось урегулировать (путем непосредственных переговоров либо с участием представителя работника - см. ч. 2 ст. 385);

2) по вопросам применения трудового законодательства (в прежней редакции упоминались законы) и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, локального нормативного акта, трудового договора (в том числе об установлении или изменении индивидуальных условий труда);

3) о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

Лишь сочетание всех трех признаков позволяет утверждать, что тот или иной спор является именно индивидуальным трудовым спором, рассмотрение которого должно идти по правилам, предусмотренным в ст. 382 - 397 ТК.

Статья 382. Органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров

Комментарий к статье 382

§ 1. Статья 382 ТК определяет органы, полномочные рассматривать индивидуальные трудовые споры. Она указывает два юрисдикционных органа, правомочных рассматривать трудовые споры между работником и работодателем: комиссия по трудовым спорам (КТС) и суд.

Если спор рассматривается первоначально в КТС, а затем его рассмотрение может быть перенесено в суд или решение КТС обжалуется в суде, такой порядок принято называть общим порядком рассмотрения трудовых споров.

Но есть ряд споров, рассматриваемых непосредственно судом, которые не подлежат рассмотрению в КТС. Бывают индивидуальные трудовые споры, которые подведомственны вышестоящим органам и суду. Поэтому очень важно правильно определить подведомственность конкретного индивидуального трудового спора для его быстрейшего и правильного разрешения (см. ст. 391 ТК и комментарий к ней).

§ 2. Ныне расширяется корпус мировых судей. Во многих регионах они уже активно работают и решают трудовые споры, кроме споров, отнесенных к компетенции районных и вышестоящих судов общей юрисдикции (см. подп. 7 п. 1 ст. 3 Федерального закона от 17 декабря 1998 г. N 188-ФЗ "О мировых судьях в Российской Федерации", с последующими изменениями (СЗ РФ. 1998. N 51. Ст. 6270; 2004. N 25. Ст. 2481, N 35. Ст. 3807, N 49, Ст. 4841; 2006. N 11. Ст. 1147) и п. 1 ч. 1 ст. 22 ГПК РФ).

Закон г. Москвы "О мировых судьях в городе Москве" от 30 мая 2000 г. (Вестник мэрии Москвы. 2000. N 15; 2001. N 16) предусматривает создание 384 судебных участков мировых судей. Они решают споры единолично. Срок полномочий мирового судьи - 5 лет, а при первом его назначении на должность Московской городской Думой по представлению представителя Мосгорсуда - 3 года.

Судьи при рассмотрении трудового спора руководствуются трудовым законодательством, ГПК РФ, а также обязательно используют разъяснения норм, данные в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ. Важнейшее из них новое (принятое взамен Постановления от 22 декабря 1992 г. N 16) Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 (БВС РФ. 2004. N 6. С. 2).

В его п. 1 разъяснено применение норм о подведомственности и подсудности трудовых дел суду. При этом указано, что мировой судья согласно п. 6 ч. 1 ст. 23 ГПК РФ рассматривает по первой инстанции все дела, вытекающие из трудовых отношений, за исключением дел о восстановлении на работе и дел о признании забастовки незаконной. Трудовой спор об отказе в приеме на работу не является спором о восстановлении на работе, поскольку истец еще не работник и не был им. Рассматривается этот спор районным судом.

Мировому судье подсудны дела и о переводе на другую работу, поскольку здесь трудовые отношения не прекращаются (ч. 1 ст. 72.1 ТК).

Все дела о признании забастовки незаконной подсудны верховным судам республик, краевым, областным судам, судам других субъектов РФ (ч. 4 ст. 413 ТК).

Статья 383. Порядок рассмотрения трудовых споров

Комментарий к статье 383

§ 1. Порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров - это процедура их разбирательства, т.е. последовательные действия юрисдикционных органов, наделенных государством властными полномочиями решать трудовые споры с принятием к рассмотрению подведомственного данному органу спора, подготовка его к рассмотрению, действия в процессе рассмотрения, вынесение решения по спору и если оно не выполняется добровольно, то проведение действий по его принудительному исполнению.

§ 2. Каждый юрисдикционный орган (КТС, суд, вышестоящий орган для споров с альтернативной подведомственностью - см. о ней комментарий к ст. 385 ТК) является самостоятельным органом со своим порядком рассмотрения трудовых споров. Хотя возможность последовательного рассмотрения спора сначала в КТС, затем в суде и называется общим порядком, но порядок у каждого из этих двух органов свой, по-разному законодательно регулируемый.

Порядок рассмотрения трудовых споров в КТС регулируется нормами главы 60 ТК (ст. 383 - 390).

Порядок рассмотрения трудовых споров в суде регулируется ст. 390 - 397 главы 60 ТК и иными федеральными законами, а также гражданским процессуальным законодательством. Под иными федеральными законами имеются в виду законы, которые устанавливают альтернативную подведомственность некоторых трудовых споров, когда работнику предоставлено право обратиться в вышестоящий орган или в суд либо после обращения в вышестоящий орган, и не получив удовлетворяющего его решения, подать иск в суд. Такой спор не подведомствен КТС.

§ 3. Часть 2 ст. 383 ТК предусматривает, что особенности рассмотрения трудовых споров некоторых категорий работников устанавливаются федеральными законами.

Так, особенности порядка разрешения индивидуальных служебных (а по сути - трудовых) споров установлены Федеральным законом от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" (СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3215).

Исходной базой для него послужила глава 60 ТК. В этом Законе сформулировано понятие индивидуального служебного спора (в основу которого положено понятие индивидуального трудового спора, данное в ст. 381 ТК), определены органы, которым предоставлено право такие споры рассматривать, порядок обращения, рассмотрения, принятия решений по спорам и исполнения решений, принятых специально для этого создаваемыми комиссиями.

Названный Закон признает органами, полномочными рассматривать индивидуальные служебные споры, комиссию государственного органа по служебным спорам и суд (см. гл. 16). Тем самым рассмотрение трудовых (служебных) споров государственных гражданских служащих вышестоящими органами отменено.

Закон РФ от 26 июня 1992 г. "О статусе судей в Российской Федерации" (Ведомости РФ. 1992. N 30. Ст. 1792) установил особенности порядка рассмотрения трудовых споров для судей РФ. Для прокурорских работников эти особенности (с точки зрения подведомственности их трудовых споров) установлены Законом РФ "О прокуратуре Российской Федерации" (СЗ РФ. 1995. N 47. Ст. 4472).

§ 4. В соответствии со ст. 6 ТК порядок разрешения индивидуальных трудовых споров (как и коллективных) относится к предмету ведения федеральных органов государственной власти в сфере трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений.

Статья 383 ТК уточняет, что порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров регулируется этим Кодексом и иными федеральными законами, а порядок рассмотрения дел по трудовым спорам в судах определяется, кроме того, гражданским процессуальным законодательством Российской Федерации. Особенности рассмотрения индивидуальных трудовых споров отдельных категорий работников устанавливаются также только федеральными законами.

Статья 384. Образование комиссий по трудовым спорам

Комментарий к статье 384

§ 1. Текст ч. 1 и 2 ст. 384 существенно изменен. Но часть ее положений сохранена. Теперь:

1) инициативу создания КТС вправе проявить: а) сами работники; б) их представительный орган; 3) организация и индивидуальный предприниматель, являющиеся работодателями;

2) инициатива создания КТС должна быть оформлена письменно;

3) установлен срок (10 дней), в течение которого работодатель и представительный орган работников, получившие предложение в письменной форме о создании КТС, обязаны выделить своих представителей в комиссию;

4) как и прежде, число представителей работников и работодателя должно быть равным (т.е. КТС формируется на паритетных началах);

5) представители работодателя в КТС назначаются руководителем организации (как и прежде), работодателем - индивидуальным предпринимателем;

6) представители работников в КТС, как и прежде, избираются общим собранием (конференцией) работников или делегируются их представительным органом с последующим утверждением общим собранием (конференцией) работников.

Создание КТС не связано с численностью работников.

Количество членов КТС в определенной степени зависит от численности работающих у данного работодателя: в крупных коллективах состав КТС, как правило, численно больше, чем в

небольших коллективах. Но везде число членов КТС определяется совместным решением работодателя и представителя работников.

§ 2. По решению общего собрания работников организации КТС могут быть образованы и в подразделениях данной организации. В основном это подразделения с большим количеством работников или отдаленных территориально от центральной части организации. КТС подразделений создаются из равного количества представителей работников, выбираемых общим собранием работников подразделения, и представителей работодателя (организации), назначаемых приказом (распоряжением) руководителя подразделения. КТС подразделений действуют по тем же правилам, что и КТС организации и рассматривают трудовые споры работников данного подразделения. Ее решения любая спорящая сторона может обжаловать в суд, т.е. и здесь соблюдается общий порядок рассмотрения спора.

Следовательно, КТС могут быть двух видов: общие для организации (индивидуального предпринимателя) и в подразделениях организаций.

§ 3. Избранными представителями работников в состав КТС (в том числе и в КТС подразделения) считаются работники, получившие большинство голосов и за которых проголосовало более половины присутствующих на собрании работников, а на конференции - присутствующих делегатов конференции.

Закон не определяет, сколько работников (делегатов конференции) должно присутствовать на общем собрании (конференции), чтобы они были правомочными избирать представителей работников в состав КТС. Поэтому применяется общее правило проведения собраний, т.е. оно правомочно решать вопросы, когда на нем присутствует не менее половины работников от общей их численности, а делегатов конференции - не менее половины от числа делегатов.

§ 4. Каждая КТС, в том числе и КТС подразделения, имеет свою печать.

§ 5. Для организационно-технического обслуживания комиссии по трудовым спорам (делопроизводство, хранение дел, выдача копий решений и выписок из протокола заседания КТС) нередко приказом работодателя специально назначается постоянный работник, и это является частью его трудовой функции. Он ведет регистрацию поступающих заявлений, оповещает о времени заседания КТС и т.д. Поскольку эти действия входят в круг его трудовых обязанностей, выполнять их он может в рабочее время. В иных случаях ведение документации не только во время заседания КТС возлагается на ее секретаря.

§ 6. Для обеспечения организации работы КТС из ее состава избираются: председатель, секретарь, а теперь и заместитель председателя. Указанием на необходимость его избрания дополнена последняя часть ст. 384. Тем самым обеспечивается соответствие содержания данной статьи и ст. 387.

Статья 385. Компетенция комиссии по трудовым спорам

Комментарий к статье 385

§ 1. Компетенция КТС - это правовая сфера ее деятельности, отражающая различные ее функции в области трудовых споров. В компетенцию КТС входит правомочие по принятию подведомственного ей спора к рассмотрению, решение вопроса о восстановлении пропущенного работником по уважительной причине срока обращения за защитой нарушенного права, правомочия рассматривать подведомственные ей трудовые споры, принимать по ним решения, выдавать удостоверения, имеющие силу исполнительного листа на принудительное исполнение решений КТС, когда они не выполняются в установленный срок добровольно. Подведомственность же спора затрагивает лишь первое из указанных правомочий КТС, т.е. ее правомочие принять к рассмотрению именно ей подведомственный трудовой спор.

§ 2. Подведомственность - это определение органа, в котором должен решаться спор в зависимости от его содержания.

Все индивидуальные трудовые споры по их первоначальной подведомственности можно разделить на следующие группы:

1) рассматриваемые в общем порядке, начиная с КТС. Так рассматриваются трудовые споры, вытекающие из трудового правоотношения;

2) рассматриваемые непосредственно судом;

3) рассматриваемые вышестоящими органами.

Таким образом, для индивидуальных трудовых споров закон определяет три юрисдикционных органа. Но в общем порядке спор работника с работодателем рассматривается в КТС, а затем - в суде. В последнее время возникла и расширяется альтернативная подведомственность некоторых споров - по выбору истца - в суде или в вышестоящем органе. Следовательно, КТС их не рассматривает.

§ 3. Поскольку Трудовой кодекс не выделяет по подведомственности в отдельную группу индивидуальные трудовые споры об установлении работнику новых условий труда, а именно об

удовлетворении его законных интересов, то, следовательно, они рассматриваются, как и споры о применении трудового законодательства, т.е. споры о праве, в том же общем порядке, начиная с КТС.

В комиссии по трудовым спорам подлежат рассмотрению те разногласия, которые перерастают в трудовой спор, решаемый юрисдикционным органом, т.е. если работник самостоятельно или с участием профкома как представителя его интересов не урегулировал эти разногласия при непосредственных переговорах с работодателем. Поэтому КТС, принимая спор к рассмотрению, должна выяснить, пытался ли работник переговорить об этих разногласиях непосредственно с работодателем.

§ 4. КТС является органом рассмотрения всех трудовых споров, возникающих из трудового правоотношения, кроме тех, для которых установлен иной порядок их рассмотрения. КТС не должна рассматривать не подведомственные ей споры, решаемые или непосредственно судом, или вышестоящим органом. Иначе ее решение будет незаконным.

В КТС может обращаться работник. Работодателю такого права закон не предоставляет.

Статья 391 ТК предусматривает возможность для работника обратиться за разрешением трудового спора в суд, минуя КТС. На этой основе в п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 (БВС РФ. 2004. N 6. С. 2) разъяснено, что поскольку ст. 46 Конституции РФ гарантирует каждому право на судебную защиту и ТК не содержит положений об обязательности предварительного внесудебного порядка разрешения трудового спора КТС, то работник по собственному усмотрению выбирает способ разрешения его спора и вправе обратиться первоначально или в КТС либо сразу в суд (ст. 382, ч. 2 ст. 390, ст. 391 ТК). Это превращает все споры, подведомственные КТС, в споры с альтернативной подведомственностью по выбору работника - в КТС или прямо в суд.

Статья 386. Срок обращения в комиссию по трудовым спорам

Комментарий к статье 386

§ 1. Одним из принципов порядка рассмотрения трудовых споров является быстрота их разрешения. Она обеспечивается краткими исковыми и процедурно-процессуальными сроками по трудовым спорам.

Исковым или давностным сроком называется установленный законом отрезок календарного времени для обращения в юрисдикционный орган за защитой своего трудового права или законного интереса. Пропуск искового срока без уважительных причин влечет за собой потерю права на защиту в данном органе, поэтому исковые сроки рассматриваются как сроки по осуществлению защиты материального трудового права работника.

В ст. 386 ТК установлен трехмесячный исковой срок для обращения работника в КТС со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права или законного интереса.

§ 2. Если работник пропустил исковой срок для обращения в КТС по уважительным причинам, то КТС может восстановить этот срок и рассмотреть спор по существу.

Закон не определяет, какие причины являются уважительными, отдавая это на усмотрение КТС. Такими причинами практика работы КТС считает длительную болезнь работника, нахождение в командировке, отпуске и т.д.

Если КТС, решая вопрос о пропуске искового срока, признает его пропущенным без уважительных причин, она выносит решение об отказе в удовлетворении требований работника. Это решение КТС принимается на заседании при наличии установленного кворума.

Если КТС решит, что срок пропущен по уважительным причинам, то в протоколе КТС отмечается его восстановление и спор рассматривается по существу.

Статья 387. Порядок рассмотрения индивидуального трудового спора в комиссии по трудовым спорам

Комментарий к статье 387

§ 1. Все заявления работников, поданные в КТС, должны быть зарегистрированы в журнале.

В нем фиксируется дата подачи заявления, фамилия, имя, отчество работника, его подавшего, предмет (существо) спора и все его дальнейшее прохождение от даты подачи заявления работников в КТС, даты и содержания принятого КТС решения, последующего разрешения спора в суде (если оно имело место) до исполнения решения КТС или суда по каждому спору. Журнал обычно ведется секретарем КТС.

§ 2. Трудовой кодекс не решает вопроса об отводе членов КТС. Поскольку это не запрещено, такой вопрос вправе поставить работник, его представитель, представитель работодателя. Он может быть решен по аналогии с отводом члена суда. Во-первых, такой вопрос может быть

поставлен до начала рассмотрения трудового спора в КТС. Во-вторых, он может быть решен членами КТС. В-третьих, при этом необходимо учесть требование ч. 5 ст. 387 ТК о том, что заседание КТС считается правомочным, если на нем присутствует не менее половины членов, представляющих работников, и не менее половины членов, представляющих работодателя. В-четвертых, решение об удовлетворении отвода или об отказе в нем должно быть оформлено протоколом заседания КТС.

§ 3. Статья 387 ТК содержит основные положения о процедуре рассмотрения трудового спора в КТС. Их немного. Закон подробно не регулирует порядок рассмотрения трудовых споров в КТС, предоставляя право на практике применять различные его варианты. Но он твердо установил срок рассмотрения трудового спора в КТС - десять календарных дней со дня подачи заявления. Соблюдение его можно проверить по журналу регистрации заявлений, поступивших в КТС, где отмечаются срок их поступления и срок рассмотрения.

В пределах указанного десятидневного срока рассмотрения спора КТС может заседать по данному спору не один раз, прерываясь для выяснения дополнительных вопросов, доказательств и т.д.

§ 4. Как правило, явка подавшего заявление работника или его представителя на заседание КТС обязательна. Заочное рассмотрение трудового спора возможно лишь по письменному заявлению работника. Он может в заявлении по спору указать, что просит рассмотреть этот спор в его отсутствие. Если работник вторично не является без уважительных причин на заседание комиссии, то КТС может принять решение о снятии его заявления с рассмотрения. Но это не лишает работника права подать повторное заявление по спору, если не пропущен трехмесячный исковой срок. Если не явился представитель работодателя, заседание КТС из-за этого не откладывается и трудовой спор может быть рассмотрен.

§ 5. В соответствии со ст. 387 КТС вправе вызывать на заседание свидетелей, приглашать специалистов. Но закон не решает вопросов, связанных с необходимостью освобождать работников от работы в связи с их вызовом в КТС. Видимо, их следует решать по аналогии с вызовом свидетелей и специалистов в суд.

§ 6. Если КТС для рассмотрения индивидуального трудового спора необходимы определенные документы (сведения о заработной плате работника, графики его работы и др.), то работодатель обязан эти документы предоставить. В обращении (письме) КТС, подписываемом ее председателем или заместителем председателя, указывается перечень документов, необходимых для рассмотрения спора, и срок их представления в КТС работодателем.

§ 7. Заседания КТС проводятся, как правило, в нерабочее, удобное для заинтересованного работника время. Он и представитель работодателя заранее извещаются о времени рассмотрения спора.

Заседание считается правомочным рассматривать трудовой спор, если на нем присутствует не менее половины членов от каждой стороны, притом они должны заседать в равном количестве представителей от каждой стороны. Например, всего 10 членов КТС, по пять от каждой стороны. На заседание КТС явились четыре представителя от работников и три представителя работодателя. В таком случае один из явившихся представителей от работников в данном заседании КТС не участвует, хотя присутствовать он может, так как КТС заседает открыто, и на нем по данному спору могут быть выслушаны все присутствующие.

КТС не должна копировать суд. Свидетели по спору не удаляются, их явка добровольная, а комиссия решает спор, совещаясь и тайно голосуя прямо в зале заседания в присутствии работника и других лиц. Этим обеспечивается широкая гласность и общественный контроль за работой КТС.

§ 8. Протокол заседания КТС ведет ее секретарь, а подписывает и заверяет печатью - председатель КТС или его заместитель.

Копия протокола заседания КТС обычно вывешивается для всеобщего ознакомления работников.

Статья 388. Порядок принятия решения комиссией по трудовым спорам и его содержание

Комментарий к статье 388

§ 1. Статья 388 четко указывает, что решение КТС принимается тайным голосованием простым большинством голосов присутствующих на заседании членов КТС. Тайна голосования обеспечивается выдачей членам КТС бюллетеней, в которых они выражают свою волю по спору, с последующим подсчетом голосов на основе бюллетеней.

§ 2. В определяемое ст. 388 содержание решения КТС внесено уточнение, связанное с возможностью создания таких комиссий в подразделениях организации и там, где работодателем является индивидуальный предприниматель. Соответственно в решении КТС должны быть указаны:

1) наименование организации либо фамилия, имя, отчество работодателя - индивидуального предпринимателя, а в случае когда индивидуальный трудовой спор рассматривается КТС структурного подразделения организации, - наименование структурного подразделения;

2) фамилия, имя, отчество, должность, профессия или специальность обратившегося в комиссию работника (таким образом в решении фиксируются стороны спора);

3) даты обращения в КТС и рассмотрения спора (что необходимо для установления соблюдения установленных законом сроков);

4) существо спора (т.е. содержание выдвинутых работником требований);

5) фамилии, имена, отчества членов КТС (избранных работниками и выделенных работодателем и присутствующих членов КТС от каждой стороны для определения полномочности КТС на разрешение спора);

6) других лиц, присутствующих на заседании (это могут быть члены представительного органа работников, уполномоченные представители работодателя, свидетели, специалисты и другие лица, присутствующие на заседании КТС, поскольку оно должно проводиться открыто за исключением рассмотрения споров, связанных с охраняемой законом тайной);

7) существо решения и его обоснование (со ссылкой на закон, иной нормативный правовой акт - его соответствующую статью, пункт);

8) результаты голосования (для определения правомочности, наличия юридической силы решения КТС).

Решение КТС должно содержать все указанные в данной статье ТК реквизиты. Оно должно быть мотивированным и обоснованным, содержать ссылки на соответствующие нормы трудового права. Резолютивная часть решения должна быть сформулирована в обязывающей форме: обязать работодателя выплатить такую-то сумму работнику, восстановить ему прежние нормы выработки и т.д.

Принятые КТС решения окончательны и могут исполняться немедленно.

§ 3. Надлежаще заверенными являются копии, заверенные подписями председателя (заместителя председателя) и секретаря КТС и печатью КТС. Трехдневный срок вручения работнику и представителю работодателя надлежаще заверенных копий решения КТС - это срок, установленный законом. Только получив копию решения КТС, любая из спорящих сторон может его обжаловать в суд (см. ст. 390 ТК и комментарий к ней).

Статья 389. Исполнение решений комиссии по трудовым спорам

Комментарий к статье 389

§ 1. Статья 389 ТК отражает один из принципов порядка рассмотрения трудовых споров - обеспечение реального восстановления нарушенных прав и законных интересов работников. Этот принцип состоит в том, что если работодатель добровольно не выполняет решение органа по трудовому спору в установленный законом срок, решение исполняется в принудительном порядке через судебного пристава.

Решение КТС должно быть исполнено работодателем в течение трех дней после истечения десятидневного срока на его обжалование. Если оно не обжаловано в суд и не исполнено в указанный срок, то КТС по просьбе работника выдает ему удостоверение, являющееся исполнительным документом, и в трехмесячный срок со дня его получения он может обратиться к судебному приставу-исполнителю, который приводит решение КТС в исполнение в принудительном порядке.

§ 2. Часть 2 ст. 389 дополнена указанием срока, в течение которого работник вправе обратиться в КТС за выдачей удостоверения на принудительное исполнение его решения. Тем самым восполнен пробел в законодательстве. Этот срок составляет один месяц со дня принятия решения КТС. Коль скоро установлен срок, возникла необходимость решить вопрос о возможности его восстановления при наличии уважительных причин для его пропуска. Этот вопрос также решен в ч. 2 ст. 389. Комиссии предоставлено право восстановить пропущенный работником срок обращения за выдачей удостоверения, признав причины этого пропуска уважительными.

§ 3. В удостоверении, имеющем силу исполнительного документа, указываются: наименование органа, принявшего решение; даты его принятия и выдачи удостоверения; фамилия, имя и отчество работника; координаты работодателя (наименование организации, фамилия, имя, отчество индивидуального предпринимателя), решение по существу спора. Удостоверение заверяется подписью председателя КТС (или его заместителя) и печатью КТС.

§ 4. Если трехмесячный срок для обращения с удостоверением к судебному приставу-исполнителю работник пропустил по уважительной причине (например, был болен), то КТС, выдавшая удостоверение, может этот срок восстановить, соответственно изменив дату выдачи удостоверения. Такое решение КТС принимает на своем заседании с соблюдением кворума и оформлением протокола.

Судебный пристав-исполнитель осуществляет свои действия на основании Федерального закона от 21 июля 1997 г. N 118-ФЗ "О судебных приставах", с последующими изменениями (СЗ РФ. 1997. N 30. Ст. 3590; 2000. N 46. Ст. 4537; 2004. N 27. Ст. 2711, N 35. Ст. 3607), и ГПК РФ. Его требования к работодателю обязательны для последнего.

Статья 390. Обжалование решения комиссии по трудовым спорам и перенесение рассмотрения индивидуального трудового спора в суд

Комментарий к статье 390

§ 1. Часть 1 ст. 390 ТК направлена на своевременное рассмотрение трудового спора КТС в установленный для него 10-дневный срок. Если КТС не рассмотрела спор в этот срок, то работнику предоставляется право перенести его на рассмотрение в суд (мировой суд). Доказательством несвоевременного рассмотрения трудового спора КТС является выписка из журнала регистрации поступления заявлений в КТС, которую секретарь КТС, председатель или его заместитель обязаны выдать работнику, заверив ее подписью и печатью КТС. В ней указывается дата приема заявления и дата выдачи выписки. Указывается также, что на день выдачи выписки заявление КТС еще не рассмотрено. Если такую выписку не выдают, обращение в суд приводит к необходимости для суда выяснить, рассмотрен ли данный спор КТС.

§ 2. Любая спорящая сторона может обжаловать решение КТС в суд в десятидневный срок со дня вручения ей копии решения комиссии. Там, где есть мировой судья, обжалование адресуется этому судье.

Если этот 10-дневный срок был пропущен по уважительной причине, суд в судебном заседании, выяснив причины пропуска срока (болезнь, командировка и др.), может восстановить его (о чем выносит определение) и рассмотреть трудовой спор по существу. Если же срок пропущен без уважительной причины, суд отказывает в иске из-за пропуска срока на обжалование. Десятидневный срок обжалования является процедурно-процессуальным сроком, так как дело уже было начато в КТС, т.е. в досудебной стадии, и этот срок характеризует дальнейшее движение по данному делу. Исковой же срок по нему (трехмесячный) действовал при первоначальном поступлении спора в КТС.

§ 3. Хотя закон в ст. 390 ТК говорит об обжаловании решения КТС в суд, суд не является надзорной над КТС инстанцией, поэтому он не может отменить решение КТС, а пользуется им как доказательством, что спор прошел досудебную стадию его рассмотрения. Суд самостоятельно решает этот спор, и если его решение будет иным, чем решение КТС, то исполняется решение суда, а решение КТС теряет силу.

Статья 391. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров в судах

Комментарий к статье 391

§ 1. Статья 391 ТК предусматривает подведомственность трудовых споров суду. При этом различаются две группы трудовых споров. В ч. 1 данной статьи предусматривается обжалование в суд решений КТС работником, работодателем соответствующим профкомом, защищающим интересы работника, а также прокурором, считающим решение КТС незаконным. Таким образом, здесь суд принимает к рассмотрению трудовой спор, прошедший досудебную стадию его разрешения.

Вторая группа трудовых споров, рассматриваемых судом, - это споры, непосредственно (т.е. без рассмотрения их в КТС) подведомственные суду. Они указаны в ч. 2 и 3 ст. 391 ТК.

§ 2. В компетенцию суда входят трудовые споры: 1) которые могут быть рассмотрены КТС и 2) которые подлежат рассмотрению исключительно судом.

В круг трудовых споров, которые могут быть рассмотрены КТС и судом, входят:

а) споры, решение КТС по которым не удовлетворило работника или работодателя и они обжаловали такое решение в суд;

б) споры, по которым вынесено решение, противоречащее законам или иным нормативным правовым актам, по этому основанию с заявлением в суд обратился прокурор;

в) споры, по которым своевременно (в установленный ст. 387 ТК срок) КТС не приняла решения и работник обратился в суд;

г) споры, подведомственные КТС, но если в организации она отсутствует, рассматриваются в суде;

д) споры, которые в соответствии с законодательством могут быть рассмотрены КТС, но работник, минуя ее, за разрешением возникшего спора обращается прямо в суд.

§ 3. К исключительной компетенции суда отнесены трудовые споры, перечисленные в ч. 2 ст. 391 ТК. При этом инициатива обращения в суд может принадлежать как работнику, так и работодателю. Каждому - по определенным в ст. 391 вопросам.

По заявлению работника непосредственно в судах рассматриваются трудовые споры:

а) о восстановлении на работе независимо от оснований прекращения трудового договора;

б) об изменении даты и формулировки причины увольнения;

в) о переводе на другую работу (до введения в действие ТК эти споры вначале должны были рассматриваться в КТС, а теперь они КТС не подведомственны);

г) об оплате за время вынужденного прогула;

д) о выплате разницы в заработной плате за время выполнения нижеоплачиваемой работы.

Перечень оснований (содержания) индивидуальных трудовых споров, подлежащих рассмотрению непосредственно в судах, дополнен еще одним - неправомерными действиями (бездействием) работодателя при обработке и защите персональных данных работника. Обязанности работодателя в этой области предусмотрены в главе 14 Кодекса, посвященной защите персональных данных работника.

Кроме того, непосредственно в суде рассматриваются индивидуальные трудовые споры:

а) об отказе в приеме на работу;

б) лиц, считающих, что они подверглись дискриминации;

в) лиц, работающих по трудовому договору у работодателей - физических лиц.

По заявлению работодателя непосредственно в суде рассматриваются только споры о возмещении работником материального ущерба, причиненного работодателю, если иное не предусмотрено федеральными законами.

В эту часть ст. 391 внесено уточнение: слова "вреда, причиненного организации" заменены словами "ущерба, причиненного работодателю", что точнее с позиции трудового законодательства.

§ 4. Право формировать кадровый состав организации принадлежит работодателю. Он отбирает и принимает на работу людей, обладающих знаниями и навыками, необходимыми для выполнения задач, которые стоят перед организацией. К числу основных прав работодателя относится право заключать, изменять и расторгать трудовые договоры с работниками в порядке и на условиях, которые установлены Трудовым кодексом, иными федеральными законами (см. ст. 22 ТК). Вместе с тем трудовым законодательством предусмотрены случаи, когда работодатель обязан принять гражданина на работу, заключить с ним трудовой договор и не вправе отказать гражданину в этом. К таким работникам относятся:

а) лица, приглашенные на работу в порядке перевода из другой организации. Трудовой кодекс (ст. 64) запрещает отказывать в заключении трудового договора работникам, приглашенным в письменной форме на работу в порядке перевода от другого работодателя в течение одного месяца со дня увольнения с прежнего места работы;

б) беременные женщины и женщины, имеющие детей. Статья 64 ТК (ч. 3) запрещает отказывать в заключении трудового договора женщинам по мотивам, связанным с беременностью или наличием детей;

в) молодые специалисты, направленные по окончании профессионального обучения в установленном порядке к данному работодателю;

г) другие лица, с которыми работодатель в соответствии с законодательством обязан заключить трудовой договор (например, лица, направленные органом занятости в счет установленной данному работодателю квоты приема инвалидов или несовершеннолетних).

§ 5. Дискриминация в зависимости от каких-либо обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника, запрещена международными нормами, Конституцией РФ и Трудовым кодексом (см. ст. 3 и 64). Лицо, которому отказано в приеме на работу по дискриминационному мотиву, вправе обжаловать этот отказ и заявить иск в суде. К дискриминационному для отказа в приеме на работу относится и мотив наличия у женщины беременности или детей.

Споры о дискриминации законодатель впервые прямо отнес к трудовым спорам, не указав "в сфере труда". Поскольку такие споры возможны и до того, как лицо стало работником, причины отказа работодатель по требованию лица, которому он отказал в приеме на работу, обязан сообщить в письменном виде (см. ст. 64 ТК и комментарий к ней).

В соответствии со ст. 3 ТК лица, считающие, что они подверглись дискриминации в сфере труда, вправе обратиться в суд с заявлением о восстановлении нарушенных прав, возмещении материального ущерба и компенсации морального вреда.

Следует иметь в виду, что органы федеральной инспекции труда законом не уполномочены рассматривать трудовые споры. Не уполномочены эти органы и на принятие решений о возмещении материального ущерба (вреда) и о компенсации морального вреда. Они осуществляют надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных актов, содержащих нормы трудового права (см. гл. 57 ТК).

У работника есть право обжаловать решение работодателя, с которым он не согласен, в эти органы. Они проверят соблюдение норм, нарушенных по мнению заявителя, и при необходимости примут меры, которые они вправе принять.

Следовательно, при наличии признаков индивидуального трудового спора (см. ст. 381 ТК), признаков дискриминации (с точки зрения работника, гражданина, желающего поступить на работу или уволенного с работы), такой спор полномочен рассмотреть только суд. Там, где есть мировой судья, данный спор может быть предметом рассмотрения этим органом общей юрисдикции и при принятии положительного решения в пользу истца им может быть принято решение о взыскании материального ущерба и компенсации морального вреда.

§ 6. Отнесение к компетенции непосредственно суда разрешения индивидуальных трудовых споров работников, состоящих в трудовых отношениях с работодателями - физическими лицами, вызвано несколькими причинами: разобщенностью таких работников и невозможностью в связи с этим защищать свои трудовые права общими усилиями; отсутствием, как правило, организации, которая бы представляла и защищала их права и интересы; отсутствием реального систематического контроля за соблюдением трудового законодательства работодателями - физическими лицами (регистрация органами по труду трудовых договоров, заключаемых с такими работодателями, не может обеспечить контроль за применением законодательства о труде).

Разрешение судом индивидуальных трудовых споров граждан, работающих у физических лиц по трудовым договорам, предусмотрено не только в ст. 391 ТК, но и в его ст. 308, помещенной в главе 48 "Особенности регулирования труда работников, работающих у работодателей - физических лиц".

§ 7. Круг лиц, чьи индивидуальные трудовые споры подлежат рассмотрению именно в судах, дополнен лицами, не являющимися индивидуальными предпринимателями, и работниками религиозных организаций.

§ 8. Заявления (иски) в суд по трудовым спорам могут подаваться по территориальной их подсудности. Согласно ГПК РФ иски о восстановлении на работе подаются по месту нахождения работодателя (его филиала, представительства) или по месту жительства истца-работника.

Статья 392. Сроки обращения в суд за разрешением индивидуального трудового спора

Комментарий к статье 392

§ 1. Статья 393 существенно изменена. В ней теперь уточнено, что в трудовом договоре могут содержаться условия, носящие гражданско-правовой характер. Но поскольку они включены в трудовой договор, при рассмотрении спора по поводу их невыполнения в суде работники освобождаются от уплаты пошлин и судебных расходов как и при невыполнении других требований, вытекающих из трудовых отношений.

§ 2. Статья 392 ТК устанавливает для работника и для работодателя сроки обращения в суд с трудовым спором, т.е. сроки исковой давности. Эти сроки более короткие по сравнению со сроками, предусмотренными для других гражданских дел, что отражает один из основных принципов порядка рассмотрения трудовых споров - быстроту их разрешения.

Сроки исковой давности являются одной из предпосылок реализации права на защиту законных требований в суде.

Последствием пропуска без уважительных причин искового срока по трудовому спору является утрата права на иск. Если же иск уже поступил в суд, то он может вынести решение об отказе в иске из-за пропуска срока исковой давности без уважительных причин.

§ 3. Часть 1 ст. 392 ТК устанавливает сроки для обращения работника в суд с трудовым спором. При этом для работника предусмотрено два исковых срока: а) по делам об увольнении - месячный со дня вручения ему копии приказа об увольнении или выдачи трудовой книжки, поскольку именно эти документы подтверждают его увольнение и основание этого увольнения; б) по другим индивидуальным трудовым спорам - трехмесячный со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении его права.

§ 4. Для обжалования в суд решения КТС установлен не исковой, а процессуальный десятидневный срок со дня получения копии решения КТС (см. ст. 390 ТК и комментарий к ней).

§ 5. Часть 2 ст. 392 ТК установила срок для обращения работодателя в суд с иском к работнику - год со дня обнаружения причиненного работником ущерба (см. ст. 248 ТК и комментарий к ней).

§ 6. Если работник или работодатель пропустили установленные для них исковые сроки для обращения в суд с заявлением по трудовому спору, то это не является основанием для отказа в принятии заявления. Суд в судебном заседании рассматривает причины пропуска искового срока. Если суд установит, что этот срок был пропущен по уважительной причине, то он может данный срок восстановить и рассмотреть трудовой спор по существу.

На практике часто применяется норма о восстановлении для работника искового срока, особенно месячного по делам об увольнениях, и редко восстанавливается исковой срок для работодателя, поскольку в годичный его период у работодателя не находится уважительной причины для его пропуска.

Статья 393. Освобождение работников от судебных расходов

Комментарий к статье 393

§ 1. Статья 393 существенно изменена. В ней теперь уточнено, что в трудовом договоре могут содержаться условия, носящие гражданско-правовой характер. Но поскольку они включены в трудовой договор, при рассмотрении спора по поводу их невыполнения в суде работники освобождаются от уплаты пошлин и судебных расходов, как и при невыполнении других требований, вытекающих из трудовых отношений.

§ 2. Бесплатность для работника рассмотрения его трудового спора в суде отражает один из принципов демократического порядка рассмотрения трудовых споров - его доступность для работника.

При предъявлении иска по трудовому спору работники не только в суде, но и во всех других юрисдикционных органах освобождены от государственных пошлин и расходов по ведению дела.

§ 3. Каждый работник - член профсоюза или представитель профкома может получить по возникшему трудовому спору бесплатную юридическую помощь в юридических консультациях профсоюзных органов (вышестоящих над профкомом). Работники, не являющиеся членами профсоюза, также могут обратиться за юридической помощью в эти консультации.

Статья 394. Вынесение решений по трудовым спорам об увольнении и о переводе на другую работу

Комментарий к статье 394

§ 1. В ст. 394 внесены редакционные изменения и дополнения по существу.

Редакционные изменения коснулись ч. 3, 4 и последней. В ч. 3 теперь содержится ссылка на ч. 2 той же статьи, а в последней части слово "возмещении" заменено словом "взыскании". В ч. 4 изменен порядок слов без изменения ее по существу.

Данная статья дополнена. Сейчас в ней девять частей вместо шести. Важным дополнением являются положения, предопределяющие решение суда по спорам об увольнении в случаях истечения срока трудового договора (новая ч. 6 ст. 394), о возможности изменения даты увольнения при изменении его формулировки и в случаях, когда к моменту вынесения решения работник вступил в трудовые отношения с другим работодателем (новая ч. 7). В действующие ч. 5 и 8 помимо имевшегося ранее упоминания о причинах увольнения включено и его основание.

§ 2. Статья 394 ТК предусматривает правовые последствия увольнения без законного основания или с нарушением установленного законом порядка увольнения либо незаконного перевода на другую работу.

В таких случаях работник подлежит восстановлению на прежней работе органом, рассматривающим соответствующий трудовой спор.

§ 3. Одновременно с восстановлением на работе орган, рассматривающий трудовой спор, взыскивает с работодателя оплату вынужденного прогула, связанного с незаконным увольнением или переводом, или разницу в заработке за время выполнения нижеоплачиваемой работы, когда работник не работал после увольнения, признанного судом незаконным, или выполняя нижеоплачиваемую работу в связи с переводом, признанным судом незаконным. При этом ст. 394 ТК не ограничивает эти денежные взыскания ни суммой, ни каким-либо сроком.

Поэтому оплату вынужденного прогула при незаконных увольнениях и переводах (в том числе разницы в оплате за время выполнения нижеоплачиваемой работы) следует производить за все время, когда работник не работал после увольнения, признанного судом незаконным, или выполнял нижеоплачиваемую работу в связи с переводом, признанным судом незаконным. При этом оплата должна быть соответственно проиндексирована.

Об удовлетворении денежных требований работника см. ст. 395 и комментарий к ней.

§ 4. Рассмотрение трудовых споров о восстановлении на работе является важнейшей формой защиты права граждан на труд и на свободу труда. Эта категория дел ныне занимает в суде большое место. Судебная защита права граждан на труд в настоящее время значительно расширена, во-первых, тем, что все споры об увольнении и переводах на другую работу теперь рассматриваются непосредственно судом независимо от оснований увольнения. Во-вторых, ликвидированы ранее существовавшие перечни работников, споры которых рассматривались только вышестоящей администрацией. Закон предоставил и этим служащим право на судебную

защиту при незаконных увольнениях и переводах. В-третьих, даже ограниченному кругу работников, трудовые споры которых рассматриваются вышестоящим органом, также после прохождения этого специального порядка рассмотрения трудовых споров в вышестоящем органе или вместо него, предоставлено право судебной защиты согласно ст. 46 Конституции РФ.

§ 5. Суд, рассматривая споры о переводах и увольнениях, руководствуется соответствующими нормами ТК и ГПК РФ, а также Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 (БВС РФ. 2004. N 6. С. 2), которое разъясняет судам порядок применения норм трудового законодательства о заключении, изменении и прекращении трудового договора.

Руководящие постановления Пленума Верховного Суда по трудовым делам не являются источником трудового права, но они имеют большое практическое значение для единообразного и правильного применения судами норм трудового законодательства.

§ 6. При рассмотрении трудового спора об увольнении для установления его правомерности или неправомерности необходимо выяснить следующие обстоятельства: по чьей инициативе расторгнут трудовой договор, соответствуют ли основания увольнения и формулировка причины увольнения, указанные в приказе о нем, закону и действительным причинам увольнения, соблюден ли порядок увольнения по данному основанию. Обязательно надо выяснить, имеет ли работник общие и дополнительные гарантии при увольнении и соблюдены ли они.

§ 7. Трудовые споры суд рассматривает в составе одного судьи, а споры об увольнениях - в коллегиальном составе с участием народных заседателей. Но если все участники спора об увольнении не возражают против единоличного рассмотрения этого спора, то он может быть рассмотрен также одним судьей. Мировой судья все подведомственные ему трудовые споры разрешает единолично по нормам ТК и ГПК РФ.

§ 8. Восстановление на работе - это возвращение работника в прежнее правовое положение, существовавшее до незаконного увольнения. Восстанавливаемому работнику: а) предоставляется прежняя работа (должность), которую он выполнял до незаконного увольнения; б) оплачивается все время вынужденного прогула в связи с незаконным увольнением; в) восстанавливается его непрерывный стаж, а время оплаченного вынужденного прогула включается во все виды его стажа, в том числе и стажа для отпуска; г) со дня восстановления работник имеет право на оплату больничного листа. Он восстанавливается во всех правах по данной работе, должности (имеются в виду льготы и т.д.).

§ 9. Часть 3 ст. 394 Кодекса предусматривает, что орган, рассматривающий трудовой спор, по просьбе работника может его не восстанавливать на работе, а ограничиться лишь вынесением решения об оплате вынужденного прогула (если он был) и изменить формулировку основания увольнения на увольнение по собственному желанию.

Это обычно происходит в тех случаях, когда к моменту рассмотрения трудового спора об увольнении работник уже работает у другого работодателя.

§ 10. Работник может обратиться в юрисдикционный орган с заявлением (иском) не о восстановлении на работе, а лишь об изменении формулировки причины увольнения. Орган, рассматривающий спор, в случае признания формулировки причины увольнения неправильной или не соответствующей действующему законодательству обязан ее изменить и указать в решении причину увольнения в точном соответствии с трудовым законодательством, т.е. по какой статье Кодекса работник действительно уволен.

Если обжалуемая работником неправильная формулировка причины увольнения, указанная в трудовой книжке, препятствовала поступлению работника на новую работу, то орган, рассматривающий спор (т.е. суд или вышестоящий орган), одновременно с изменением этой формулировки принимает решение об оплате времени вынужденного прогула.

§ 11. При оплате вынужденного прогула средний заработок определяется по правилам, установленным ст. 139 ТК.

§ 12. Статья 394 Кодекса предусматривает возможность взыскания морального ущерба за незаконное увольнение и перевод на другую работу. Размер морального ущерба (т.е. за физические и нравственные страдания работника при нарушении его права на труд) определяет суд. Он устанавливает размер компенсации морального вреда, если работник в своем заявлении по спору просит суд его взыскать.

Статья 395. Удовлетворение денежных требований работника

Комментарий к статье 395

§ 1. Статья 395 ТК сняла ограничение, предусматривавшееся в ст. 216 КЗоТа РФ, и теперь работник при споре об оплате, например, компенсации за четыре года не использованного им отпуска, получит полагающиеся ему суммы в полном размере за все четыре года. По КЗоТу он получил бы только за три года, поскольку этим сроком ограничивалось решение юрисдикционного органа о присуждении денежных сумм при удовлетворении иска работника. Теперь Кодекс

восстановил справедливость взыскания и определил, что все заработанные работником суммы принадлежат только ему и ни под какое ограничение они не должны подпадать.

§ 2. Верховный Суд РФ признает правильной практику, когда суды, разрешая вопрос об оплате вынужденного прогула, ссылаются на ст. 139 ТК, а также Положение об особенностях порядка исчисления среднего заработка, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 11 апреля 2003 г. N 213, и независимо от режима работы взыскивают оплату, исходя из фактически начисленной заработной платы и фактически проработанного времени за 12 месяцев, предшествующих моменту выплаты (см. Определение Верховного Суда РФ N 53-г-03-25).

Статья 396. Исполнение решений о восстановлении на работе

Комментарий к статье 396

§ 1. Статья 396 ТК предусматривает, что решение о восстановлении на работе подлежит немедленному исполнению. Исполнение решения суда по трудовым спорам регулируется и ГПК РФ. Остальные решения юрисдикционных органов по всем другим трудовым спорам (КТС, суда, вышестоящего органа) подлежат исполнению по вступлении их в законную силу. Но закон не запрещает их исполнить и немедленно, т.е. это право работодателя.

Немедленное же исполнение решения юрисдикционного органа о восстановлении работника на работе - это не право, а обязанность работодателя. Он на следующий же день после вынесения такого решения обязан издать приказ о восстановлении работника на работе в соответствии с вынесенным решением и допустить работника к прежней работе, оплатив ему время вынужденного прогула.

§ 2. Предусматривая немедленное исполнение решения органа, рассматривающего трудовые споры о восстановлении работника на работе, закон тем самым предоставил право данному органу осуществлять принудительное исполнение решения о восстановлении на работе немедленно по его вынесении.

Статья 396 ТК предусматривает, что при задержке немедленного исполнения решения суда о восстановлении работника на работе, орган, принявший это решение, выносит определение о выплате работнику среднего заработка или разницы в заработке за все время задержки со дня вынесения решения до его фактического исполнения.

§ 3. В том же заседании суд может привлечь виновное в задержке должностное лицо к материальной ответственности за ущерб, причиненный организации в связи с оплатой этого вынужденного прогула, и может также предупредить виновное в том должностное лицо (которое обязано издать приказ о восстановлении работника на работе и допустить его к прежней работе), что если оно и далее будет продолжать задерживать исполнение судебного решения, то будет привлечено за это судом и к иным видам юридической ответственности.

Статья 397. Ограничение обратного взыскания сумм, выплаченных по решению органов, рассматривающих индивидуальные трудовые споры

Комментарий к статье 397

§ 1. Статья 397 ТК предусматривает обратное взыскание с работника выплаченных ему по решению КТС или суда по трудовому спору сумм. Это взыскание производится при отмене в порядке надзора решения об их взыскании и при условии, что отмененное решение было основано на сообщенных работником ложных сведениях или представленных им подложных документах.

§ 2. Закон не указывает, в каком порядке производится обратное взыскание с работника выплаченных ему сумм. В таких случаях работодатель руководствуется решением суда.

§ 3. Поворот исполнения решения суда о присуждении работнику определенных сумм оплаты, если это решение было затем отменено в кассационном порядке, возможен только по специальному решению суда (см. ст. 443 - 445 ГПК РФ).

Глава 61. РАССМОТРЕНИЕ И РАЗРЕШЕНИЕ КОЛЛЕКТИВНЫХ ТРУДОВЫХ СПОРОВ

Статья 398. Основные понятия

Комментарий к статье 398

§ 1. Конституция РФ (ч. 4 ст. 37) предоставляет работникам право на коллективные трудовые споры, а также на забастовку как один из способов их разрешения.

С внесением Федеральным законом от 30 июня 2006 г. изменений и дополнений в Трудовой кодекс порядок разрешения коллективных трудовых споров концептуально, за малым исключением, не изменился, однако отдельные положения поменялись довольно существенно. К примеру: расширено право работников (их представителей) индивидуального предпринимателя (как работодателя) выдвигать требования по урегулированию коллективных трудовых споров. По-другому сформулирован целый ряд статей ТК, относящихся к вопросам полномочий профессиональных союзов и их объединений в разрешении коллективных трудовых споров, рассмотрения коллективного трудового спора примирительной комиссией, участия государственных органов в урегулировании коллективных трудовых споров и их разрешении, порядка объявления забастовки и др.

В ст. 398 ТК представлен основной понятийный аппарат, раскрывающий содержание юридических категорий, связанных с регулированием разрешения коллективных трудовых споров.

В соответствии с ч. 1 ст. 398 ТК коллективными трудовыми спорами признаются неурегулированные разногласия между сторонами по определенным этой же статьей вопросам. Разногласия становятся спором, если стороны (их представители) не достигли соглашения путем непосредственных переговоров и у работников (их представителей) возникла необходимость обратиться в предусмотренные ТК органы по разрешению коллективных трудовых споров.

ТК РФ (ч. 1 ст. 6) относит установление порядка разрешения коллективных трудовых споров к компетенции федеральных органов. Это означает, что установленный федеральным законом порядок разрешения коллективных (как и индивидуальных) трудовых споров обязателен для применения на всей территории Российской Федерации.

Предмет коллективных трудовых споров (круг вопросов, по которым между сторонами возникают разногласия) по нормам ТК в основном остался прежним. Это практически любые аспекты условий труда как на стадии их установления, так и на стадии применения. Эти условия могут устанавливаться в организации коллективными договорами, локальными нормативными актами, а за пределами организации - на уровне соглашений.

Споры по вопросу применения законов и нормативных правовых актов (за исключением коллективных договоров и соглашений), даже если они затрагивают интересы всех работников организации, не могут рассматриваться в качестве коллективных. Не признаются коллективными трудовыми спорами и разногласия по поводу задержки выплаты заработной платы, если ее регулярность и конкретные сроки выплаты предусмотрены коллективным договором. Работодатель в этом случае нарушает не коллективный договор, а нормы ТК, предусматривающие обязанность выплачивать работнику заработную плату (ст. 56) и соблюдать сроки выплаты (ст. 136). Коллективный договор в данной ситуации лишь уточняет трудовое законодательство, определяет размер и конкретную дату выплаты заработной платы. Сами же обязательства работодателя вытекают из соответствующих норм ТК и факта заключения трудового договора с работником. Такой спор должен рассматриваться в порядке, предусмотренном для разрешения индивидуальных трудовых споров.

Основным критерием отграничения коллективных трудовых споров от индивидуальных, но так или иначе связанных с содержанием коллективного договора, должен служить факт установления конкретной обязанности работодателя в законе либо в коллективно-договорном акте.

§ 2. В ТК четко обозначено понятие сторон коллективного трудового спора, к которым относятся не только работники и работодатели, но и их представители. В организациях такими представителями работников являются выборные профсоюзные органы и иные уполномоченные работниками представители (стачком и др.), выше организации - ассоциации профсоюзов и их представители. Представители выступают в интересах представляемой стороны (работников и работодателей), не имеют особых интересов в споре. Поэтому представители в силу закона не могут быть самостоятельной стороной коллективного трудового спора.

§ 3. Конвенции МОТ N 87 "О свободе ассоциации и защите права на организацию" и N 98 "О применении принципа права на организацию и на ведение коллективных переговоров" закрепляют международные стандарты по защитной функции профсоюзов и ведению ими коллективных переговоров с работниками по вопросам условий труда и быта трудящихся. Указанные Конвенции МОТ рекомендуют сторонам трудовых отношений все спорные вопросы решать методом коллективных переговоров, на основе стимулирования сторон к поиску компромиссных решений путем примирительных процедур.

Эти процедуры реализуются при рассмотрении коллективного трудового спора в примирительной комиссии, с участием посредника и (или) в трудовом арбитраже. Стороны трудовых отношений могут воспользоваться положениями Рекомендации МОТ N 92 "О добровольном примирении и арбитраже" (1951 г.), которая определяет принципы формирования и деятельности названных в ч. 2 ст. 398 ТК форм осуществления примирительных процедур (см.: Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда. Женева, 1966. С. 1045, 1046). В частности, органы по примирению, создаваемые на смешанной основе, например

примирительная комиссия, должны включать равное число представителей и работодателей, и работников. Примирительная процедура является бесплатной и оперативной: сроки рассмотрения должны сводиться к минимуму. В ходе разрешения спора МОТ рекомендует воздержаться от проведения забастовок. Все соглашения, достигнутые в ходе переговоров по примирению, составляются в письменной форме и имеют равную силу с иными договорами и соглашениями сторон, например коллективными договорами.

Основываясь на международных нормах, ТК принял три этапа разрешения коллективного трудового спора: примирительная комиссия, посредник, трудовой арбитраж.

Суд не назван в числе органов, рассматривающих коллективные трудовые споры. К его компетенции относится лишь рассмотрение вопросов о законности проведения забастовок (см. п. 59 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" // БВС РФ. 2004. N 6).

Более подробно о примирительных процедурах см. ст. 401 ТК; о рассмотрении трудового спора примирительной комиссией - ст. 402 ТК; с участием посредника - ст. 403 ТК; в трудовом арбитраже - ст. 404 ТК.

Представители сторон, примирительная комиссия, трудовой арбитраж, а также Служба по урегулированию коллективных трудовых споров обязаны использовать все предусмотренные законодательством возможности для разрешения коллективного трудового спора.

§ 4. Для формирования четкого представления о коллективном трудовом споре законодатель вводит понятие "день начала коллективного трудового спора" (ч. 3 ст. 398 ТК), которое обусловлено понятием самих коллективных трудовых споров как неурегулированных разногласий между работниками и работодателем (их представителями). Возможны два варианта возникновения момента начала коллективного трудового спора: день сообщения решения работодателя (его представителя) об отклонении всех или части требований работников (их представителей); несообщение работодателем (его представителем) в соответствии со ст. 400 ТК своего решения.

Закрепление в Законе дня (момента) начала коллективного трудового спора означает, что если примирительные процедуры не привели к разрешению коллективного трудового спора, то работники вправе прибегнуть к забастовке.

§ 5. Право на коллективные трудовые споры, признанное Конституцией РФ (ч. 4 ст. 37), может быть реализовано с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения и ограничения в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ государственного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Международная практика и опыт зарубежных стран выработали представление о забастовке как специфическом коллективном действии трудящихся, которое может проявиться в различных формах и преследовать различные цели. Классической формой считается приостановка или полная остановка работы. Однако существуют и другие виды забастовочных действий, например замедленный ритм работы, повторяющиеся остановки работы и др.

Приведенное в ч. 4 ст. 398 ТК понятие забастовки позволяет выделить признаки забастовки, отличить от других случаев приостановления или отказа от выполнения работы. Таковыми являются: а) отказ работников от исполнения трудовых обязанностей; б) временный характер такого отказа. Следовательно, нельзя объявлять так называемые бессрочные забастовки. В решении об объявлении забастовки необходимо указывать не только дату и время ее начала (см. ст. 410 ТК), но и предполагаемый срок проведения забастовки; в) добровольный характер такого отказа; г) ее цель - разрешение коллективного трудового спора. Признаком забастовки служит также коллективный характер действий работников, прекращающих работу.

На отказ от выполнения работы, отвечающий признакам понятия забастовки, распространяются нормы ст. 406 - 414 ТК.

Статья 399. Выдвижение требований работников и их представителей

Комментарий к статье 399

§ 1. Динамика возникновения коллективного трудового спора во многом отличается от динамики возникновения индивидуального трудового спора, которая начинается с трудового правоотношения. В коллективных трудовых спорах в большинстве случаев она начинается с оформления требований работников к работодателю, означающих, что у сторон есть разногласия по социально-трудовым вопросам, в частности по вопросам улучшения условий труда и быта работников.

Право выдвижения таких требований имеют работники и их представители (выборный профсоюзный орган организации или соответственно вышестоящие объединения профсоюзов). Такие требования должны быть письменно сформулированы и утверждены соответствующим

собранием (конференцией) работников организации или ее обособленного структурного подразделения, а также индивидуального предпринимателя.

§ 2. Собрание считается правомочным, если на нем присутствует более половины работников, а конференция - если на ней присутствует более двух третей избранных делегатов. Поскольку ТК не определяет условия принятия решений, следует исходить из общепринятой практики, согласно которой решение принимается простым большинством голосов от присутствующих на собрании (конференции).

За работодателем закреплена обязанность создать условия работникам или представителям работников для проведения собрания (конференции), предоставить необходимое помещение и не препятствовать их проведению.

§ 3. Принятые и утвержденные на собрании (конференции) требования работников в письменной форме направляются работодателю, который обязан принять указанные требования и в письменной форме в течение трех рабочих дней сообщить представительному органу о принятом решении. При положительном ответе работодателя не возникает спора. Если же ответ является отрицательным или он не получен в установленный срок, то с определенного момента начинается коллективный трудовой спор.

Письменная форма изложения требований работников является обязательным условием для процедуры коллективного трудового спора. Эта форма может быть любой, главное - зафиксировать факт получения работодателем этих требований в письменной форме.

Такая же процедура предусмотрена и для выдвижения и направления требований профессиональных союзов и их объединений по отношению к соответствующим сторонам социального партнерства.

§ 4. Требования работников и их представителей могут выдвигаться как на стадии заключения коллективного договора, так и в целях его изменения или дополнения (в пределах срока действия коллективного договора), при разработке и принятии локальных нормативных актов (в случае, когда ТК предусматривает учет мнения представителей работников, например при утверждении правил внутреннего трудового распорядка (ст. 190 ТК), а также в других случаях, когда регулирование условий труда зависит от работодателя и затрагивает интересы работников).

§ 5. Часть 6 ст. 399 ТК предусматривает, что требования профессиональных союзов и их объединений выдвигаются и направляются соответствующими сторонами социального партнерства. Эта норма в контексте других норм Трудового кодекса РФ означает, прежде всего, что требования на уровне выше организации могут быть выдвинуты профсоюзом или объединением профсоюзов и направлены тому лицу, с которым этот профсоюз (объединение профсоюзов), исходя из предусмотренных в главе 4 ТК уровней социального партнерства, взаимодействует. Поскольку специальных норм о порядке выдвижения таких требований ТК не предусматривает, видимо, следует исходить из того, что требования выдвигаются в порядке, предусмотренном уставом профсоюза или объединения профсоюзов.

§ 6. Копия требований может быть направлена в соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров, правовое положение, компетенция и права работников которого закреплены в ст. 407 ТК, принятой в новой редакции Федерального закона от 30 июня 2006 г.

Сам указанный государственный орган не является органом, рассматривающим коллективные трудовые споры и выносящим обязательные для сторон этого спора решения. Он призван оказывать содействие решению таких споров путем организации примирительных процедур. Это его основная задача.

Статья 400. Рассмотрение требований работников, профессиональных союзов и их объединений

Комментарий к статье 400

§ 1. Статья 400 ТК принята законодателем в новой редакции и обязывает работодателя принять требования работников к рассмотрению их требований и о принятом решении в течение трех рабочих дней со дня получения требования сообщить представительному органу работников организации (филиала, представительства или иного обособленного структурного подразделения), индивидуального предпринимателя в письменной форме принятое им решение. Следовательно, на работодателя возложена обязанность принять требования работников к рассмотрению.

То же самое обязаны сделать и представители работодателей (объединений работодателей), но срок для их ответа установлен в течение месяца со дня получения требований профсоюзов (их объединений).

День сообщения решения работодателя (его представителя) об отклонении полностью или частично требований работников (их представителя) считается моментом начала коллективного трудового спора (см. ч. 3 ст. 398 ТК). Если работодатель в течение трех дней не сообщил о

принятом решении, моментом начала коллективного трудового спора считается день, следующий за истечением трехдневного срока, предоставленного работодателю для ответа (см. ст. 14 ТК).

Уклонение работодателя или его представителя от получения требований работников рассматривается как административное правонарушение и наказывается в соответствии со ст. 5.28 КоАП РФ.

Таким образом, ст. 400 ТК предусматривает различные сроки для рассмотрения требований по коллективному трудовому спору работодателем (объединением работодателей): три рабочих дня для рассмотрения требований работников организации (филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения), индивидуального предпринимателя и один месяц - для рассмотрения требований профсоюзов, их объединений, т.е. фактически требований, выдвинутых на уровне выше организации.

§ 2. Указанные трехдневный для работодателя и месячный для объединений работодателей сроки являются процессуальными сроками, установленными законом для решения самими сторонами возникших коллективных разногласий.

Статья 401. Примирительные процедуры

Комментарий к статье 401

§ 1. Определение понятия примирительных процедур дано в ч. 2 ст. 398 ТК. В силу закона это есть не что иное, как рассмотрение коллективного трудового спора в целях его разрешения примирительной комиссией, с участием посредника и (или) в трудовом арбитраже.

Статья 401 в целом устанавливает этапы разрешения коллективных трудовых споров, а также очередность использования примирительных процедур.

Принципиальным в части разрешения коллективного трудового спора с использованием примирительных процедур в указанной статье ТК (в сравнении с редакцией статьи 401 ТК 2002 г.) является положение о том, что рассмотрение коллективного трудового спора примирительной комиссией является обязательным этапом. При этом каждая из сторон коллективного трудового спора имеет право обратиться в соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров за оказанием юридической помощи в целях содействия разрешению данного коллективного трудового спора.

Рассмотрение спора в трудовом арбитраже производится только в том случае, если стороны заключили соглашение в письменной форме об обязательном выполнении его решений (ч. 1 ст. 404 ТК). Это касается также случаев, когда: одна из сторон коллективного трудового спора: уклоняется от участия в создании примирительной комиссии или ее работе (ч. 1 ст. 406); стороны переходят к формированию трудового арбитража, однако спор рассматривается и в этом случае в трудовом арбитраже, только если достигнуто соглашение об обязательности его решения.

§ 2. Порядок и способы разрешения возникающих конфликтов между работниками и работодателем в организации и за ее пределами позволяют сформулировать целостную систему урегулирования коллективных трудовых споров, добиться их цивилизованного разрешения на ранних стадиях возникновения, не приводящих к проведению забастовок как крайней меры разрешения коллективного трудового спора, отстаивания прав и интересов работников.

Эта система предполагает проведение в определенной последовательности ряда примирительных процедур, а именно:

- рассмотрение коллективного трудового спора с целью его разрешения примирительной комиссией. Прохождение этой процедуры обязательно. Миновать ее и обратиться к помощи посредника или в трудовой арбитраж недопустимо. Порядок формирования, деятельности примирительной комиссии и принятия ею решений предусмотрены в ст. 402 ТК;

- сторонами с участием посредника. Инициатором передачи коллективного трудового спора на рассмотрение посредника выступают работники (их представители), так как они в большей мере заинтересованы в разрешении спора с работодателем, побуждении работодателя удовлетворить их требования;

- в трудовом арбитраже, который может состояться как после комиссии, с участием посредника, так и минуя этот второй этап, если стороны решили перейти к рассмотрению спора, не решенного примирительной комиссией, в трудовом арбитраже.

Таким образом, коллективный трудовой спор мирными процедурами может быть решен в один первый этап в примирительной комиссии, в два этапа - решен с участием посредника или минуя его - в трудовом арбитраже и в три этапа - когда его рассмотрение проходят споры сперва в примирительной комиссии, а если он не решен, то с помощью посредника, и если с его участием спор не решен, то - в трудовом арбитраже.

Установленный законом примирительный порядок разрешения коллективного трудового спора соответствует международным актам о труде. Так, Рекомендация МОТ "О добровольном примирении и арбитраже" (1951 г.) приписывает для разрешения трудовых конфликтов между

предпринимателями и трудящимися создавать органы по добровольному примирению, ориентируя тем самым как стороны трудовых отношений, так и государства - члены организации на использование примирительных процедур. Рекомендация советует воздержаться от забастовок и локаутов в течение всего времени переговоров о примирении, что также отражено в Трудовом кодексе РФ (ст. 409): правом на забастовку работники могут воспользоваться лишь после завершения примирительных процедур.

§ 3. Ни одна из сторон коллективного трудового спора не имеет права уклоняться от участия в примирительных процедурах. Это правило введено в соответствии с общепринятыми представлениями о необходимости ответственно относиться к добровольному примирению. Представители работодателя, уклоняющиеся от участия в примирительных процедурах, несут дисциплинарную или административную ответственность (ст. 416 ТК). Для представителей работников юридическая ответственность за уклонение от участия в примирительных процедурах не установлена.

§ 4. Любая из сторон в любой момент с начала коллективного трудового спора вправе обратиться для уведомительной регистрации спора в соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров, которая призвана помогать сторонам в мирном урегулировании спора. Это право может быть использовано в тех случаях, когда одна из сторон коллективного трудового спора нуждается в услугах указанного органа, а именно методической помощи, разъяснении действующего законодательства или вопросов по поводу полномочности представителей другой стороны спора.

§ 5. Все юрисдикционные органы по разрешению коллективных трудовых споров (примирительная комиссия, посредник, трудовой арбитраж, государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров) и представители сторон обязаны использовать все предоставленные законодательством возможности для решения коллективного трудового спора. Эту их обязанность предусматривает ч. 5 ст. 401 ТК.

§ 6. Каждая примирительная процедура проводится в предусмотренные законом процессуальные сроки, которые в случае необходимости могут быть продлены соглашением сторон, например при необходимости получения дополнительных сведений, более длительного обсуждения спорных вопросов, привлечения специалистов и т.п.

Срок рассмотрения коллективного трудового спора примирительной комиссией установлен в ст. 402 ТК, с участием посредника - в ст. 403 ТК, в трудовом арбитраже - в ст. 404 ТК.

Исковых сроков по коллективным трудовым срокам закон не предусматривает. Их заменяет указание ст. 402 ТК о том, что примирительная комиссия создается в течение трех рабочих дней с момента начала коллективного трудового спора (см. ст. 402 ТК и комментарий к ней).

Статья 402. Рассмотрение коллективного трудового спора примирительной комиссией

Комментарий к статье 402

§ 1. Примирительная комиссия является первым органом по рассмотрению коллективного трудового спора. Это временный (до разрешения возникшего коллективного трудового спора) совместный орган спорящих сторон, созданный ими на паритетных (равных) началах в течение трех рабочих дней с момента начала коллективного трудового спора. Цель создания примирительной комиссии - принять решение по коллективному трудовому спору, которое удовлетворяло бы интересы работников и работодателя, и тем самым обеспечить согласие между ними.

Примирительную комиссию не следует путать с комиссией по урегулированию социально-трудовых отношений (на практике именуется как комиссия по коллективным переговорам - ст. 35 ТК). У этих комиссий разные цели и задачи, хотя они формируются из представителей работников и работодателя (работодателей). Главное отличие состоит в том, что примирительная комиссия предназначена для разрешения коллективного трудового спора, а комиссия по урегулированию социально-трудовых отношений - прежде всего для подготовки проекта коллективного договора, решения вопросов, связанных с установлением, изменением коллективных условий труда, для контроля за исполнением коллективного договора, соглашения, иных договоренностей.

§ 2. Принципом формирования примирительной комиссии является равноправие сторон, которое на практике выражается в создании комиссии из равного числа представителей той и другой стороны. Установление такого принципа в полной мере соответствует международным стандартам. Так, согласно п. 2 Рекомендации МОТ N 92 "О добровольном примирении и арбитраже" (1951 г.) в каждый орган по добровольному примирению, создаваемый на смешанной основе, должно входить равное число представителей от предпринимателей и трудящихся.

Решение о создании примирительной комиссии оформляется двумя актами: приказом работодателя, по которому она создается и в нее выделяются представители работодателя; решением выборного профсоюзного органа организации или иного представителя работников,

которым в комиссию выделяются представители работников. Это необходимо для того, чтобы четко определить момент создания комиссии, что важно при исчислении сроков, установленных законом, и предоставлении гарантий работникам в соответствии со ст. 405 ТК.

Срок полномочий комиссии по урегулированию социально-трудовых отношений Кодексом не установлен. Он определяется сторонами, создающими указанную комиссию.

Согласно ч. 5 ст. 402 ТК работодатель обязан создать необходимые условия для работы примирительной комиссии, т.е. выделить для заседания соответственно оборудованное помещение и не препятствовать ее работе.

§ 3. В связи с приведением нормативных правовых актов в соответствие с Трудовым кодексом РФ Постановлением Минтруда России от 14 августа 2002 г. утверждены Рекомендации об организации работы по рассмотрению коллективных трудовых споров примирительной комиссией (Бюллетень Минтруда РФ. 2002. N 8. С. 29 - 37), которые оказывают существенную методическую помощь сторонам спора на этой стадии.

Примирительная комиссия рассматривает коллективные трудовые споры по поводу установления и изменения условий труда (включая заработную плату), заключения, изменения и выполнения коллективных договоров, соглашений по вопросам социально-трудовых отношений между работниками и работодателями.

От работодателя в эту комиссию могут направляться руководители структурных подразделений организации, другие работники (юристы, экономисты, социологи и др.). Представителями работников в примирительной комиссии могут быть члены выборного профсоюзного органа организации, а также юристы, экономисты, конфликтологи, социологи и другие специалисты. Во всяком случае лица, входящие в состав примирительной комиссии, должны обладать умением аргументировать, убеждать и оперировать обширной информацией, управлять дискуссией, чутко реагировать на смену настроения сторон, аккумулировать все позитивное, что можно было бы использовать для достижения согласия.

Члены примирительной комиссии имеют право: а) запрашивать и получать от сторон необходимые документы и сведения по существу коллективного трудового спора; б) в период рассмотрения коллективного трудового спора проводить совместные или раздельные заседания сторон; в) предлагать собственные возможные варианты разрешения конфликта; г) подписывать решения, принятые сторонами спора при их участии.

Члены примирительной комиссии должны знать действующее законодательство, относящееся к регулированию социально-трудовых вопросов, урегулированию коллективных трудовых споров, принципам работы профсоюзной организации, кадровой политики и другими сторонами жизни организации, а также методы ведения переговорного процесса при возникновении коллективного трудового спора. При этом необходимо учитывать, что статус, опыт практической работы, а также личные качества членов примирительной комиссии имеют существенное значение и придают вес ее предложениям и рекомендациям.

§ 4. Основной принцип ведения переговоров - добровольность принятия сторонами решений. Примирительная комиссия не должна оказывать давление на стороны при принятии того или иного решения. Рассмотрение в ней разногласий призвано предоставлять сторонам дополнительные возможности для его мирного разрешения. Комиссия также должна быть готова дать предложения и альтернативы по процедуре и существу переговорного процесса для того, чтобы помочь успешному ходу переговоров.

Примирительная комиссия в своей деятельности по урегулированию коллективных трудовых споров руководствуется Конституцией РФ, Трудовым кодексом РФ, федеральными законами, Положением о службе по урегулированию коллективных трудовых споров, Рекомендациями Минтруда РФ от 14 августа 2002 г.

Заседания комиссии должны проводиться в полном составе. Из своего состава комиссия выбирает открытым голосованием председателя и секретаря, которые должны представлять разные стороны.

§ 5. Процедура разрешения коллективного трудового спора в примирительной комиссии законом не предусмотрена. Она устанавливается самой комиссией. В ходе рассмотрения спора членам примирительной комиссии должна быть предоставлена возможность получения необходимых документов, материалов и информации, свободного обсуждения всех возможных вариантов разрешения коллективного трудового спора. Заседания примирительной комиссии, как правило, проводятся в рабочее время (для чего члены комиссии освобождаются от работы).

§ 6. Решение примирительной комиссии принимается по соглашению сторон и оформляется протоколом, который помимо председателя и секретаря должен быть подписан представителями сторон, имеет для работников и работодателя обязательную силу и исполняется в порядке и сроки, которые установлены решением. В протоколе комиссии записывается ее решение и указываются присутствующие представители каждой стороны, дата принятия решения и подписи всех представителей сторон. В решении могут быть указаны сроки исполнения каждого требования сторон. Закон не оговорил, все ли предъявляемые работодателю требования

указываются в протоколе или только те, по которым стороны в комиссии достигли соглашения. Количество требований может быть уменьшено, новые требования, которые не утверждались собранием (конференцией) и не предъявлялись до комиссии работодателю для его решения, нельзя выдвигать.

То же касается и спора, рассматриваемого в примирительной комиссии по протоколу разногласий сторон, подписанному ими при коллективных переговорах. Комиссия в этом случае также ограничивается рассмотрением тех разногласий сторон, которые указаны в протоколе разногласий. В решении комиссии указывается, по каким из этих разногласий соглашение достигнуто, а по каким - нет, а также порядок и сроки его исполнения.

В Рекомендации МОТ N 92 "О добровольном примирении и арбитраже" (1951 г.) подчеркивается, что все соглашения, достигнутые сторонами в ходе переговоров по примирению, имеют равную силу с договорами, заключаемыми в обычном порядке, т.е. коллективными договорами, соглашениями. Следовательно, и решение примирительной комиссии, поскольку оно представляет собой соглашение сторон, обязательно как для работников, так и для работодателя. Это правило подкрепляется нормой ст. 408 ТК об обязательности любого соглашения, достигнутого сторонами в ходе разрешения коллективного трудового спора.

§ 7. Если согласие по разрешению коллективного трудового спора не достигнуто, то в протоколе следует четко отразить существо разногласий и позицию сторон, их намерение продолжить примирительные процедуры с участием посредника и (или) в трудовом арбитраже. Решение примирительной комиссии должно выполняться добровольно. Если представитель работодателя уклоняется от исполнения соглашения, работники имеют право приступить к проведению забастовки, руководствуясь ст. 409 ТК.

Статья 403. Рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника

Комментарий к статье 403

§ 1. Рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника - это второй этап мирных процедур разрешения спора самими спорящими сторонами (их представителями), но с помощью третьего лица.

Посредник - нейтральное лицо по отношению к спорящим сторонам. Он призван постепенным снятием их разногласий оказать помощь сторонам достигнуть соглашения по разрешению трудового спора. Посредник привлекается к рассмотрению коллективного трудового спора по соглашению сторон при недостижении ими согласия в примирительной комиссии. На это сторонам дается три дня после составления протокола разногласий в примирительной комиссии.

Особенность этой примирительной процедуры заключается в том, что к разрешению спора привлекается независимое от сторон лицо, которое предлагает участникам спора варианты разрешения возникшего спора. Эти варианты обсуждаются сторонами спора на совместных или раздельных заседаниях представителей сторон и служат основой последующего соглашения о разрешении коллективного трудового спора.

§ 2. Главная функция посредника - оказание помощи в поисках взаимоприемлемого решения по урегулированию коллективного трудового спора на основе конструктивного диалога. Посредник не должен оказывать давление на стороны при принятии того или иного решения. Его участие направлено на предоставление сторонам дополнительных возможностей для урегулирования спора.

Для эффективного выполнения посредником своих функций необходимо, чтобы стороны признавали его компетентность, объективность, беспристрастность и независимость. При этом посредник должен знать действующее законодательство, нормативные правовые акты, относящиеся к регулированию трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений, в том числе норм права, относящихся к урегулированию коллективных трудовых споров.

Существенную помощь сторонам спора на этом этапе оказывают Рекомендации об организации работы по рассмотрению коллективного трудового спора с участием посредника, утвержденные Постановлением Минтруда России от 14 августа 2002 г. (Бюллетень Минтруда РФ. 2002. N 8. С. 37 - 45).

§ 3. Кандидатуру посредника стороны могут выбрать самостоятельно (при взаимном согласии по его кандидатуре) или же обратиться в соответствующий орган по урегулированию коллективных трудовых споров с просьбой дать рекомендации по кандидатуре посредника. Следовательно, посредником может быть любой независимый квалифицированный специалист. Не запрещено выступать в качестве посредника и сотрудникам государственного органа по урегулированию коллективных трудовых споров. Нецелесообразно в качестве посредника привлекать работника организации, в которой возник спор, подлежащий рассмотрению.

§ 4. Соглашение сторон об участии конкретного лица в качестве посредника и условиях его участия в разрешении коллективного трудового спора после предварительного согласования с

этим лицом, руководителем организации, где оно работает, или органом исполнительной власти субъекта РФ, территориальным органом по урегулированию коллективных трудовых споров следует оформить протоколом.

Лица, привлеченные в качестве посредников, освобождаются от основной работы с сохранением им среднего заработка на период рассмотрения коллективного трудового спора.

Общая продолжительность участия лица в рассмотрении коллективного трудового спора в составе примирительной комиссии, посредника и трудового арбитража не должна превышать трех месяцев в течение года.

§ 5. Стороны самостоятельно определяют порядок рассмотрения спора с участием посредника. На весь этап посредничества сторонам отводится максимум 10 рабочих дней - три дня для выбора посредника и еще семь дней для рассмотрения спора с участием посредника. Возможность продления срока работы посредника ст. 403 ТК не предусматривает. На практике по решению представителей сторон установленный срок иногда продлевается, если есть перспектива достижения соглашения. Такое продление срока возможно в силу ч. 7 ст. 401 ТК, в соответствии с которой в случае необходимости сроки, предусмотренные для проведения примирительных процедур, могут быть продлены по согласованию сторон коллективного трудового спора.

§ 6. Рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника может окончиться одним из двух вариантов: либо принятием сторонами спора согласованного решения, обязательного для исполнения, либо составлением протокола разногласий. Если составлен протокол разногласий, стороны переходят к следующей стадии разрешения коллективного трудового спора - передают спор на рассмотрение трудового арбитража.

Участие посредника при рассмотрении коллективного трудового спора не является обязательной процедурой, хотя пренебрегать такой возможностью продолжить примирительные процедуры не стоит, а само посредничество при надлежащей его организации и взаимопонимании сторон спора может быть вполне эффективной примирительной процедурой.

Статья 404. Рассмотрение коллективного трудового спора в трудовом арбитраже

Комментарий к статье 404

§ 1. Трудовой арбитраж - один из трех возможных звеньев в разрешении коллективных трудовых споров. Это - временно действующий орган, создаваемый в установленном порядке для рассмотрения конкретного коллективного трудового спора в случае, если стороны использовали другие процедуры (примирительная комиссия и (или) посредник) и не достигли соглашения.

Трудовой арбитраж, как и все остальные формы примирительных процедур, носит, как правило, добровольный характер, поскольку создается при наличии двух условий: а) согласия сторон на рассмотрение спора в трудовом арбитраже; б) наличия соглашения сторон в письменной форме об обязательном выполнении решений арбитража.

Создание трудового арбитража обязательно в организациях, в которых законом запрещено или ограничено проведение забастовок (ст. 406 ТК).

Если работодатель уклоняется от создания трудового арбитража, рассмотрения спора в нем, а также от выполнения его решений, то закон предоставил право работникам в этих случаях приступить к проведению забастовки. Здесь речь идет лишь о том случае, когда работодатель дал согласие на создание трудового арбитража (когда его согласие на это требуется) и, следовательно, заранее согласился на выполнение его решений, а затем отказался от их выполнения.

§ 2. Трудовой арбитраж создается сторонами спора. В создании и функционировании трудового арбитража активную роль играет соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров, который на этапе разрешения коллективного трудового спора на равных со сторонами спора участвует как в создании трудового арбитража, так и в определении его состава, выработке регламента разрешения спора, определении полномочий.

Трудовой арбитраж состоит, как правило, из трех трудовых арбитров, рекомендованных соответствующим государственным органом по разрешению коллективных трудовых споров или предложенных сторонами спора. В качестве трудовых арбитров могут быть избраны любые независимые специалисты по выбору сторон спора.

Если стороны не приходят к соглашению о создании трудового арбитража, его составе, регламенте и полномочиях, то решение по этим вопросам принимает соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров.

Трудовой арбитр должен знать действующее трудовое законодательство, в частности законодательство о коллективных договорах и соглашениях и порядок разрешения коллективных трудовых споров. Он должен владеть методами ведения договорного процесса, уметь анализировать ситуацию, тщательно оценивать возможные результаты своих предложений и

рекомендаций, стремиться к завершению коллективного трудового спора на этапе рассмотрения в трудовом арбитраже.

Трудовые арбитры обязаны сохранять государственную, служебную и коммерческую тайну при осуществлении примирительных процедур.

В состав трудового арбитража не должны включаться представители сторон спора. Создание трудового арбитража, его персональный состав, регламент и полномочия оформляются соответствующим решением работодателя, представителя работников и соответствующего государственного органа по урегулированию коллективных трудовых споров.

Трудовой арбитраж должен детально исследовать все материалы дела, проверить полномочность сторон, существо возникших разногласий, установить по возможности все обстоятельства, имеющие значение для урегулирования спора.

Утвержденные Постановлением Минтруда России от 14 августа 2002 г. Рекомендации об организации работы по рассмотрению коллективного трудового спора в трудовом арбитраже (Бюллетень Минтруда РФ. 2002. N 8. С. 45 - 51) могут оказать практическую помощь сторонам спора на этой стадии.

§ 3. На создание трудового арбитража и рассмотрение в нем спора сторонам отводится максимум восемь рабочих дней - три дня со дня окончания рассмотрения коллективного трудового спора примирительной комиссией или посредником для создания арбитража и пять дней для рассмотрения спора.

§ 4. Трудовой арбитраж рассматривает спор с участием представителей его сторон и может заседать не один раз. Он рассматривает обращение сторон, получает необходимые документы и сведения, касающиеся коллективного трудового спора, в случае необходимости информирует соответствующие государственные органы по разрешению коллективных трудовых споров и органы местного самоуправления о возможных социальных последствиях спора.

По окончании рассмотрения спора трудовой арбитраж принимает решение по существу спора большинством голосов арбитров. Решение оформляется протоколом, в котором указываются присутствующие на заседании арбитры, представители сторон спора, перечень мер, которые желательно осуществить для разрешения разногласий.

Решение передается сторонам коллективного трудового спора и имеет для них обязательную силу в соответствии с заключенным соглашением об их выполнении. Контроль за исполнением решения осуществляют стороны коллективного трудового спора (ст. 408 ТК).

Статья 405. Гарантии в связи с разрешением коллективного трудового спора

Комментарий к статье 405

§ 1. Для обеспечения эффективной деятельности всех форм примирительных процедур, обстоятельного рассмотрения коллективных трудовых споров ст. 405 ТК предоставляет определенные гарантии непосредственным участникам этих процедур - представителям работников и работодателей, а также трудовым арбитрам.

Члены примирительной комиссии, трудовые арбитры на время участия в разрешении коллективного трудового спора освобождаются от основной работы с сохранением среднего заработка на срок не более трех месяцев в течение одного года. Для членов примирительной комиссии сохранение среднего заработка обеспечивается работодателем.

Особое положение в этом плане занимают посредники и трудовые арбитры, не являющиеся работниками у работодателя - участника коллективного трудового спора и не являющиеся сотрудниками государственного органа по урегулированию коллективных трудовых споров. Вопрос о сохранении за ними их среднего заработка решается по согласованию между сторонами спора и указанными лицами.

Исчисление среднего заработка производится в общем порядке согласно ст. 139 ТК.

При участии конкретного работника в разрешении двух и более коллективных трудовых споров продолжительность его отсутствия на работе в суммарном исчислении не должна превышать трех месяцев в каждом календарном году.

Это правило не распространяется на лиц, участие которых в разрешении коллективных трудовых споров в составе примирительных комиссий либо в качестве трудовых арбитров входит в их должностные обязанности: руководители организаций, должностные лица объединений работодателей, руководители профсоюзов, председатели иных представительных органов работников. Эти лица в силу выполняемых ими функций могут участвовать в работе примирительных комиссий по разрешению неограниченного количества коллективных трудовых споров. Другой категорией работников, которые участвуют в разрешении коллективного трудового спора, выполняя свои служебные обязанности, являются работники органов по труду и органов по урегулированию коллективных трудовых споров. Они могут выступать в качестве посредников и трудовых арбитров.

Время освобождения от работы включается в трудовой стаж.

§ 2. Представители работников и их объединений в период разрешения коллективного трудового спора не могут быть подвергнуты дисциплинарному взысканию, переведены на другую работу или уволены по инициативе работодателя без предварительного согласия уполномочившего на их представительство органа. Эта дополнительная специальная гарантия действует лишь на период разрешения коллективного трудового спора, в котором они представляют сторону.

Для членов профсоюзных органов, представляющих работников, дополнительные гарантии предусмотрены в ст. 374 - 376 ТК.

Статья 406. Уклонение от участия в примирительных процедурах

Комментарий к статье 406

§ 1. Часть 1 ст. 406 ТК устанавливает правило, согласно которому при уклонении одной из сторон коллективного трудового спора от участия в создании или работе примирительной комиссии коллективный трудовой спор передается на рассмотрение в трудовой арбитраж.

Законодательство не раскрывает понятие уклонения. Его можно характеризовать как прямые действия, препятствующие созданию и работе примирительной комиссии, или как пассивное поведение (бездействие), не позволяющее приступить к созданию и работе примирительной комиссии. В качестве уклонения от создания примирительной комиссии или трудового арбитража можно рассматривать, например, нарушение без уважительных причин установленных законом сроков, неявку на заседания указанных примирительных органов, непредоставление по требованию другой стороны или трудового арбитража документов и сведений.

Практика показывает, что уклонение от участия в мирных процедурах при разрешении коллективных трудовых споров допускает, как правило, работодатель (его представитель). Работники же, возбуждая коллективный трудовой спор, заинтересованы в его разрешении. В таких случаях предусмотрено обращение в трудовой арбитраж.

§ 2. Часть 2 ст. 406 ТК устанавливает правовые последствия уклонения работодателя от создания трудового арбитража, а также при отказе его от выполнения решения трудового арбитража по урегулированию коллективного трудового спора. При указанных двух случаях работники могут приступить к проведению забастовки.

Следовательно, возможна ситуация, когда забастовка будет проводиться без предварительных мирных процедур разрешения коллективного трудового спора: когда работодатель отказался от создания примирительной комиссии, а затем и от участия в рассмотрении спора в трудовом арбитраже.

При применении положения ч. 2 ст. 406 ТК следует иметь в виду, что трудовой арбитраж создается при условии заключения сторонами письменного соглашения об обязательности выполнения его решений (см. ст. 404 ТК).

§ 3. Принципиальным дополнением к ТК, принятым Федеральным законом от 30 июня 2006 г., является положение, содержащееся в ч. 2 ст. 406 ТК: "В случаях уклонения работодателей (их представителей) от создания трудового арбитража или отказа от выполнения его решений работники могут приступить к организации забастовки, за исключением случаев, когда в соответствии с частями первой и второй статьи 413 настоящего Кодекса в целях разрешения коллективного трудового спора забастовка не может быть проведена".

Это означает, что стороны даже при обоюдном согласии не могут ограничиться проведением примирительных процедур в примирительной комиссии и с участием посредника. Они обязаны приступить к созданию трудового арбитража.

Как представляется, такой арбитраж должен создавать соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров, поскольку в данной статье речь идет о случае уклонения работодателя от создания трудового арбитража. Это положение закона дает еще один шанс решить мирным путем коллективный трудовой спор работникам таких организаций, где запрещены или ограничены забастовки.

Об основаниях запрещения забастовки или ограничения права на нее в организациях, в которых запрещено или ограничено проведение забастовки, см. ст. 413 ТК.

Статья 407. Участие государственных органов по урегулированию коллективных трудовых споров в разрешении коллективных трудовых споров

Комментарий к статье 407

§ 1. Для содействия разрешению коллективных трудовых споров новой редакцией Трудового кодекса РФ создана специальная система государственных органов, осуществляющих функции по

урегулированию коллективных трудовых споров. В эту систему входят федеральный орган исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов РФ, на которые возложены полномочия по урегулированию коллективных трудовых споров.

Государственные органы по урегулированию коллективных трудовых споров действуют на основании Трудового кодекса РФ. Они не являются органами, рассматривающими коллективные трудовые споры и выносящими обязательные для сторон спора решения. Эти органы призваны оказывать содействие разрешению коллективных трудовых споров путем организации примирительных процедур. Это их главная задача. Закон прямо указывает, на каких стадиях коллективного трудового спора и путем проведения каких мероприятий соответствующие государственные органы по урегулированию коллективных трудовых споров участвуют в разрешении коллективного спора.

§ 2. Закон определяет функции государственных органов по урегулированию коллективных трудовых споров. Эти функции включают не только организацию примирительных процедур, но и подготовку к ним, их финансирование, выявление причин и условий возникновения коллективных трудовых споров в организациях, подготавливают предложения по их устранению.

Государственные органы по урегулированию коллективных трудовых споров на всех уровнях оказывают работникам и работодателям методическую помощь на любом этапе разрешения спора. Прежде всего это проявляется в проведении консультаций и подготовке разъяснений, порядке и сроках рассмотрения коллективного трудового спора, правах и обязанностях сторон и др. Соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров рекомендует сторонам спора кандидатуры посредников и трудовых арбитров, обобщает и распространяет отечественный и зарубежный опыт организации работы по предупреждению и урегулированию коллективных трудовых споров. За необходимой помощью стороны коллективного трудового спора могут обратиться в соответствующий государственный орган по разрешению коллективных трудовых споров на любом этапе спора.

§ 3. Соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров осуществляет уведомительную регистрацию коллективных трудовых споров, правовое значение которой заключается в том, что она позволяет определить количество коллективных трудовых споров, причины их возникновения, прогнозировать объявление забастовок. Эта информация, в свою очередь, делает возможным проведение аналитической работы и подготовку предложений по смягчению социальной напряженности в сфере труда.

§ 4. Указанный государственный орган проверяет в случае необходимости полномочия сторон коллективного трудового спора, формирует список посредников и трудовых арбитров и проводит их подготовку, организует финансирование примирительных процедур - оплату посредников и трудовых арбитров.

§ 5. Основной принцип деятельности государственного органа по урегулированию коллективных трудовых споров - это взаимодействие с представителями работников и работодателей, органами государственной власти и органами местного самоуправления. В процессе организации примирительных процедур, реализации иных возложенных законом на него задач соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров оказывает помощь представителям сторон спора по созданию примирительных органов, проводит консультации и разъяснения.

Особую значимость взаимодействие государственных органов по урегулированию коллективных трудовых споров с представителями сторон коллективного трудового спора, органов государственной власти и органов местного самоуправления приобретает в ходе подготовки и проведения забастовки, поскольку от этого зависят и обеспечение реализации конституционного права работников (ч. 4 ст. 37 Конституции РФ), и защита законных интересов других граждан в ходе забастовки. Согласованные действия сторон и указанных органов направлены на продолжение переговорного процесса (в конечном счете - разрешение коллективного трудового спора) и выполнение минимума необходимых работ (услуг) с тем, чтобы осуществление права на забастовку не нарушало прав и свобод других лиц.

§ 6. Часть 6 ст. 407 ТК определяет некоторые элементы правового статуса работников государственных органов по разрешению коллективных трудовых споров. В частности, установлено, что они могут в предписанном законом порядке посещать любых работодателей (организации независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности, а также работодателей - физических лиц) в целях урегулирования коллективных трудовых споров, выявления и устранения причин, порождающих их.

Работники государственных органов по разрешению коллективных трудовых споров могут привлекаться к выполнению работы в качестве эксперта, посредника или трудового арбитра при проведении примирительных процедур.

Они обязаны сохранять государственную, служебную и коммерческую тайну, доверенную им в связи с рассмотрением коллективного трудового спора.

Статья 408. Соглашение в ходе разрешения коллективного трудового спора

Комментарий к статье 408

Соглашение спорящих сторон, достигнутое в ходе мирных процедур разрешения коллективного трудового спора, - это есть решение трех примирительных органов. Оформленные письменно, они имеют обязательную силу для сторон.

Соглашение в ходе разрешения коллективного трудового спора может быть заключено сторонами спора на любом этапе. Такими соглашениями могут быть: соглашение по результатам работы примирительной комиссии; по результатам посредничества (согласованное решение); соглашение о выполнении решений трудового арбитража. Таким образом, к соглашениям, о которых говорится в ст. 408 ТК, относятся соглашения между сторонами коллективного трудового спора, выработанные в процессе его разрешения на любой стадии и относящиеся к предмету спора. Соглашение должно быть подписано полномочными представителями сторон. Невыполнение обязательств, принятых в соглашении, влечет юридическую ответственность в соответствии со ст. 416 ТК, а также ст. 5.33 КоАП РФ.

Статья 409. Право на забастовку

Комментарий к статье 409

§ 1. Забастовка - крайняя, исключительная мера разрешения коллективного трудового спора. Право на забастовку признано Конституцией РФ (ч. 4 ст. 37). Это право может быть реализовано только с использованием установленных федеральным законом правил.

Понятие забастовки сформулировано в ст. 398 ТК. В отличие от примирительных процедур разрешения коллективного трудового спора забастовка - ультимативное действие работников, давление на работодателя, чтобы путем временного прекращения работы добиться выполнения своих требований, не урегулированных в примирительных процедурах.

Забастовка - завершающий, последний этап разрешения коллективного трудового спора (если на предыдущих этапах соглашение не достигнуто). Она может быть организована работниками или их представителями в случаях, если:

примирительные процедуры не привели стороны к соглашению по трудовому спору;

работодатель уклоняется от примирительных процедур;

работодатель не выполняет соглашение, достигнутое в ходе разрешения коллективного трудового спора.

В этих и других предусмотренных законом случаях работники вправе приступить к забастовке. Представители работодателя не вправе организовывать забастовку и принимать в ней участие.

Право на забастовку является правом коллектива работников организации, поскольку сама забастовка - это коллективные действия, форма коллективного ультиматума для удовлетворения требований работников, не получивших разрешения мирным путем. И никто другой не подпадает под определение понятия "забастовка", данное в ст. 398 ТК.

§ 2. Обращает на себя внимание, что ч. 2 ст. 409 ТК предусматривает право работников, их представителей на организацию забастовки, тогда как Конституция РФ (ч. 4 ст. 37) закрепляет право на забастовку. Право на забастовку включает в себя как право на ее организацию, проведение, так и право на участие в ней. Право профсоюзов на организацию и проведение забастовок как средства защиты социально-трудовых прав и интересов работников предусмотрено ст. 14 Федерального закона "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" от 12 января 1996 г. (СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 148).

§ 3. Право на забастовку может быть ограничено в исключительных случаях, установленных федеральным законом. Задача сбалансированности интересов бастующих работников и интересов общества решается в соответствии со ст. 55 Конституции РФ, в силу которой права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Кроме того, право на забастовку может быть ограничено федеральным законом.

§ 4. В силу ч. 3 и 4 ст. 409 ТК участие в забастовке является добровольным и никто не может быть принужден к участию или отказу от участия в забастовке, иначе принуждающие лица несут дисциплинарную, административную и даже уголовную ответственность. Добровольность участия в забастовке является одним из основных условий ее правомерности, которое отражено в самом понятии забастовки (см. ч. 4 ст. 398 ТК).

Статья 410. Объявление забастовки

Комментарий к статье 410

§ 1. В связи с новой редакцией Трудового кодекса порядок объявления забастовки, указанный в ст. 410 ТК, претерпел существенные изменения. В соответствии с указанной нормой ТК правом объявления забастовки ныне обладают работники организации (филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения), индивидуального предпринимателя либо работники, являющиеся членами профсоюзной организации, путем принятия решения на собрании (конференции). Объявление забастовки работниками цеха, участка, отдела, бригады и т.п., не являющихся обособленными подразделениями организации, следует признать неправомерным.

Собрание (конференция) работников принимает решение об объявлении забастовки, а также об основных условиях ее проведения (дате и времени начала забастовки, ее продолжительности и т.д.). Закон не устанавливает специальных требований к процедуре голосования (тайное или открытое). Эти вопросы решаются собранием. Решение оформляется в письменной форме.

Ни представительные органы работников, ни специально созданный орган, возглавляющий забастовку, не могут определять условия ее проведения.

Решение об объявлении забастовки на уровне выше организации принимается профсоюзом (объединением профсоюзов), но затем должно быть утверждено на собрании (конференции) работников для каждой организации в отдельности. Исходя из этого, можно заключить, что забастовка может проводиться только в тех организациях, работники которых приняли решение об утверждении решения собрания (конференции) об объявлении забастовки.

§ 2. Работодатель не может препятствовать проведению собрания (конференции) работников по поводу объявления забастовки. Наоборот, согласно ст. 410 (ч. 4) работодатель обязан предоставить для собрания (конференции) помещение и создать необходимые условия для проведения этого собрания (конференции).

§ 3. Часть 6 ст. 410 ТК предусматривает право работников на проведение часовой предупредительной забастовки, которая проводится после пяти календарных дней работы примирительной комиссии. О ней работодатель должен быть предупрежден представительным органом работников в письменной форме не позднее чем за три рабочих дня до ее проведения, а орган, ее возглавляющий, обязан обеспечить минимум работ (услуг) во время ее проведения.

Предупредительная забастовка представляет собой особую акцию, цель которой - продемонстрировать готовность работников добиться удовлетворения своих требований. Прибегнуть к такой акции можно лишь один раз за все время рассмотрения коллективного трудового спора. Объявить предупредительную забастовку может представительный орган работников, участвующий в примирительных процедурах. Предупредительная забастовка может быть признана незаконной по основаниям, предусмотренным ст. 413 ТК.

§ 4. На работодателя возлагается обязанность предупредить соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров о предстоящей забастовке. Предупреждение необходимо для того, чтобы указанный государственный орган имел возможность своевременно оказать сторонам спора содействие в организации примирительных процедур.

Статья 411. Орган, возглавляющий забастовку

Комментарий к статье 411

§ 1. Забастовку возглавляет орган, избранный общим собранием (конференцией) при объявлении забастовки, или соответствующий орган профсоюза.

Кодекс не содержит норм о порядке формирования органа, возглавляющего забастовку. Он только называет этот орган представительным органом работников. При наличии в данной организации профсоюза, члены которого составляют не менее половины работников организации, забастовку возглавляет его выборный орган.

Основные права органа, возглавляющего забастовку, определены в ч. 1 комментируемой статьи ТК.

§ 2. Орган, возглавляющий забастовку, имеет право своим решением в любое время приостановить ее и возобновить, предупредив работодателя и соответствующий государственный орган по урегулированию коллективных трудовых споров не позднее чем за три рабочих дня. Срок, на который забастовка приостанавливается, определяет орган, ее возглавляющий.

Специальных условий, которые должны служить основанием приостановки забастовки, ТК не предусматривает. Следовательно, в зависимости от конкретных обстоятельств орган, возглавляющий забастовку, принимает решение о приостановке забастовки по собственному

усмотрению, руководствуясь сложившимися обстоятельствами при разрешении конкретного коллективного трудового спора.

Обычно приостановка забастовки связана с активизацией переговоров с работодателем, появлением возможности достичь согласия и урегулировать коллективный трудовой спор. Приостановка забастовки может иметь место также для выполнения общественно необходимых работ.

Орган, возглавляющий забастовку, прекращает свою деятельность с окончанием забастовки, по достижении соглашения спорящих сторон или с признанием судом забастовки незаконной.

Статья 412. Обязанности сторон коллективного трудового спора в ходе забастовки

Комментарий к статье 412

§ 1. При проведении забастовки коллективные переговоры сторон должны быть продолжены до разрешения их трудового спора. В период забастовки работодатель, органы исполнительной власти, органы местного самоуправления и орган, возглавляющий забастовку, должны принять все меры по обеспечению общественного порядка, сохранности имущества организации и работников, обеспечению работы непрерывно действующих участков и производства, машин, оборудования, остановка которых представляет непосредственную угрозу жизни и здоровью людей.

§ 2. В организациях, филиалах, представительствах, иных обособленных структурных подразделениях, у индивидуального предпринимателя, деятельность которых связана с безопасностью людей, обеспечением их здоровья и жизненно важным интересам общества, в каждой отрасли (подотрасли) экономики России разрабатываются и утверждаются перечни минимума необходимых работ при забастовке. Их утверждают соответствующие федеральные органы исполнительной власти по согласованию с соответствующим общероссийским профсоюзом, а если в отрасли действует несколько общероссийских профсоюзов, то по согласованию со всеми ними.

§ 3. Порядок разработки и утверждения перечня минимума необходимых работ (услуг) при забастовке в отраслях экономики определяет Правительство РФ. Так, во исполнение ст. 412 ТК 17 декабря 2002 г. Правительство утвердило Правила разработки и утверждения перечня минимума необходимых работ (услуг) в отрасли (подотрасли) экономики, обеспечиваемых в период проведения забастовок в организациях, филиалах и представительствах.

Разработка указанных перечней предполагает активное участие профессиональных союзов на различных уровнях.

В свою очередь, органы исполнительной власти приступили к разработке такого рода перечней. Так, Министерство путей сообщения РФ своим Приказом от 27 марта 2003 г. утвердило Перечень минимума необходимых работ (услуг), обеспечиваемых в период проведения забастовок в организациях железнодорожного транспорта (филиалах, представительствах), деятельность которых связана с безопасностью людей, обеспечением их здоровья и жизненно важных интересов общества. Этот Перечень согласован с Российским профсоюзом железнодорожников и транспортных строителей.

§ 4. Разработка минимума необходимых работ (услуг) на уровне организации, филиала или представительства, иного обособленного структурного подразделения, а также индивидуального предпринимателя определяется соглашением сторон коллективного трудового спора совместно с органом местного самоуправления в пятидневный срок с момента принятия решения об объявлении забастовки. При этом каждая работа (услуга) включается в минимум с мотивировкой вероятности причинения без нее вреда здоровью или угрозы жизни граждан; сюда не могут включаться работы (услуги), не предусмотренные соответствующими отраслевыми перечнями. Такое регулирование вопросов установления минимума необходимых работ (услуг) способствует введению более цивилизованного способа обеспечения безопасности людей, их здоровья и жизненно важных интересов общества при проведении забастовок.

Если не удается достичь соглашения по данному вопросу, этот минимум устанавливается решением органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации. Это решение может быть обжаловано в суд. В то же время факт необеспечения указанного минимума работ (услуг) может стать основанием для признания забастовки незаконной.

Таким образом, ст. 412 ТК ввела положение, касающееся коллективных трудовых споров, рассмотрение судом жалобы на решение исполнительного органа субъекта Российской Федерации по установлению для организации перечня необходимых работ (услуг) при забастовке.

Между тем ТК не указывает ни срока такого обжалования (а это затягивает начало забастовки), ни правовых последствий в случае, если спорящие стороны не договорились об обжаловании: будет ли суд в данной ситуации рассматривать жалобу одной стороны и каков для суда срок ее рассмотрения.

§ 5. Утвержденный в установленном порядке и не оспоренный сторонами коллективного трудового спора в суде перечень минимума необходимых работ (услуг) обязателен для сторон. Каждая сторона должна принимать меры по выполнению указанных в перечне работ (услуг).

Статья 413. Незаконные забастовки

Комментарий к статье 413

§ 1. Конституция РФ, признавая право на забастовку, также закрепляет и принцип, в соответствии с которым основные права и свободы не должны трактоваться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ст. 55 Конституции РФ). Эта правовая норма основана на ст. 30 Всеобщей декларации прав и свобод человека, ст. 5 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, а также ст. 5 Международного пакта о гражданских и политических правах, которые утверждают открытость перечня прав и свобод человека и гражданина, возможность присоединения новых прав к уже провозглашенным.

В соответствии со ст. 55 Конституции РФ Трудовой кодекс (ст. 413) перечисляет случаи, когда забастовки являются незаконными и не допускаются. Право на забастовку может быть ограничено только федеральным законом.

§ 2. Незаконной является забастовка, если она была объявлена без учета процедур, требований и сроков, предусмотренных Трудовым кодексом РФ.

Признание забастовки незаконной производится решением верховного суда республики, края, областным судом, судами городов Москвы и Санкт-Петербурга, автономной области, автономного округа. Такое решение суд принимает по заявлению работодателя или прокурора и доводит до органа, возглавляющего забастовку. Последний обязан немедленно проинформировать о решении суда участников забастовки.

В соответствии с п. 59 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" (БВС РФ. 2004. N 6) забастовка может быть признана незаконной, если в ходе судебного разбирательства будет установлено, что имелись ограничения для реализации права на забастовку, установленные федеральным законом (например, она проведена в нарушение ч. 1 ст. 413 ТК, предусматривающей случаи, когда забастовка не допускается), либо она проведена с нарушением сроков, процедур и требований, установленных ТК, в частности, не были проведены примирительные процедуры до объявления забастовки (ст. 401 - 404 ТК); решение о проведении забастовки принято в отсутствие необходимого кворума (ч. 2 ст. 410 ТК) либо за это решение проголосовало менее половины работников, присутствующих на собрании (конференции), или за его утверждение (при невозможности проведения собрания, созыва конференции) представительный орган работников собрал недостаточное количество подписей работников (ч. 4 ст. 410 ТК); не был обеспечен минимум необходимых работ (услуг) в организации, филиалах, представительствах или иных обособленных структурных подразделениях организации, а также у индивидуального предпринимателя, деятельность которых связана с безопасностью людей, обеспечением их здоровья и жизненно важных интересов общества (ч. 3 - 8 ст. 412 ТК); работодатель не был предупрежден в письменной форме не позднее чем за 10 календарных дней о начале предстоящей забастовки (ч. 8 ст. 410 ТК).

§ 3. Решение суда о признании забастовки незаконной, вступившее в законную силу, подлежит немедленному исполнению. В этом случае работники обязаны прекратить забастовку и приступить к работе не позднее следующего дня после вручения копии указанного решения суда органу, возглавляющему забастовку.

Суд также вправе отложить не начавшуюся забастовку в случае создания непосредственной угрозы жизни и здоровью людей на срок до 30 дней, а начавшуюся в этом случае забастовку приостановить на тот же срок (ч. 7 ст. 413 ТК).

Статья 414. Гарантии и правовое положение работников в связи с проведением забастовки

Комментарий к статье 414

§ 1. Законодательство предусматривает комплекс определенных гарантий для работников в связи с проведением забастовки. Разумеется, гарантии действуют в случаях законной забастовки.

Если забастовка проводится в соответствии с требованиями, определенными законодательством, участие в ней работника не может рассматриваться в качестве нарушения

трудовой дисциплины (см. ст. 189 ТК), а следовательно, не может служить основанием для расторжения трудового договора по инициативе работодателя.

§ 2. Участие в забастовке означает отказ от выполнения трудовых функций, предусмотренных для работников заключенными с ними трудовыми договорами, и порождает право работодателя не оплачивать время, в течение которого работа не производилась. Однако ТК полностью не исключает возможность выплаты заработной платы участникам законной забастовки, предоставляя право решения этого вопроса работодателю.

§ 3. На время забастовки за участвующими в ней работниками сохраняется место работы и должность. В то же время, поскольку работник не выполнял свои трудовые функции, работодатель освобождается от обязанности выплачивать им заработную плату. Это не касается работников, выполнявших работы по обеспечению обязательного минимума работ (услуг) согласно ст. 412 ТК.

§ 4. Законная забастовка может быть вызвана незаконными действиями (бездействием) работодателя. Поэтому работники, которые лично не участвовали в забастовке, однако были лишены в связи с ее проведением возможности выполнять свои трудовые функции, могут подать письменное заявление о начале простоя. В этом случае его оплата производится в порядке и размерах, которые предусмотрены ТК для случаев оплаты простоя не по вине работника (ст. 157).

На период забастовки работодатель имеет право переводить указанных работников на другую работу с соблюдением правил о переводах на другую работу, предусмотренных ТК (см. ст. 72 - 74). В случае, когда перевод невозможен, время простоя работника, не желающего участвовать в забастовке, оплачивается в соответствии со ст. 157 ТК.

§ 5. В коллективном трудовом договоре или соглашении, достигнутом в ходе разрешения коллективного трудового спора, может быть предусмотрен более льготный порядок выплат работникам, не участвующим в забастовке, по сравнению с установленным настоящим Кодексом.

Статья 415. Запрещение локаута

Комментарий к статье 415

§ 1. Под локаутом ТК понимает увольнение работников по инициативе работодателя в связи с их участием в коллективном трудовом споре или в забастовке. Локаут расценивается как ответное действие работодателя на возбуждение работниками коллективного трудового спора и забастовку. Однако эти действия работодателя и работников не могут быть признаны адекватными друг другу.

При попытке разрешить коллективный трудовой спор с помощью примирительных процедур работники не прекращают работу, продолжают выполнять свои трудовые обязанности.

§ 2. При забастовке работники временно прекращают работу, однако трудовые отношения сохраняются, работодатель не теряет кадры.

Локаут же прекращает трудовые отношения с работниками по воле работодателя. В соответствии со ст. 415 ТК в процессе урегулирования коллективного трудового спора, включая проведение забастовки, локаут запрещен. Следовательно, работники не могут быть уволены на любой стадии коллективного трудового спора, включая стадию забастовки. Если же забастовка признана судом незаконной, а работники продолжают бастовать, в этом случае к ним могут быть применены меры дисциплинарного взыскания, предусмотренные ТК (ст. 192): замечание; выговор; увольнение. Федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине для отдельных категорий работников могут быть предусмотрены также и другие дисциплинарные взыскания (ч. 2 ст. 192 ТК).

В случае незаконного увольнения работника в связи с коллективным трудовым спором и объявлением забастовки работодатель или его представители могут быть в силу статьи 5.34 КоАП привлечены к административной ответственности путем наложения административного штрафа в размере от 40 до 50 минимальных размеров оплаты труда.

Статья 416. Ответственность за уклонение от участия в примирительных процедурах, невыполнение соглашения, достигнутого в результате примирительной процедуры, неисполнение либо отказ от исполнения решения трудового арбитража

Комментарий к статье 416

§ 1. Соблюдение работодателями, их представителями, должностными лицами и работниками и их представителями трудового законодательства о порядке рассмотрения коллективных трудовых споров - одна из их обязанностей, предусмотренных Конституцией РФ (ч. 2 ст. 15). Обязанность соблюдать федеральные законодательные акты распространяется на все органы государственной власти, в том числе органы власти субъектов Федерации, органы местного самоуправления, а также на всех без исключения должностных лиц. Должностные лица

независимо от их ранга и положения должны нести ответственность в случае нарушения ими норм Конституции РФ и законов. Столь же обязательны законодательные акты РФ для граждан и их объединений. Всеобщая обязательность таких актов вытекает из их потенциального восприятия как меры справедливости, применяемой ко всем гражданам в равной мере.

Помимо ст. 362 ТК, устанавливающей общую ответственность руководителей и иных должностных лиц организации за нарушение трудового законодательства, ст. 416 ТК предусматривает, что представители работодателя, уклоняющиеся от получения требований работников и участия в примирительных процедурах, привлекаются к дисциплинарной ответственности согласно нормам ТК РФ, а в ряде случаев и к административной ответственности (ст. 5.32 КоАП РФ - наложение административного штрафа в размере от 10 до 30 минимальных размеров оплаты труда).

Уклонение от участия в примирительных процедурах может выражаться в том, что работодателем не предоставляется помещение для проведения собрания (конференции) работников с целью выдвинуть соответствующие требования работников или создаются иные препятствия проведения такого собрания (конференции).

Уклонением можно считать также нарушение срока ответа на требование работников, отказ от участия в создании примирительных органов (формировании примирительной комиссии, выборе посредника, образовании трудового арбитража), нарушение сроков создания этих органов, неявку представителя работодателя на заседание примирительной комиссии, трудового арбитража или на встречу с посредником, невыполнение обязательств по созданию необходимых условий для работы примирительных органов.

Несогласие работодателя или его представителя с предложениями работников, выдвинутыми в ходе примирительной процедуры, не может рассматриваться как уклонение от участия в примирительных процедурах.

Невыполнение работодателем или его представителем обязательств по соглашению, достигнутому в результате примирительной процедуры, влечет наложение административного штрафа в размере от 20 до 40 минимальных размеров оплаты труда (ст. 5.33 КоАП РФ). Субъектом правонарушения по данной статье являются работодатель или его представитель.

Протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных указанными нормами КоАП РФ, составляются должностными лицами федеральной инспекции труда и подведомственными ей государственных инспекций труда. Дела данной категории рассматривают федеральная инспекция труда и подведомственные ей государственные инспекции труда, а от их имени - должностные лица, указанные в ч. 2 ст. 23.12 КоАП РФ.

§ 2. Убытки, которые обязан возместить представительный орган работников, объявивший и не прекративший забастовку после признания ее судом незаконной, возмещаются за счет его средств в судебном порядке по нормам гражданского законодательства.

§ 3. Формы протоколов, оформляющих все действия сторон коллективного трудового спора, а также принимаемых ими соглашений, определяются сторонами спора. При этом целесообразно использовать формы документов, приложенных к Рекомендациям Минтруда России от 14 августа 2002 г. по разным стадиям коллективного трудового спора (Бюллетень Минтруда РФ. 2002. N 8).

Статья 417. Ответственность работников за незаконные забастовки

Комментарий к статье 417

§ 1. Законодатель предусмотрел в ст. 417 ТК ответственность работников за участие в незаконных забастовках в случаях, если они продолжают невыход на работу после приостановления или отложения забастовки, а также, если они не прекратили забастовку на следующий день после доведения до органа, возглавляющего ее, решения суда, вступившего в законную силу о признании забастовки судом незаконной.

Такие работники могут быть подвергнуты дисциплинарному взысканию в соответствии с ТК (ст. 192), поскольку невыход на работу в таких случаях расценивается как прогул.

§ 2. Если забастовку объявил профсоюзный орган или иной представительный орган работников и не прекратил ее после признания забастовки судом незаконной, по иску работодателя он обязан возместить ему убытки, причиненные незаконной забастовкой, за счет своих средств в размере, определенном судом.

Возмещение убытков по решению суда - гражданско-правовая имущественная ответственность. К ней может привлекаться только юридическое лицо, обладающее собственным имуществом. В связи с этим обязанность возмещения вреда, возникшего в результате проведения незаконной забастовки, могла бы быть возложена только на такого представителя работников, который является юридическим лицом. Им может быть профсоюзная организация, объявившая и не прекратившая незаконную забастовку, если она обладает правом юридического лица. Иные

представители работников, не имея прав юридического лица, не могут нести имущественную ответственность.

§ 3. Трудовой кодекс не указывает, с какого дня забастовки исчисляются указанные выше убытки. По мнению специалистов в области трудового права, данные убытки должны исчисляться со дня, когда работники после решения суда о признании забастовки незаконной, обязаны были выйти на работу, но не вышли.

Статья 418. Ведение документации при разрешении коллективного трудового спора

Комментарий к статье 418

§ 1. Данная статья закрепляет единые требования к оформлению действий и соглашений в процессе разрешения коллективного трудового спора.

Закон обязывает все действия по разрешению коллективного трудового спора, включая примирительные процедуры и забастовку, оформлять протоколами, которые должны быть оформлены обязательно в письменной форме и подписаны представителями сторон, органами по разрешению коллективного трудового спора или органом, возглавляющим забастовку.

§ 2. При оформлении достигнутых соглашений за основу могут быть взяты примерные формы протоколов, предложенные Рекомендациями Минтруда России от 14 августа 2002 г.

Глава 62. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ИНЫХ АКТОВ, СОДЕРЖАЩИХ НОРМЫ ТРУДОВОГО ПРАВА

Статья 419. Виды ответственности за нарушение трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права

Комментарий к статье 419

§ 1. За нарушение трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, виновные лица могут привлекаться к дисциплинарной и материальной ответственности в порядке, установленном комментируемым Кодексом, иными федеральными законами. Кроме того может наступать административная, гражданско-правовая, уголовная ответственность в порядке, установленном федеральными законами.

§ 2. Субъектами юридической ответственности могут быть собственники организаций, руководители, их заместители, руководители структурных подразделений, работники, виновные в нарушении трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права.

§ 3. Одним из видов юридической ответственности, которую могут нести виновные лица, является дисциплинарная ответственность, в основе которой лежит дисциплинарный проступок. Она заключается в применении мер дисциплинарного воздействия вплоть до увольнения с работы.

За неисполнение или ненадлежащее исполнение трудовых обязанностей наступает дисциплинарная ответственность по конкретным статьям, предусмотренным Трудовым кодексом (см. ст. 192 - 195 и комментарии к ним).

§ 4. Об ответственности руководителей и иных должностных лиц организаций за нарушение трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, см. ст. 362 Кодекса и комментарий к ней.

§ 5. Административная ответственность наступает за проступки, предусмотренные КоАП РФ. Она заключается в применении к конкретным виновным лицам мер административного взыскания в виде штрафа (см. ст. 5.27 - 5.34 КоАП РФ).

§ 6. За нарушение трудового законодательства в установленных законом случаях предусматривается уголовная ответственность.

Так, в соответствии со ст. 145 УК РФ за необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет, работодатель наказывается штрафом в размере от двухсот до пятисот минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до пяти месяцев либо обязательными работами на срок от ста двадцати до ста восьмидесяти часов.

По ст. 143 УК РФ наступает уголовная ответственность за нарушение правил техники безопасности или иных правил охраны труда, совершенное лицом, на котором лежали обязанности по соблюдению этих правил, если это повлекло по неосторожности причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью человека. Ответственность выражается в наложении штрафа в размере от двухсот до пятисот минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного

дохода осужденного за период от двух до пяти месяцев, либо исправительными работами на срок до двух лет, либо лишением свободы на срок до двух лет.

Данная статья содержит и вторую часть, где говорится, что то же деяние, повлекшее по неосторожности смерть человека, наказывается лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового.

В соответствии со ст. 145.1 УК РФ невыплата свыше двух месяцев заработной платы и иных, установленных законом выплат, совершенная руководителем организации независимо от формы собственности из корыстной или иной личной заинтересованности, наказывается штрафом от ста до двухсот минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного до двух месяцев, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет, либо лишением свободы до двух лет.

Данная статья также содержит вторую часть, где предусмотрена более суровая уголовная ответственность.

§ 7. Федеральным законом от 30 июня 2006 г. ст. 419 дополнена таким видом ответственности, как материальная. Лица, виновные в нарушении трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, могут привлекаться и к материальной ответственности. Подробнее о материальной ответственности сторон трудового договора см. раздел XI (главы 37 - 39 ТК и комментарии к ним).

По ст. 277 Кодекса руководитель организации несет полную материальную ответственность за прямой действительный ущерб, причиненный организации (см. комментарий к ч. 1 ст. 277 ТК).

§ 8. В ст. 277 Кодекса указано, что законодательством предусмотрены случаи, когда руководитель организации может нести материальную ответственность не только за причиненный по его вине прямой действительный ущерб, но и за убытки. При этом следует знать, что расчет убытков будет осуществляться по нормам, содержащимся в гражданском законодательстве. Так, в ст. 15 ГК РФ установлены общие правила возмещения убытков.

ЧАСТЬ ШЕСТАЯ

Раздел XIV. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 420. Сроки введения в действие настоящего Кодекса

Комментарий к статье 420

§ 1. До 1 февраля 2002 г. трудовые отношения в Российской Федерации регулировались КЗоТом РФ, который был принят 9 декабря 1971 г. Верховным Советом РСФСР с последующими изменениями и дополнениями.

§ 2. Государственной Думой Российской Федерации 21 декабря 2001 г. был принят новый Трудовой кодекс РФ, одобренный Советом Федерации 26 декабря 2001 г. и подписанный Президентом Российской Федерации 30 декабря 2001 г.

§ 3. Трудовой кодекс Российской Федерации введен в действие с 1 февраля 2002 г. В истории России это четвертый кодифицированный источник трудового права. Все три предыдущие - кодифицированные акты, принятые в России (в 1918, 1922 и 1971 гг.), назывались Кодексами законов о труде.

§ 4. Федеральным законом от 30 июня 2006 г. были внесены 348 изменений в Трудовой кодекс РФ, которые вступят в силу по истечении 90 дней после дня его официального опубликования. Указанные изменения были опубликованы в Российской газете за 7 июля 2006 г.

Статья 421. Порядок и сроки введения минимального размера оплаты труда, предусмотренного частью первой статьи 133 настоящего Кодекса

Комментарий к статье 421

§ 1. В соответствии с ч. VI Трудового кодекса (см. ст. 420) нормы, содержащиеся в нем, вступили в силу с 1 февраля 2002 г.

§ 2. Федеральный закон от 19 июня 2000 г. "О минимальном размере оплаты труда" в ред. Федерального закона от 29 декабря 2004 г. предусмотрел поэтапное повышение минимального размера оплаты труда. Так, с 1 сентября 2005 г. он составил 800 руб. в месяц, с 1 мая 2006 г. - 1100 руб., а с 1 сентября 2007 г. - 2300 руб. Следовательно, само государство обязано устанавливать минимальный размер оплаты труда одновременно на всей территории РФ.

§ 3. В Российской Федерации установление минимального размера оплаты труда должно осуществляться не ниже размера прожиточного минимума. В России действует Федеральный закон от 24 октября 1997 г. "О прожиточном минимуме в Российской Федерации", который вступил в силу с 1 января 1998 г. В нем прямо предусмотрено, что прожиточный минимум в РФ предназначается для обоснования устанавливаемого на федеральном уровне минимального размера оплаты труда и других социальных выплат.

§ 4. Впервые в Российской Федерации закреплена важная гарантия (см. ч. 1 ст. 133 Кодекса и соответствующий комментарий к ней), а именно минимальный размер оплаты труда должен быть не ниже размера прожиточного минимума. Следовательно, порядок и сроки введения размера минимальной заработной платы, предусмотренные ч. 1 ст. 133, будут установлены федеральным законом.

Статья 422. Признание утратившими силу отдельных законодательных актов

Комментарий к статье 422

§ 1. В связи с принятием настоящего Кодекса в ч. 1 ст. 422 законодатель перечисляет законодательные акты, которые с 1 февраля 2002 г. утратили юридическую силу на территории Российской Федерации. В основном перечислены такие законодательные акты, которыми вносились изменения и дополнения в ранее действующий КЗоТ РФ, другие законодательные акты Российской Федерации, а также отдельные изменения и дополнения в УК РФ, УПК РСФСР, ГПК РСФСР.

§ 2. Данная статья содержит также ч. 2. В ней говорится, что после вступления в силу Трудового кодекса РФ с 1 февраля 2002 г. ряд законов и иных нормативных правовых актов, действующих на территории Российской Федерации, подлежит обязательному приведению в соответствие с настоящим Кодексом. Это касается многих статей Трудового кодекса. Поэтому чем быстрее будут приведены законы и иные нормативные акты РФ в соответствие с настоящим Кодексом, тем легче будет применять его на практике.

Статья 423. Применение законов и иных нормативных правовых актов

Комментарий к статье 423

§ 1. В ч. 1 комментируемой статьи сформулировано правило, что впредь до приведения законов и иных нормативных правовых актов, которые действуют на территории Российской Федерации, в соответствие с Трудовым кодексом законы и иные правовые акты Российской Федерации, а также законодательные и иные нормативные акты бывшего Союза ССР, действующие на территории Российской Федерации в пределах и порядке, которые предусмотрены Конституцией РФ, Постановлением Верховного Совета РСФСР от 12 декабря 1991 г. "О ратификации Соглашения о создании СНГ", применяются постольку, поскольку они не противоречат настоящему Кодексу.

Это правило обеспечивает определенную преемственность в правовом регулировании трудовых отношений. Следует помнить, что современное трудовое законодательство создавалось постепенно. Таким образом, вопрос о применении либо неприменении положений бывшего союзного законодательства следует решать в каждом конкретном случае с учетом содержания нормы и ее сопоставления с российским трудовым законодательством.

§ 2. В ч. 2 настоящей статьи Кодекса сказано, что подзаконные нормативные правовые акты (указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, а также постановления Правительства СССР) по вопросам, которые в соответствии с настоящим Кодексом могут регулироваться только федеральными законами, будут действовать и впредь, но до введения в действие соответствующих федеральных законов.

Статья 424. Применение настоящего Кодекса к правоотношениям, возникшим до и после введения его в действие

Комментарий к статье 424

Необходимо отметить, что Трудовой кодекс применяется к тем правоотношениям, которые возникли после введения его в действие, т.е. после 1 февраля 2002 г.

Что же касается правоотношений, которые возникли до введения в действие нового Трудового кодекса, то, естественно, он применяется только к тем правам и обязанностям, которые будут возникать после введения настоящего Кодекса в действие.

ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие
Принятые сокращения
Часть I
Раздел I. Общие положения
Глава 1. Основные начала трудового законодательства
Статья 1. Цели и задачи трудового законодательства
Статья 2. Основные принципы правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений
Статья 3. Запрещение дискриминации в сфере труда
Статья 4. Запрещение принудительного труда
Статья 5. Трудовое законодательство и иные акты, содержащие нормы трудового права
Статья 6. Разграничение полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений
Статья 7. Акты органов местного самоуправления, содержащие нормы трудового права. - Утратила силу
Статья 8. Локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права, принимаемые работодателем
Статья 9. Регулирование трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений в договорном порядке
Статья 10. Трудовое законодательство, иные акты, содержащие нормы трудового права, и нормы международного права
Статья 11. Действие трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права
Статья 12. Действие трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, во времени
Статья 13. Действие трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, в пространстве
Статья 14. Исчисление сроков
Глава 2. Трудовые отношения, стороны трудовых отношений, основания возникновения трудовых отношений
Статья 15. Трудовые отношения
Статья 16. Основания возникновения трудовых отношений
Статья 17. Трудовые отношения, возникающие на основании трудового договора в результате избрания на должность
Статья 18. Трудовые отношения, возникающие на основании трудового договора в результате избрания по конкурсу
Статья 19. Трудовые отношения, возникающие на основании трудового договора в результате назначения на должность или утверждения в должности
Статья 20. Стороны трудовых отношений
Статья 21. Основные права и обязанности работника
Статья 22. Основные права и обязанности работодателя
Часть II
Раздел II. Социальное партнерство в сфере труда
Глава 3. Общие положения
Статья 23. Понятие социального партнерства в сфере труда
Статья 24. Основные принципы социального партнерства
Статья 25. Стороны социального партнерства
Статья 26. Уровни социального партнерства
Статья 27. Формы социального партнерства
Статья 28. Особенности применения норм настоящего раздела
Глава 4. Представители работников и работодателей в социальном партнерстве
Статья 29. Представители работников
Статья 30. Представление интересов работников первичными профсоюзными организациями
Статья 31. Иные представители работников
Статья 32. Обязанности работодателя по созданию условий, обеспечивающих деятельность представителей работников
Статья 33. Представители работодателей

Статья 34. Иные представители работодателей
Глава 5. Органы социального партнерства
Статья 35. Комиссии по регулированию социально-трудовых отношений
Статья 35.1. Участие органов социального партнерства в формировании и реализации государственной политики в сфере труда
Глава 6. Коллективные переговоры
Статья 36. Ведение коллективных переговоров
Статья 37. Порядок ведения коллективных переговоров
Статья 38. Урегулирование разногласий
Статья 39. Гарантии и компенсации лицам, участвующим в коллективных переговорах
Глава 7. Коллективные договоры и соглашения
Статья 40. Коллективный договор
Статья 41. Содержание и структура коллективного договора
Статья 42. Порядок разработки проекта коллективного договора и заключения коллективного договора
Статья 43. Действие коллективного договора
Статья 44. Изменение и дополнение коллективного договора
Статья 45. Соглашение. Виды соглашений
Статья 46. Содержание и структура соглашения
Статья 47. Порядок разработки проекта соглашения и заключения соглашения
Статья 48. Действие соглашения
Статья 49. Изменение и дополнение соглашения
Статья 50. Регистрация коллективного договора, соглашения
Статья 51. Контроль за выполнением коллективного договора, соглашения
Глава 8. Участие работников в управлении организацией
Статья 52. Право работников на участие в управлении организацией
Статья 53. Основные формы участия работников в управлении организацией
Глава 9. Ответственность сторон социального партнерства
Статья 54. Ответственность за уклонение от участия в коллективных переговорах, непредоставление информации, необходимой для ведения коллективных переговоров и осуществления контроля за соблюдением коллективного договора, соглашения
Статья 55. Ответственность за нарушение или невыполнение коллективного договора, соглашения
Часть III
Раздел III. Трудовой договор
Глава 10. Общие положения
Статья 56. Понятие трудового договора. Стороны трудового договора
Статья 57. Содержание трудового договора
Статья 58. Срок трудового договора
Статья 59. Срочный трудовой договор
Статья 60. Запрещение требовать выполнения работы, не обусловленной трудовым договором
Статья 60.1. Работа по совместительству
Статья 60.2. Совмещение профессий (должностей). Расширение зон обслуживания, увеличение объема работы. Исполнение обязанностей временно отсутствующего работника без освобождения от работы, определенной трудовым договором
Статья 61. Вступление трудового договора в силу
Статья 62. Выдача копий документов, связанных с работой
Глава 11. Заключение трудового договора
Статья 63. Возраст, с которого допускается заключение трудового договора
Статья 64. Гарантии при заключении трудового договора
Статья 65. Документы, предъявляемые при заключении трудового договора
Статья 66. Трудовая книжка
Статья 67. Форма трудового договора
Статья 68. Оформление приема на работу
Статья 69. Медицинский осмотр (обследование) при заключении трудового договора
Статья 70. Испытание при приеме на работу
Статья 71. Результат испытания при приеме на работу
Глава 12. Изменение трудового договора

Статья 72. Изменение определенных сторонами условий трудового договора
Статья 72.1. Перевод на другую работу. Перемещение
Статья 72.2. Временный перевод на другую работу
Статья 73. Перевод работника на другую работу в соответствии с медицинским заключением
Статья 74. Изменение определенных сторонами условий трудового договора по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда
Статья 75. Трудовые отношения при смене собственника имущества организации, изменении подведомственности организации, ее реорганизации
Статья 76. Отстранение от работы
Глава 13. Прекращение трудового договора
Статья 77. Общие основания прекращения трудового договора
Статья 78. Расторжение трудового договора по соглашению сторон
Статья 79. Прекращение срочного трудового договора
Статья 80. Расторжение трудового договора по инициативе работника (по собственному желанию)
Статья 81. Расторжение трудового договора по инициативе работодателя
Статья 82. Обязательное участие выборного органа первичной профсоюзной организации в рассмотрении вопросов, связанных с расторжением трудового договора по инициативе работодателя
Статья 83. Прекращение трудового договора по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон
Статья 84. Прекращение трудового договора вследствие нарушения установленных настоящим Кодексом или иным федеральным законом правил заключения трудового договора
Статья 84.1. Общий порядок оформления прекращения трудового договора
Глава 14. Защита персональных данных работника
Статья 85. Понятие персональных данных работника. Обработка персональных данных работника
Статья 86. Общие требования при обработке персональных данных работника и гарантии их защиты
Статья 87. Хранение и использование персональных данных работников
Статья 88. Передача персональных данных работника
Статья 89. Права работников в целях обеспечения защиты персональных данных, хранящихся у работодателя
Статья 90. Ответственность за нарушение норм, регулирующих обработку и защиту персональных данных работника
Раздел IV. Рабочее время
Глава 15. Общие положения
Статья 91. Понятие рабочего времени. Нормальная продолжительность рабочего времени
Статья 92. Сокращенная продолжительность рабочего времени
Статья 93. Неполное рабочее время
Статья 94. Продолжительность ежедневной работы (смены)
Статья 95. Продолжительность работы накануне нерабочих праздничных и выходных дней
Статья 96. Работа в ночное время
Статья 97. Работа за пределами установленной продолжительности рабочего времени
Статья 98. Работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени по инициативе работника (совместительство). - Утратила силу
Статья 99. Работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени по инициативе работодателя (сверхурочная работа)
Глава 16. Режим рабочего времени
Статья 100. Режим рабочего времени
Статья 101. Ненормированный рабочий день
Статья 102. Работа в режиме гибкого рабочего времени
Статья 103. Сменная работа
Статья 104. Суммированный учет рабочего времени
Статья 105. Разделение рабочего дня на части
Раздел V. Время отдыха
Глава 17. Общие положения

Статья 106. Понятие времени отдыха
Статья 107. Виды времени отдыха
Глава 18. Перерывы в работе. Выходные и нерабочие праздничные дни
Статья 108. Перерывы для отдыха и питания
Статья 109. Специальные перерывы для обогревания и отдыха
Статья 110. Продолжительность еженедельного непрерывного отдыха
Статья 111. Выходные дни
Статья 112. Нерабочие праздничные дни
Статья 113. Запрещение работы в выходные и нерабочие праздничные дни. Исключительные случаи привлечения работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни
Глава 19. Отпуска
Статья 114. Ежегодные оплачиваемые отпуска
Статья 115. Продолжительность ежегодного основного оплачиваемого отпуска
Статья 116. Ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска
Статья 117. Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда
Статья 118. Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за особый характер работы
Статья 119. Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск работникам с ненормированным рабочим днем
Статья 120. Исчисление продолжительности ежегодных оплачиваемых отпусков
Статья 121. Исчисление стажа работы, дающего право на ежегодные оплачиваемые отпуска
Статья 122. Порядок предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков
Статья 123. Очередность предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков
Статья 124. Продление или перенесение ежегодного оплачиваемого отпуска
Статья 125. Разделение ежегодного оплачиваемого отпуска на части. Отзыв из отпуска
Статья 126. Замена ежегодного оплачиваемого отпуска денежной компенсацией
Статья 127. Реализация права на отпуск при увольнении работника
Статья 128. Отпуск без сохранения заработной платы
Раздел VI. Оплата и нормирование труда
Глава 20. Общие положения
Статья 129. Основные понятия и определения
Статья 130. Основные государственные гарантии по оплате труда работников
Статья 131. Формы оплаты труда
Статья 132. Оплата по труду
Глава 21. Заработная плата
Статья 133. Установление минимального размера оплаты труда
Статья 133.1. Установление размера минимальной заработной платы в субъекте Российской Федерации
Статья 134. Обеспечение повышения уровня реального содержания заработной платы
Статья 135. Установление заработной платы
Статья 136. Порядок, место и сроки выплаты заработной платы
Статья 137. Ограничение удержаний из заработной платы
Статья 138. Ограничение размера удержаний из заработной платы
Статья 139. Исчисление средней заработной платы
Статья 140. Сроки расчета при увольнении
Статья 141. Выдача заработной платы, не полученной ко дню смерти работника
Статья 142. Ответственность работодателя за нарушение сроков выплаты заработной платы и иных сумм, причитающихся работнику
Статья 143. Тарифные системы оплаты труда
Статья 144. Системы оплаты труда работников государственных и муниципальных учреждений
Статья 145. Оплата труда руководителей организаций, их заместителей и главных бухгалтеров
Статья 146. Оплата труда в особых условиях
Статья 147. Оплата труда работников, занятых на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными и иными особыми условиями труда
Статья 148. Оплата труда на работах в местностях с особыми климатическими условиями

Статья 149. Оплата труда в других случаях выполнения работ в условиях, отклоняющихся от нормальных
Статья 150. Оплата труда при выполнении работ различной квалификации
Статья 151. Оплата труда при совмещении профессий (должностей), расширении зон обслуживания, увеличении объема работы или исполнении обязанностей временно отсутствующего работника без освобождения от работы, определенной трудовым договором
Статья 152. Оплата сверхурочной работы
Статья 153. Оплата труда в выходные и нерабочие праздничные дни
Статья 154. Оплата труда в ночное время
Статья 155. Оплата труда при невыполнении норм труда, неисполнении трудовых (должностных) обязанностей
Статья 156. Оплата труда при изготовлении продукции, оказавшейся браком
Статья 157. Оплата времени простоя
Статья 158. Оплата труда при освоении новых производств (продукции)
Глава 22. Нормирование труда
Статья 159. Общие положения
Статья 160. Нормы труда
Статья 161. Разработка и утверждение типовых норм труда
Статья 162. Введение, замена и пересмотр норм труда
Статья 163. Обеспечение нормальных условий работы для выполнения норм выработки
Раздел VII. Гарантии и компенсации
Глава 23. Общие положения
Статья 164. Понятие гарантий и компенсаций
Статья 165. Случаи предоставления гарантий и компенсаций
Глава 24. Гарантии при направлении работников в служебные командировки, другие служебные поездки и переезде на работу в другую местность
Статья 166. Понятие служебной командировки
Статья 167. Гарантии при направлении работников в служебные командировки
Статья 168. Возмещение расходов, связанных со служебной командировкой
Статья 168.1. Возмещение расходов, связанных со служебными поездками работников, постоянная работа которых осуществляется в пути или имеет разъездной характер, а также с работой в полевых условиях, работами экспедиционного характера
Статья 169. Возмещение расходов при переезде на работу в другую местность
Глава 25. Гарантии и компенсации работникам при исполнении ими государственных или общественных обязанностей
Статья 170. Гарантии и компенсации работникам, привлекаемым к исполнению государственных или общественных обязанностей
Статья 171. Гарантии работникам, избранным в профсоюзные органы и комиссии по трудовым спорам
Статья 172. Гарантии работникам, избранным на выборные должности в государственных органах, органах местного самоуправления
Глава 26. Гарантии и компенсации работникам, совмещающим работу с обучением
Статья 173. Гарантии и компенсации работникам, совмещающим работу с обучением в образовательных учреждениях высшего профессионального образования, и работникам, поступающим в указанные образовательные учреждения
Статья 174. Гарантии и компенсации работникам, обучающимся в образовательных учреждениях среднего профессионального образования, и работникам, поступающим в указанные образовательные учреждения
Статья 175. Гарантии и компенсации работникам, обучающимся в образовательных учреждениях начального профессионального образования
Статья 176. Гарантии и компенсации работникам, обучающимся в вечерних (сменных) общеобразовательных учреждениях
Статья 177. Порядок предоставления гарантий и компенсаций работникам, совмещающим работу с обучением
Глава 27. Гарантии и компенсации работникам, связанные с расторжением трудового договора
Статья 178. Выходные пособия
Статья 179. Преимущественное право на оставление на работе при сокращении численности или штата работников

Статья 180. Гарантии и компенсации работникам при ликвидации организации, сокращении численности или штата работников организации
Статья 181. Гарантии руководителю организации, его заместителям и главному бухгалтеру при расторжении трудового договора в связи со сменой собственника имущества организации
Глава 28. Другие гарантии и компенсации
Статья 182. Гарантии при переводе работника на другую нижеоплачиваемую работу
Статья 183. Гарантии работнику при временной нетрудоспособности
Статья 184. Гарантии и компенсации при несчастном случае на производстве и профессиональном заболевании
Статья 185. Гарантии работникам, направляемым на медицинский осмотр (обследование)
Статья 186. Гарантии и компенсации работникам в случае сдачи ими крови и ее компонентов
Статья 187. Гарантии и компенсации работникам, направляемым работодателем для повышения квалификации
Статья 188. Возмещение расходов при использовании личного имущества работника
Раздел VIII. Трудовой распорядок. Дисциплина труда
Глава 29. Общие положения
Статья 189. Дисциплина труда и трудовой распорядок
Статья 190. Порядок утверждения правил внутреннего трудового распорядка
Глава 30. Дисциплина труда
Статья 191. Поощрения за труд
Статья 192. Дисциплинарные взыскания
Статья 193. Порядок применения дисциплинарных взысканий
Статья 194. Снятие дисциплинарного взыскания
Статья 195. Привлечение к дисциплинарной ответственности руководителя организации, руководителя структурного подразделения организации, их заместителей по требованию представительного органа работников
Раздел IX. Профессиональная подготовка, переподготовка и повышение квалификации работников
Глава 31. Общие положения
Статья 196. Права и обязанности работодателя по подготовке и переподготовке кадров
Статья 197. Право работников на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации
Глава 32. Ученический договор
Статья 198. Ученический договор
Статья 199. Содержание ученического договора
Статья 200. Срок и форма ученического договора
Статья 201. Действие ученического договора
Статья 202. Организационные формы ученичества
Статья 203. Время ученичества
Статья 204. Оплата ученичества
Статья 205. Распространение на учеников трудового законодательства
Статья 206. Недействительность условий ученического договора
Статья 207. Права и обязанности учеников по окончании ученичества
Статья 208. Основания прекращения ученического договора
Раздел X. Охрана труда
Глава 33. Общие положения
Статья 209. Основные понятия
Статья 210. Основные направления государственной политики в области охраны труда
Глава 34. Требования охраны труда
Статья 211. Государственные нормативные требования охраны труда
Статья 212. Обязанности работодателя по обеспечению безопасных условий и охраны труда
Статья 213. Медицинские осмотры некоторых категорий работников
Статья 214. Обязанности работника в области охраны труда
Статья 215. Соответствие производственных объектов и продукции государственным нормативным требованиям охраны труда

Глава 35. Организация охраны труда
Статья 216. Государственное управление охраной труда
Статья 216.1. Государственная экспертиза условий труда
Статья 217. Служба охраны труда в организации
Статья 218. Комитеты (комиссии) по охране труда
Глава 36. Обеспечение прав работников на охрану труда
Статья 219. Право работника на труд в условиях, отвечающих требованиям охраны труда
Статья 220. Гарантии права работников на труд в условиях, соответствующих требованиям охраны труда
Статья 221. Обеспечение работников средствами индивидуальной защиты
Статья 222. Выдача молока и лечебно-профилактического питания
Статья 223. Санитарно-бытовое и лечебно-профилактическое обслуживание работников
Статья 224. Дополнительные гарантии охраны труда отдельным категориям работников
Статья 225. Обучение и профессиональная подготовка в области охраны труда
Статья 226. Финансирование мероприятий по улучшению условий и охраны труда
Статья 227. Несчастные случаи, подлежащие расследованию и учету
Статья 228. Обязанности работодателя при несчастном случае
Статья 228.1. Порядок извещения о несчастных случаях
Статья 229. Порядок формирования комиссий по расследованию несчастных случаев
Статья 229.1. Сроки расследования несчастных случаев
Статья 229.2. Порядок проведения расследования несчастных случаев
Статья 229.3. Проведение расследования несчастных случаев государственными инспекторами труда
Статья 230. Порядок оформления материалов расследования несчастных случаев
Статья 230.1. Порядок регистрации и учета несчастных случаев на производстве
Статья 231. Рассмотрение разногласий по вопросам расследования, оформления и учета несчастных случаев
Раздел XI. Материальная ответственность сторон трудового договора
Глава 37. Общие положения
Статья 232. Обязанность стороны трудового договора возместить ущерб, причиненный ею другой стороне этого договора
Статья 233. Условия наступления материальной ответственности стороны трудового договора
Глава 38. Материальная ответственность работодателя перед работником
Статья 234. Обязанность работодателя возместить работнику материальный ущерб, причиненный в результате незаконного лишения его возможности трудиться
Статья 235. Материальная ответственность работодателя за ущерб, причиненный имуществу работника
Статья 236. Материальная ответственность работодателя за задержку выплаты заработной платы и других выплат, причитающихся работнику
Статья 237. Возмещение морального вреда, причиненного работнику
Глава 39. Материальная ответственность работника
Статья 238. Материальная ответственность работника за ущерб, причиненный работодателю
Статья 239. Обстоятельства, исключающие материальную ответственность работника
Статья 240. Право работодателя на отказ от взыскания ущерба с работника
Статья 241. Пределы материальной ответственности работника
Статья 242. Полная материальная ответственность работника
Статья 243. Случаи полной материальной ответственности
Статья 244. Письменные договоры о полной материальной ответственности работников
Статья 245. Коллективная (бригадная) материальная ответственность за причинение ущерба
Статья 246. Определение размера причиненного ущерба
Статья 247. Обязанность работодателя устанавливать размер причиненного ему ущерба и причину его возникновения

Статья 248. Порядок взыскания ущерба
Статья 249. Возмещение затрат, связанных с обучением работника
Статья 250. Снижение органом по рассмотрению трудовых споров размера ущерба, подлежащего взысканию с работника
Часть IV
Раздел XII. Особенности регулирования труда отдельных категорий работников
Глава 40. Общие положения
Статья 251. Особенности регулирования труда
Статья 252. Основания и порядок установления особенностей регулирования труда
Глава 41. Особенности регулирования труда женщин, лиц с семейными обязанностями
Статья 253. Работы, на которых ограничивается применение труда женщин
Статья 254. Перевод на другую работу беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до полутора лет
Статья 255. Отпуска по беременности и родам
Статья 256. Отпуска по уходу за ребенком
Статья 257. Отпуска работникам, усыновившим ребенка
Статья 258. Перерывы для кормления ребенка
Статья 259. Гарантии беременным женщинам и лицам с семейными обязанностями при направлении в служебные командировки, привлечении к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни
Статья 260. Гарантии женщинам в связи с беременностью и родами при установлении очередности предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков
Статья 261. Гарантии беременным женщинам, женщинам, имеющим детей, и лицам, воспитывающим детей без матери, при расторжении трудового договора
Статья 262. Дополнительные выходные дни лицам, осуществляющим уход за детьми-инвалидами, и женщинам, работающим в сельской местности
Статья 263. Дополнительные отпуска без сохранения заработной платы лицам, осуществляющим уход за детьми
Статья 264. Гарантии и льготы лицам, воспитывающим детей без матери
Глава 42. Особенности регулирования труда работников в возрасте до восемнадцати лет
Статья 265. Работы, на которых запрещается применение труда лиц в возрасте до восемнадцати лет
Статья 266. Медицинские осмотры (обследования) лиц в возрасте до восемнадцати лет
Статья 267. Ежегодный основной оплачиваемый отпуск работникам в возрасте до восемнадцати лет
Статья 268. Запрещение направления в служебные командировки, привлечения к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни работников в возрасте до восемнадцати лет
Статья 269. Дополнительные гарантии работникам в возрасте до восемнадцати лет при расторжении трудового договора
Статья 270. Нормы выработки для работников в возрасте до восемнадцати лет
Статья 271. Оплата труда работников в возрасте до восемнадцати лет при сокращенной продолжительности ежедневной работы
Статья 272. Особенности трудоустройства лиц в возрасте до восемнадцати лет
Глава 43. Особенности регулирования труда руководителя организации и членов коллегиального исполнительного органа организации
Статья 273. Общие положения
Статья 274. Правовые основы регулирования труда руководителя организации
Статья 275. Заключение трудового договора с руководителем организации
Статья 276. Работа руководителя организации по совместительству
Статья 277. Материальная ответственность руководителя организации
Статья 278. Дополнительные основания для прекращения трудового договора с руководителем организации
Статья 279. Гарантии руководителю организации в случае прекращения трудового договора
Статья 280. Досрочное расторжение трудового договора по инициативе руководителя организации
Статья 281. Особенности регулирования труда членов коллегиального исполнительного органа организации

Глава 44. Особенности регулирования труда лиц, работающих по совместительству
Статья 282. Общие положения о работе по совместительству
Статья 283. Документы, предъявляемые при приеме на работу по совместительству
Статья 284. Продолжительность рабочего времени при работе по совместительству
Статья 285. Оплата труда лиц, работающих по совместительству
Статья 286. Отпуск при работе по совместительству
Статья 287. Гарантии и компенсации лицам, работающим по совместительству
Статья 288. Дополнительные основания прекращения трудового договора с лицами, работающими по совместительству
Глава 45. Особенности регулирования труда работников, заключивших трудовой договор на срок до двух месяцев
Статья 289. Заключение трудового договора на срок до двух месяцев
Статья 290. Привлечение к работе в выходные и нерабочие праздничные дни
Статья 291. Оплачиваемые отпуска
Статья 292. Расторжение трудового договора
Глава 46. Особенности регулирования труда работников, занятых на сезонных работах
Статья 293. Сезонные работы
Статья 294. Особенности заключения трудового договора о выполнении сезонных работ
Статья 295. Оплачиваемые отпуска работникам, занятым на сезонных работах
Статья 296. Расторжение трудового договора с работниками, занятыми на сезонных работах
Глава 47. Особенности регулирования труда лиц, работающих вахтовым методом
Статья 297. Общие положения о работе вахтовым методом
Статья 298. Ограничения на работы вахтовым методом
Статья 299. Продолжительность вахты
Статья 300. Учет рабочего времени при работе вахтовым методом
Статья 301. Режимы труда и отдыха при работе вахтовым методом
Статья 302. Гарантии и компенсации лицам, работающим вахтовым методом
Глава 48. Особенности регулирования труда работников, работающих у работодателей - физических лиц
Статья 303. Заключение трудового договора с работодателем - физическим лицом
Статья 304. Срок трудового договора
Статья 305. Режимы труда и отдыха
Статья 306. Изменение определенных сторонами условий трудового договора работодателем
Статья 307. Прекращение трудового договора
Статья 308. Разрешение индивидуальных трудовых споров
Статья 309. Документы, подтверждающие период работы у работодателей - физических лиц
Глава 49. Особенности регулирования труда надомников
Статья 310. Надомники
Статья 311. Условия, при которых допускается надомный труд
Статья 312. Расторжение трудового договора с надомниками
Глава 50. Особенности регулирования труда лиц, работающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях
Статья 313. Гарантии и компенсации лицам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях
Статья 314. Трудовой стаж, необходимый для получения гарантий и компенсаций
Статья 315. Оплата труда
Статья 316. Районный коэффициент к заработной плате
Статья 317. Процентная надбавка к заработной плате
Статья 318. Государственные гарантии работнику, увольняемому в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников организации
Статья 319. Дополнительный выходной день
Статья 320. Сокращенная рабочая неделя
Статья 321. Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск
Статья 322. Порядок предоставления и соединения ежегодных оплачиваемых отпусков

Статья 323. Гарантии медицинского обслуживания
Статья 324. Заключение трудового договора с лицами, привлекаемыми на работу в районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности из других местностей
Статья 325. Компенсация расходов на оплату стоимости проезда и провоза багажа к месту использования отпуска и обратно
Статья 326. Компенсации расходов, связанных с переездом
Статья 327. Другие гарантии и компенсации
Глава 51. Особенности регулирования труда работников транспорта
Статья 328. Прием на работу, непосредственно связанную с движением транспортных средств
Статья 329. Рабочее время и время отдыха работников, труд которых непосредственно связан с движением транспортных средств
Статья 330. Дисциплина работников, труд которых непосредственно связан с движением транспортных средств
Глава 52. Особенности регулирования труда педагогических работников
Статья 331. Право на занятие педагогической деятельностью
Статья 332. Особенности заключения и прекращения трудового договора с работниками высших учебных заведений
Статья 333. Продолжительность рабочего времени педагогических работников
Статья 334. Ежегодный основной удлиненный оплачиваемый отпуск
Статья 335. Длительный отпуск педагогических работников
Статья 336. Дополнительные основания прекращения трудового договора с педагогическим работником
Глава 53. Особенности регулирования труда работников, направляемых на работу в дипломатические представительства и консульские учреждения Российской Федерации, а также в представительства федеральных органов исполнительной власти и государственных учреждений Российской Федерации за границей
Статья 337. Органы, направляющие работников в дипломатические представительства и консульские учреждения Российской Федерации, а также в представительства федеральных органов исполнительной власти и государственных учреждений Российской Федерации за границей
Статья 338. Трудовой договор с работником, направляемым на работу в представительство Российской Федерации за границей
Статья 339. Условия труда и отдыха работников, направляемых на работу в представительства Российской Федерации за границей
Статья 340. Гарантии и компенсации работникам, направляемым на работу в представительства Российской Федерации за границей
Статья 341. Основания прекращения работы в представительстве Российской Федерации за границей
Глава 54. Особенности регулирования труда работников религиозных организаций
Статья 342. Стороны трудового договора в религиозной организации
Статья 343. Внутренние установления религиозной организации
Статья 344. Особенности заключения трудового договора с религиозной организацией и его изменения
Статья 345. Режим рабочего времени лиц, работающих в религиозных организациях
Статья 346. Материальная ответственность работников религиозных организаций
Статья 347. Прекращение трудового договора с работником религиозной организации
Статья 348. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров работников религиозных организаций
Глава 54.1. Особенности регулирования труда спортсменов и тренеров
Статья 348.1. Общие положения
Статья 348.2. Особенности заключения трудовых договоров со спортсменами, с тренерами
Статья 348.3. Медицинские осмотры (обследования) спортсменов
Статья 348.4. Временный перевод спортсмена к другому работодателю
Статья 348.5. Отстранение спортсмена от участия в спортивных соревнованиях
Статья 348.6. Направление спортсменов, тренеров в спортивные сборные команды Российской Федерации
Статья 348.7. Особенности работы спортсмена, тренера по совместительству

Статья 348.8. Особенности регулирования труда спортсменов в возрасте до восемнадцати лет
Статья 348.9. Особенности регулирования труда женщин-спортсменов
Статья 348.10. Дополнительные гарантии и компенсации спортсменам, тренерам
Статья 348.11. Дополнительные основания прекращения трудового договора со спортсменом
Статья 348.12. Особенности расторжения трудового договора со спортсменом, с тренером
Глава 55. Особенности регулирования труда других категорий работников
Статья 349. Регулирование труда лиц, работающих в организациях Вооруженных Сил Российской Федерации и федеральных органах исполнительной власти, в которых законодательством Российской Федерации предусмотрена военная служба, а также работников, проходящих заменяющую военную службу альтернативную гражданскую службу
Статья 350. Некоторые особенности регулирования труда медицинских работников
Статья 351. Регулирование труда творческих работников средств массовой информации, организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иных лиц, участвующих в создании и (или) исполнении (экспонировании) произведений
Часть V
Раздел XIII. Защита трудовых прав и свобод. Рассмотрение и разрешение трудовых споров. Ответственность за нарушение трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права
Глава 56. Общие положения
Статья 352. Способы защиты трудовых прав и свобод
Глава 57. Государственный надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права
Статья 353. Органы государственного надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права
Статья 354. Федеральная инспекция труда
Статья 355. Принципы деятельности и основные задачи федеральной инспекции труда
Статья 356. Основные полномочия федеральной инспекции труда
Статья 357. Основные права государственных инспекторов труда
Статья 358. Обязанности государственных инспекторов труда
Статья 359. Независимость государственных инспекторов труда
Статья 360. Порядок инспектирования работодателей
Статья 361. Обжалование решений государственных инспекторов труда
Статья 362. Ответственность за нарушение трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права
Статья 363. Ответственность за воспрепятствование деятельности государственных инспекторов труда
Статья 364. Ответственность государственных инспекторов труда
Статья 365. Взаимодействие федеральной инспекции труда с государственными органами, органами местного самоуправления и организациями
Статья 366. Государственный надзор за безопасным ведением работ в промышленности
Статья 367. Государственный энергетический надзор
Статья 368. Государственный санитарно-эпидемиологический надзор
Статья 369. Государственный надзор за ядерной и радиационной безопасностью
Глава 58. Защита трудовых прав и законных интересов работников профессиональными союзами
Статья 370. Право профессиональных союзов на осуществление контроля за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, выполнением условий коллективных договоров, соглашений
Статья 371. Принятие решений работодателем с учетом мнения профсоюзного органа
Статья 372. Порядок учета мнения выборного органа первичной профсоюзной организации при принятии локальных нормативных актов

Статья 373. Порядок учета мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации при расторжении трудового договора по инициативе работодателя
Статья 374. Гарантии работникам, входящим в состав выборных коллегиальных органов профсоюзных организаций и не освобожденным от основной работы
Статья 375. Гарантии освобожденным профсоюзным работникам
Статья 376. Гарантии права на труд работникам, являвшимся членами выборного профсоюзного органа
Статья 377. Обязанности работодателя по созданию условий для осуществления деятельности выборного органа первичной профсоюзной организации
Статья 378. Ответственность за нарушение прав профессиональных союзов
Глава 59. Самозащита работниками трудовых прав
Статья 379. Формы самозащиты
Статья 380. Обязанность работодателя не препятствовать работникам в осуществлении самозащиты
Глава 60. Рассмотрение и разрешение индивидуальных трудовых споров
Статья 381. Понятие индивидуального трудового спора
Статья 382. Органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров
Статья 383. Порядок рассмотрения трудовых споров
Статья 384. Образование комиссий по трудовым спорам
Статья 385. Компетенция комиссии по трудовым спорам
Статья 386. Срок обращения в комиссию по трудовым спорам
Статья 387. Порядок рассмотрения индивидуального трудового спора в комиссии по трудовым спорам
Статья 388. Порядок принятия решения комиссией по трудовым спорам и его содержание
Статья 389. Исполнение решений комиссии по трудовым спорам
Статья 390. Обжалование решения комиссии по трудовым спорам и перенесение рассмотрения индивидуального трудового спора в суд
Статья 391. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров в судах
Статья 392. Сроки обращения в суд за разрешением индивидуального трудового спора
Статья 393. Освобождение работников от судебных расходов
Статья 394. Вынесение решений по трудовым спорам об увольнении и о переводе на другую работу
Статья 395. Удовлетворение денежных требований работника
Статья 396. Исполнение решений о восстановлении на работе
Статья 397. Ограничение обратного взыскания сумм, выплаченных по решению органов, рассматривающих индивидуальные трудовые споры
Глава 61. Рассмотрение и разрешение коллективных трудовых споров
Статья 398. Основные понятия
Статья 399. Выдвижение требований работников и их представителей
Статья 400. Рассмотрение требований работников, профессиональных союзов и их объединений
Статья 401. Примирительные процедуры
Статья 402. Рассмотрение коллективного трудового спора примирительной комиссией
Статья 403. Рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника
Статья 404. Рассмотрение коллективного трудового спора в трудовом арбитраже
Статья 405. Гарантии в связи с разрешением коллективного трудового спора
Статья 406. Уклонение от участия в примирительных процедурах
Статья 407. Участие государственных органов по урегулированию коллективных трудовых споров в разрешении коллективных трудовых споров
Статья 408. Соглашение в ходе разрешения коллективного трудового спора
Статья 409. Право на забастовку
Статья 410. Объявление забастовки
Статья 411. Орган, возглавляющий забастовку
Статья 412. Обязанности сторон коллективного трудового спора в ходе забастовки
Статья 413. Незаконные забастовки
Статья 414. Гарантии и правовое положение работников в связи с проведением забастовки
Статья 415. Запрещение локаута

Статья 416. Ответственность за уклонение от участия в примирительных процедурах, невыполнение соглашения, достигнутого в результате примирительной процедуры, неисполнение либо отказ от исполнения решения трудового арбитража
Статья 417. Ответственность работников за незаконные забастовки
Статья 418. Ведение документации при разрешении коллективного трудового спора
Глава 62. Ответственность за нарушение трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права
Статья 419. Виды ответственности за нарушение трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права
Часть VI
Раздел XIV. Заключительные положения
Статья 420. Сроки введения в действие настоящего Кодекса
Статья 421. Порядок и сроки введения минимального размера оплаты труда, предусмотренного частью первой статьи 133 настоящего Кодекса
Статья 422. Признание утратившими силу отдельных законодательных актов
Статья 423. Применение законов и иных нормативных правовых актов
Статья 424. Применение настоящего Кодекса к правоотношениям, возникшим до и после введения его в действие

THE BOOK IS MADE BY
AXL-ROSE
AXL-ROSE@YA.RU