

МИНИСТЕРСТВО СЕЛЬСКОГО ХОЗЯЙСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ  
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ  
ИРКУТСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ АГРАРНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ  
ИМ. А.А. ЕЖЕВСКОГО

Н. А. Константинова

## **Нормативно-правовые основы профессиональной деятельности**

*Учебное пособие для магистрантов очной, заочной, дистанционной форм  
обучения по направлению 36.04.02 «Зоотехния», в том числе, для  
самостоятельной работы*

Молодежный 2020

УДК 346.26(075.8)  
К 65

Рекомендовано к изданию научно-методическим советом ФГБОУ ВО ИрГАУ им. А.А. Ежевского протокол № 4 от 25 мая 2020 г.

**Рецензенты:**

К.э.н., доцент Попова И.В.

Руководитель службы оценки и контроля рисков Иркутского РФ АО «Россельхозбанк» Юндзель М.А.

Константинова, Н. А.

Нормативно-правовые основы профессиональной деятельности : учебное пособие для магистрантов очной, заочной, дистанционной форм обучения по направлению 36.04.02 «Зоотехния», в том числе, для самостоятельной работы / Н. А. Константинова ; Иркут. гос. аграр. ун-т им. А. А. Ежевского ; Иркут. гос. аграр. ун-т. – Молодежный : Изд-во ИрГАУ, 2020. – 135 с.

Пособие содержит теоретический материал по основным темам учебной дисциплины, методические указания студентам дистанционной формы обучения по написанию контрольных работ, включая теоретические вопросы и самостоятельные практические задания. Во второй части учебного пособия содержатся юридические ситуации-казусы для закрепления теоретического материала, приобретения практических умений и навыков.

Учебное пособие предназначено магистрантам всех форм обучения по направлению 36.04.02 «Зоотехния».

© Константинова Н.А., 2020

© Иркутский государственный аграрный университет

им. А.А. Ежевского, 2020

## ВВЕДЕНИЕ

Учебное пособие предназначено магистрантам всех форм обучения по направлению 36.04.02 «Зоотехния».

**Целью** изучения дисциплины является формирование у магистрантов высокого уровня правосознания, а также необходимых для исполнения профессиональных обязанностей умений и навыков, соответствующих требованиям к компетенциям федерального государственного образовательного стандарта высшего образования нового поколения.

**Задачами** изучения дисциплины являются:

- формирование у будущих магистров глубоких знаний базовых юридических категорий, обеспечивающих грамотное применение действующего законодательства;

- развитие навыков творческого отношения к пониманию правовых проблем, умение самостоятельно решать сложные правовые задачи в рамках направления подготовки, анализировать конкретные жизненные обстоятельства (юридические факты и составы) с учетом экономических и правовых реалий;

*Знать:*

- общие положения о субъектах предпринимательского права,
- специфику заключения и исполнения предпринимательских договоров
- порядок защиты прав субъектов предпринимательской деятельности, процессуальные особенности рассмотрения споров, связанных с предпринимательской деятельностью
- возможности и ограничения при реализации полномочий руководителей организаций как вида профессиональной деятельности;
- методы оценки правомерности управленческих решений;

*Уметь:*

- анализировать юридические факты и возникающие в связи с ними правоотношения в сфере предпринимательского права;
- анализировать, толковать и правильно применять нормы законодательства в сфере предпринимательского права;
- использовать правовые методы разрешения конфликтных ситуаций.
- юридически грамотно излагать в письменной и устной форме юридическую позицию в ходе реализации управленческих решений.

*Владеть следующими навыками:*

- навыками работы с правовыми актами, регламентирующими вопросы предпринимательского права;
- навыками подготовки документов в сфере технического регулирования, лицензирования, контроля, надзора и иных административных процедур в сфере предпринимательской деятельности;
- навыками анализа практики применения законодательства
- соблюдения действующего российского законодательства, обеспечения правомерного поведения лиц, с которыми он взаимодействует в рамках профессиональной деятельности.
- установления фактов правонарушений, определения мер ответственности, необходимых мер к восстановлению нарушенных прав участников управленческих, гражданско-правовых и трудовых отношений.

**Методические указания магистрантам по написанию контрольной работы.**

Магистрант самостоятельно изучает лекционный материал, обращаясь, если необходимо за разъяснениями к преподавателю на очной консультации, либо по электронной почте.

Магистранту необходимо подготовить контрольную работу для допуска к зачету. Вариант контрольной работы определяется согласно последней цифре в номере зачетной книжки.

**Вариант** содержит 2 задания: первое - теоретический вопрос из 2 раздела дисциплины (*Договоры в сфере предпринимательской деятельности.*), на которое должен быть дан развернутый ответ объемом 10-12 страниц, затем решение практического задания из 3 раздела (*Правовое регулирование управленческой деятельности в сфере труда*). Тест к 1 разделу (*Субъекты предпринимательской деятельности и организационно-правовые формы предпринимательства в АПК.*) решает **каждый** магистрант, независимо от номера контрольной работы.

Таким образом, в контрольной работе содержится 3 задания (тест, теоретический вопрос и решение задачи по трудовому праву), отражая все три раздела изучения дисциплины.

### **Требования к оформлению контрольных работ.**

Контрольная работа должна соответствовать требованиям, предъявляемым к подобного рода работам.

В структурном плане содержать:

1. Титульный лист.
2. Введение.
3. Содержание.
4. Основная часть разделена на разделы, параграфы.
5. Заключение.
6. Список используемой литературы.

Текст должен быть пронумерован по центру внизу. Нумерация начинается с титульного листа. На титульном листе номер не ставится.

Параметры страницы

Установить в «Файл – Параметры страницы» следующие установки:

поля: верхнее – 15 мм, нижнее – 20 мм, левое – 30 мм, правое – 10 мм, Формат А4.

Параметры основного текста : Шрифт – Times New Roman, размер – 14 пт., начертание – нормальное, межстрочный интервал – полуторный, абзацный отступ (отступ первой строки) – 1-1,5 см, форматирование – **по ширине**. Установка функции «переноса» обязательна. Список литературы должен быть оформлен в соответствии с ГОСТ Р 7.0.12–2011.

### **Вопросы к зачету:**

1. Понятие и классификация субъектов предпринимательского права
2. Правовое положение индивидуального предпринимателя
3. Юридические лица как субъекты предпринимательской деятельности
4. Создание, реорганизация и ликвидация субъектов предпринимательской деятельности
5. Понятие, признаки и правовое регулирование несостоятельности (банкротства)
6. Правовые основы имущества хозяйствующих субъектов
7. Право собственности: понятие и формы
8. Понятие и виды права собственности
9. Ограниченные вещные права
10. Защита права собственности и иных вещных прав
11. Правовое регулирование товарного рынка
12. Лицензирование предпринимательской деятельности
13. Хозяйственные договоры в предпринимательской деятельности
14. Заключение, изменение и расторжение гражданско-правового договора
15. Виды предпринимательских договоров
16. Понятие обязательств и основания их возникновения
17. Общая характеристика способов обеспечения обязательств
18. Виды и формы сделок в хозяйственной деятельности

19. Добросовестность и разумность действий в интересах юридического лица.
20. Разделение ответственности учредителей (участников) юридического лица.
21. Управление в сфере труда.
22. Правовое регулирование взаимных прав и обязанностей работодателей и работников.
23. Материальная ответственность работодателя перед работником.
24. Права и обязанности работодателя при заключении трудового договора.
25. Изменение и расторжение трудового договора по инициативе работодателя.
26. Обязанности руководителя по реализации государственных гарантий по оплате труда работников.
27. Правовые основы обеспечения работодателем продолжительности и режима рабочего времени.
28. Правовые основы участия руководителя в рассмотрении индивидуальных и коллективных споров.
29. Обязанности руководителя по предоставлению работникам предусмотренного законодательством времени отдыха: перерывы, выходные и нерабочие праздничные дни, отпуска.
30. Обязанности работодателя по предоставлению законодательно установленных гарантий и компенсаций работникам.
31. Права и обязанности работодателя по обеспечению дисциплины труда.
32. Права и обязанности работодателя по охране труда.

## **Часть I - теоретическая.**

### **I. Субъекты предпринимательской деятельности и организационно-правовые формы предпринимательства в АПК.**

#### ***Предпринимательская деятельность гражданина***

Предпринимательская деятельность - самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицам, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке (п. 1 ст. 2 ГК). Это общее определение предпринимательской деятельности, которую могут осуществлять юридические лица и граждане.

Признаки предпринимательской деятельности:

- 1) деятельность, направленная на извлечение прибыли в имущественных отношениях;
- 2) деятельность должна быть систематической, т. е. осуществляться на постоянной основе;
- 3) деятельность осуществляется на свой риск;
- 4) лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, должно быть зарегистрировано в установленном порядке.

Индивидуальным предпринимателем признается гражданин или глава Крестьянского хозяйства (далее КХ).

Индивидуальный предприниматель осуществляет предпринимательскую деятельность от своего имени.

Предпринимательская деятельность подлежит обязательной государственной регистрации. Поэтому гражданин признается индивидуальным предпринимателем с момента его государственной регистрации, а глава КХ - с момента регистрации хозяйства.

Правоспособность индивидуального предпринимателя является универсальной, т. е. он вправе осуществлять любые виды деятельности, не запрещенные законом.

Правоспособность главы КХ является специальной, т. к. он вправе заниматься предпринимательской деятельностью только в сфере производства, переработки и реализации сельскохозяйственной продукции.

Данный закон применяется лишь в том случае, если его положения не противоречат положениям ГК РФ.

Ответственность по своим обязательствам перед кредиторами индивидуальный предприниматель несет всем своим имуществом, а не только тем, которое непосредственно использовалось в предпринимательской деятельности.

Взыскание может быть обращено на личное имущество, на долю в общей совместной или долевой собственности.

Перечень имущества, на которое не может быть обращено взыскание, установлен ГПК (ст. 369 - это продукты питания, предметы домашней обстановки, одежда).

### ***Банкротство индивидуального предпринимателя***

Правовое регулирование данного вопроса осуществляется ГК РФ (ст.25) и ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)" от 2002 г.

Несостоятельность - признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей.

3 вида банкротства:

- 1) банкротство гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем;
- 2) банкротство индивидуального предпринимателя;
- 3) банкротство ГКХ.

Признаки банкротства индивидуального предпринимателя:

- 1) обязательства и (или) обязанности не исполнены им в течение 3 месяцев с момента наступления даты их исполнения;
- 2) сумма обязательств превышает стоимость принадлежащего имущества.

Из понятия банкротства вытекает, что индивидуальный предприниматель может быть признан банкротом в судебном или добровольном порядке.

Дела о банкротстве рассматриваются арбитражным судом, если требования к должнику (индивидуальному предпринимателю) составляют не менее 100 МРОТ.

Предприниматель считается банкротом и его государственная регистрация утрачивает силу с момента вынесения судебного решения и открытия конкурсного производства (судебный порядок).

При внесудебном порядке предприниматель считается банкротом с момента официального объявления им о банкротстве.

Все требования кредиторов удовлетворяются за счет продажи имущества должника.

Очередность удовлетворения требований установлена ст. 3, ст. 25 ГК и ст. 161 Закона.

Заявление о признании индивидуального предпринимателя банкротом может быть подано:

- = самим индивидуальным предпринимателем;
- = его кредитором по обязательствам, связанным с предпринимательской деятельностью;
- = налоговым органом;
- = иным уполномоченным органом (фонды);

= прокурором.

Важные последствия банкротства

*После завершения расчетов с кредиторами банкрот-предприниматель считается полностью свободным от долгов, связанных с предпринимательской деятельностью.*

Сохраняют свою силу требования:

- из причинения вреда;
- о взыскании алиментов;
- личного характера;
- не связанные с предпринимательской деятельностью.

Индивидуальный предприниматель, признанный банкротом, не может быть зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя в течение 1 года с момента признания его банкротом (дееспособность его является ограниченной).

Копия решения суда направляется в орган, который регистрировал гражданина в качестве индивидуального предпринимателя.

## **Юридические лица: понятие и виды.**

**Понятие юридического лица.** Развитой товарно-денежный оборот ставит перед людьми несколько проблем.

1. Как быть в случае необходимости совершения крупных сделок, если капитала каждого отдельного участника для этого недостаточно, но они желают объединить свои усилия?
2. Как оформлять сделки, совершаемые от имени всех лиц, сложивших капитал?
3. Как можно уменьшить риск имущественной ответственности при совершении сделок подобного рода?

Первыми эти проблемы попытались разрешить древние римляне, сообразив, что некоторой совокупности имущества можно даровать самостоятельную активную жизнь, представив Ее в виде отдельного лица, участника имущественного оборота. Сама же конструкция самостоятельного лица позволяет сконцентрировать значительный капитал в одних руках, сделать более простым и удобным деловой оборот, а также уменьшить ответственность тех лиц, которые реально стоят за спиной юридического лица, т. е. тех, кто участвует в нем своим имуществом.

**Юридическим лицом признается организация, которая имеет отраженное на самостоятельном балансе или в смете 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.**

Можно выделить следующие признаки юридического лица.

**Юридическое лицо — это организация.** Признак организационного единства предполагает не простую совокупность людей, а и наличие устойчивых существенных связей между ними, структурную и функциональную дифференциацию, определенную иерархию, разделение труда. При этом, как правило, определяющее значение для юридического лица имеют не конкретные личности участников, а указанные связи. Это требование воплощается *в четкой внутренней структуре организации, наличии органов управления, структурных подразделений*, которые в единстве позволяют решать задачи юридического лица. Организационное единство документально *закреплено в уставе, учредительном договоре*, где определяются наименование юридического лица, порядок управления деятельностью юридического лица, состав и компетенция органов управления и т. д.

**1. Наличие обособленного имущества.** Данный признак означает следующее:

а) юридическое лицо *обладает имуществом*, которое принадлежит ему на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления. Таким образом, исключается возможность создания и функционирования юридических лиц на основе заемных средств, имущества, полученного только по договору аренды или имущественного найма. Принадлежность имущества организации на праве собственности означает, что участники (учредители) этого юридического лица, как правило, уже не имеют права собственности на данное имущество, а обладают в отношении юридического лица лишь правами требования обязательственного характера (например, право требования выплаты дивидендов, управления юридическим лицом, выплаты ликвидационной квоты и т. д.);

б) имущество юридического лица должно быть отражено на *балансе или в смете*;

в) законом определяется минимальный размер обособленного имущества — *минимальный уставный капитал*. Юридическое лицо должно иметь имущество, свободное от долгов (чистые активы), и его количество не может быть меньше указанного в учредительных документах (т. е. уставного капитала). Таким образом, уставный капитал представляет собой минимальный размер имущества юридического лица, гарантирующего интересы его кредиторов. Если же юридическое лицо не может обеспечить уровень чистых активов, соответствующий определенному в законе, оно подлежит ликвидации. Уставный капитал составляется из стоимости вкладов его участников и является собственностью юридического лица;

г) внешняя форма имущественной самостоятельности — наличие *расчетного счета*, который представляет собой как бы окошко во внешний мир.

### **3. Способность отвечать по обязательствам своим имуществом.**

По общему правилу юридические лица отвечают по своим обязательствам всем принадлежащим им имуществом. Обратная сторона этого правила: участники (учредители) юридического лица не отвечают по его долгам своим имуществом. Только в порядке исключения можно возложить бремя имущественной ответственности на собственность участников (например, в полных товариществах).

### **4. Способность выступать в имущественном обороте от своего имени.**

Юридическое лицо, выступая в имущественном обороте, обладает *фирменным наименованием*, закрепленным в учредительных документах. Заключая сделки, юридическое лицо приобретает права и обязанности *для себя*, а не для участников или структурных подразделений. Это отличает его от представительств и филиалов, которые, не являясь по общему правилу юридическими лицами, действуют по доверенности создавших их юридических лиц и, заключая договоры, приобретают права и обязанности для юридического лица.

## 5. Возможность предъявлять иски и выступать в качестве ответчика в суде.

**Виды юридических лиц.** Классификация юридических лиц может происходить по нескольким критериям

### Юридические лица

- |   |  |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> <li>• <u>Коммерческие</u></li> <li>• <b>Хозяйственные тов-ва</b></li> <li>• (полное товарищество;</li> <li>• Товарищество на вере)</li> <li>• <b>Хозяйственные общества:</b></li> <li>• Общество с ограниченной ответственностью;</li> <li>• Акционерное общество.</li> <li>• Крестьянское (фермерское) хозяйство.</li> <li>• Производственный кооператив</li> <li>• Унитарное предприятие.</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• <u>Некоммерческие</u></li> <li>• Потребительский кооператив (гаражный, садоводческий, дачный потребительский)</li> <li>• <b>Общественные организации</b> (политические партии, профсоюзы).</li> <li>• <b>Ассоциации (союзы)</b> (торгово-промышленные, нотариальные и адвокатские палаты).</li> <li>• Товарищества собственников жилья.</li> <li>• <b>Фонды.</b></li> <li>• Учреждения.</li> <li>• Казачьи общества.</li> <li>• Общины коренных малочисленных народов.</li> <li>• Религиозные организации.</li> </ul> |
|---|--|

**1. По характеру деятельности** юридические лица делятся на коммерческие и некоммерческие:

а) *коммерческими* являются организации, в качестве основной цели своей деятельности преследующие извлечение прибыли, а также распределяющие прибыль между участниками. К таким относятся хозяйственные общества и товарищества, производственные кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия;

б) *некоммерческими* являются организации, не имеющие извлечение прибыли в качестве основной цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками. Это потребительские кооперативы, общественные или религиозные организации, финансируемые собственником учреждения, благотворительные и иные фонды и др. Перечень некоммерческих организаций, приведенный в ГК, является открытым. Некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы.

### **Порядок государственной регистрации юр. лиц.:**

**Разрешительный** порядок образования юр. лица предполагает, что создание орг-ии разрешено тем или иным компетентным органам.

Для создания объединений коммерческих орг-ий (союзов и ассоциаций) необходимо предварительное согласие федерального антимонопольного органа.

При **нормативно-явочном порядке** для образования юр. лица согласия к-л третьих лиц не требуется. Регистр. орган лишь проверяет соответ. ли 3-ну учредит. док-ты орг-ии и соблюден ли установл. порядок ее образования, после чего обязан зарегистрировать юр. лицо. Такой порядок образования юр. лица наиболее распространен в России.. Ст. 51 Гк Порядок рег-ии – все юр. лица должны пройти регистрации. в органах юстиции, введен единый для всей страны госуд. реестр юр. лиц.

Правоспособность юридического лица возникает с момента внесения в единый государственный реестр юридических лиц сведений о его создании.

Юридические лица, за исключением хозяйственных товариществ, действуют на основании **уставов**, которые утверждаются их учредителями (участниками).

Хозяйственное товарищество действует на основании учредительного договора, который заключается его учредителями. Учредит. док-ты любого

юр. лица д. содержать наименование и местонахождение юр. лица, кот явл. ср-вом его индивидуализации. Юрид лицо может иметь любое фирменное наименование при условии, что оно уже не исп. кем-либо другим. Местонахождение юр. лица имеет ключевое значение при решении ряда вопросов материального и процессуального права (при исполнении обязательств, при определении подсудности и т.д. ). Все эти сведения, фирм. наименов. и местонахождение д.б. отражены в уставе и учредит. договоре. Прекращение деят-ти юр. лица происходит в результате его *реорганизации* или *ликвидации*. При реорганизации все права и обязанности реорг. юр. лица или их часть переходят к иным субъектам права, т.е. происходит *правопреемство*. Реорганизация, как правило проводится по решению участников юр. лица, т.е. добровольно. В отношении комм. орг-ий предусмотрен порядок принудительной реорганизации. В зависимости от того, в какой форме проводится реорганизация юр. лица, она оформл. либо разделит. балансом (разделение, выделение), либо передаточным актом (слияние, присоединение, преобразование). При выделении, разделении или слиянии неск. орг-ий возникает как минимум один новый субъект права.

**Ликвидация** - юр. лица – это способ прекращения деят-ти без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам. В *добровольном* порядке юр. лицо ликвидируется по решению его участников или органа юр. лица, уполномоченного на это учредит. док-тами.

*Принудительная ликвидация* проводится по решению суда в случаях, когда деят-ть юр. лица осуществ. без соответствующего разрешения (лицензии), либо такая деят-ть прямо запрещена з-ном, либо сопряжена с неоднократными или грубыми нарушениями законодат-ва. Для отд. видов юр. лиц з-ном установлены доп. основания ликвидации. Так, комм. орг-ии (кроме казенных пр-ий), потребител. кооперативы и фонды м.б. ликвидированы по причине их несостоятельности (банкротстве). Заявление о признании должника банкротом принимается арбитраж. судом, если требования к должнику-юр. лицу в совокупности сост. не менее 500, а к должнику – г-ну

– не менее 100 МРОТ и указанные требования не погашены в течение трех месяцев.

### **Характеристика юридических лиц**

**Полное товарищество** — это товарищество, участники которого (полные товарищи) в соответствии с заключенным между ними договором занимаются предпринимательской деятельностью от имени товарищества и несут ответственность по его обязательствам принадлежащим им имуществом. ( в названии добавляется – ... *и компания*). Участники несут *солидарную ответственность* по обязательствам товарищества, для исполнения которых не хватает имущества. Это означает, что кредитор товарищества при определенных обстоятельствах может обратиться с иском на личное имущество любого товарища по его выбору, на имущество нескольких или всех товарищей. Участник полного товарищества обязан *лично* участвовать в деятельности товарищества. Каждый полный товарищ вправе действовать от имени товарищества, если иное не установлено учредительным договором. Товарищи могут вести предпринимательскую деятельность совместно, т. е. по единогласному решению (согласию) всех участников на совершение каждой сделки товарищества. Товарищи также могут поручить ведение дел одному или нескольким из товарищей по доверенности от других товарищей. Лицо может быть *участником только одного* товарищества, так как в противном случае интересы двух товариществ могут находиться в противоречии. *Выход одного из участников* из товарищества, его смерть и т. п. в принципе должны влечь за собой *прекращение товарищества*, однако учредительным договором может быть предусмотрено иное. Участник может выйти из товарищества, за 6 месяцев до того заявив о своем уходе. В этом случае ему выплачивается стоимость части имущества товарищества, соответствующей доле этого участника в складочном капитале, а не то имущество в натуре, которое он внес в товарищество. Так происходит потому, что собственником такого имущества становится товарищество, а у участника остается лишь право требования

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

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

**Общество с ограниченной ответственностью** — это учрежденное одним или несколькими лицами общество, уставный капитал которого разделен на доли, определенные в учредительных документах; участники общества с ограниченной ответственностью не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости внесенных ими вкладов. Участниками м.б. г-не и юрид. лица, число уч-ков не выше 50. В случае превышения установленного предела ООО в течение года д.б. преобразовано в открытое акционерное об-во или производственный кооператив.

ФЗ об Об-ве с огр. отв. устанавл. миним. размер устав. капитала –**10 000 рублей**. Вкладом в устав. капитал м.б. деньги, ценные бумаги, вещи или имуществ. права, имеющие денежную оценку.

1. Уставный капитал общества разделен *на доли участников*, которые могут быть одинаковыми или отличаться по размерам. Участники общества с ограниченной ответственностью *не отвечают по долгам общества своим личным имуществом*. Ведь имущество, переданное обществу, становится собственностью общества, а у участников остаются лишь права требования обязательственного характера (участвовать в управлении делами общества, получать информацию о деятельности общества, принимать участие в распределении прибыли, в случае ликвидации общества получить часть имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами). Поэтому в случае неудачного ведения дел общества его участники рискуют только не получить часть прибыли, ликвидационную квоту, т. е. несут риск убытков, а не ответственность.

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

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

5. Управление делами общества с ограниченной ответственностью осуществляется *общим собранием и исполнительным органом* (коллегиальным или единоличным).

К исключительной компетенции общего собрания относятся:

- а) изменение устава или уставного капитала;
- б) образование исполнительных органов общества и досрочное прекращение их полномочий;
- в) утверждение финансовых документов, распределение прибыли и убытков и другие полномочия.

6. *При выходе участника из общества с ограниченной ответственностью ему выплачивается стоимость части имущества, соответствующая его доле в уставном капитале общества.*

**Акционерное общество** — это общество, уставный капитал которого разделен на определенное число акций; участники акционерного общества (акционеры) не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества в пределах стоимости принадлежащих им акций.

1. Акционерное общество имеет уставный капитал, разделенный на равные доли, оформляемые ценными бумагами — акциями. Следовательно, невозможен выход из акционерного общества, кроме как путем продажи своих акций другим лицам.

2. Акционеры не несут ответственности по долгам общества, а несут лишь *риск убытков в форме утраты стоимости принадлежащих им акций*, так как реализация прав обязательственного характера, которые им дает обладание акциями, становится не возможной.

3. Участники в акционерном обществе имеют следующие **права:**

- а) на участие в управлении - акционерным обществом (право голоса на общем собрании);
- б) на получение дивидендов;
- в) на ликвидационную квоту.

4. Акционерное общество есть объединение капиталов, поэтому, как правило, *акционеры не знают друг друга*. Недаром во Франции акционерное общество обязано *ежегодно публиковать для всеобщего сведения годовой отчет, бухгалтерский баланс, счет прибылей и убытков*.

5. Для акционерного общества свойственна достаточно *сложная система управления*:

а) высшим органом является *общее собрание* акционеров, решающее наиболее принципиальные вопросы: принятие и изменение устава, избрание совета директоров (наблюдательного совета) и правления (дирекции), распределение прибыли и т. п.;

б) текущее руководство деятельностью осуществляется *правлением (дирекцией)* или *генеральным директором*. Он подотчетен общему собранию акционеров;

в) *совет директоров (наблюдательный совет)* осуществляет контрольные функции по отношению к правлению (дирекции) или генеральному директору.

6. Участие в акционерном обществе оформляется *ценными бумагами* — *акциями*. Акции могут быть только *именными* (выписываемыми на имя определенного лица, а потому обладающими усложненной оборотоспособностью). Акции также могут быть *простыми* и *привилегированными*. Привилегированные акции отличаются тем, что их обладатели не имеют права голоса на общем собрании, но зато получают фиксированный размер дивидендов, независимо от состояния дел акционерного общества. Размер дивидендов по простым акциям определяется каждый год - в соответствии с размером прибыли.

**Производственный кооператив (артель)** — добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности, основанной на их личном трудовом и ином участии и объединении его членами (участниками) имущественных паевых взносов.

Учредит. док-т – его устав, утв. общим собранием его членов.

1. Это добровольное объединение граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями, но участвующих в деятельности производственного кооператива *личным трудом*.

2. При управлении делами кооператива *каждый его член имеет один голос* вне зависимости от величины своего имущественного вклада.

3. Полученная прибыль распределяется прежде всего *с учетом трудового участия* членов кооператива, а не имущественного вклада.

4. Члены производственного кооператива несут *дополнительную ответственность по обязательствам артели в размере, определенном в уставе кооператива*. Обычно этот размер является кратным паевому взносу члена кооператива.

5. В производственном кооперативе *возможно участие* не только граждан, но и *юридических лиц*. Понятно, что о личном трудовом участии организаций речь не идет. Они весьма напоминают вкладчиков-командитистов в товариществе на вере, т. е. их роль сводится к простому финансовому участию и получению определенного дохода.

6. Производственный кооператив *не может насчитывать менее пяти человек*.

7. Управление кооперативом осуществляется:

а) *общим собранием* его членов, которое является высшим органом артели и решает наиболее важные вопросы его деятельности;

б) *правлением или председателем*, которые осуществляют текущее руководство кооперативом;

в) в артели может быть создан *наблюдательный совет*.

8. Прекращение членства в производственном кооперативе происходит в случае:

а) *выхода из кооператива*. Выходящий участник может потребовать выдачи имущества, соответствующего стоимости его пая, может передать свой пай другому члену кооператива, может передать свой пай третьему лицу, но только при согласии других членов кооператива и с соблюдением правил преимущественной покупки;

б) *исключения из кооператива* по решению общего собрания при ненадлежащем исполнении участником своих обязанностей;

в) *смерти члена артели*.

**Унитарное предприятие.** По общему правилу юридическое лицо имеет имущество на праве собственности. Однако ГК допускает исключение из этого правила, одним из которых является унитарное предприятие, т. е. коммерческая организация, не наделенная правом собственности на закрепленное за ней имущество, которое является неделимым и не может быть распределено по вкладам (долям, паям). Отсюда эта форма и получила свое название.

Отличительные черты унитарного предприятия таковы.

1. Собственником имущества унитарного предприятия может быть только *государственное или муниципальное образование*, другими словами, в форме унитарных предприятий могут быть созданы только государственные и муниципальные предприятия.

2. Имущество закрепляется за предприятиями на праве хозяйственного ведения или оперативного управления. Соответственно выделяются два вида унитарных предприятий.

**А. Унитарное предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения,** создается по решению уполномоченного на то государственного или муниципального органа:

- такое предприятие владеет, пользуется и распоряжается вверенным ему имуществом *с некоторыми ограничениями* по сравнению с правами собственника. Так, предприятие не вправе продавать принадлежащее ему на праве хозяйственного ведения недвижимое имущество, сдавать его в аренду, отдавать в залог или иным способом распоряжаться этим имуществом без согласия собственника;
- *собственник имущества* (государственное или муниципальное образование) *обладает некоторыми правомочиями* по отношению к такому предприятию. Так, собственник решает вопросы создания, реорганизации, ликвидации предприятия, определение целей его деятельности, назначение директора и др.

Собственник имеет право на получение части прибыли от деятельности предприятия; унитарное предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения, *отвечает по своим долгам всем своим имуществом*. Собственник не отвечает по долгам предприятия. Собственник не вправе изъять имущество предприятия либо распорядиться им другим образом. . **Унитарное предприятие, основанное на праве оперативного управления (федеральное казенное предприятие)**, создается по решению Правительства РФ на базе имущества, находящегося в федеральной собственности: казенное предприятие *наделяется правом оперативного управления* закрепленным за ним имуществом. Это означает, что предприятие владеет, пользуется и распоряжается имуществом в соответствии с законом и целями своей деятельности, заданиями собственника и назначением имущества. Казенное предприятие вправе отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ним имуществом лишь с согласия собственника (Российской Федерации). Казенное предприятие самостоятельно реализует производимую им продукцию, если иное не установлено законом или другими правовыми актами. Собственник имущества определяет порядок распределения доходов казенного предприятия;

- *Правительство РФ определяет предмет и цели деятельности предприятия; порядок управления его деятельностью, назначает руководителя предприятия, решает вопросы его реорганизации и ликвидации;*

- *предприятие отвечает по своим обязательствам всем своим имуществом.*

Однако ввиду того, что деятельность казенного предприятия в значительной мере определяется собственником имущества, *Российская Федерация при недостаточности имущества казенного предприятия несет дополнительную ответственность по его обязательствам.*

**Потребительским кооперативом** признается добровольное объединение граждан или юридических лиц на основе членства с целью удовлетворения материальных и иных потребностей участников, осуществляемое путем объединения его членами имущественных паевых взносов (например, жилищно-строительный кооператив). Получение прибыли не является основной целью деятельности потребительского кооператива. **Общественные и религиозные организации (объединения)** — добровольные объединения граждан в установленном законом порядке на основе общности их интересов для удовлетворения духовных или иных нематериальных потребностей. Участники таких организаций не сохраняют прав на переданное ими этим организациям в собственность имущество, в том числе на членские взносы. **Фонды** — это не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная гражданами и (или) юридическими лицами на основе добровольных имущественных взносов, преследующая социальные, благотворительные, культурные, образовательные или иные общественно полезные цели. Имущество является собственностью фонда и используется только на цели, для осуществления которых фонд создан. Фонд может быть ликвидирован только по решению суда по заявлению заинтересованных лиц в указанных в законе случаях. В случае ликвидации фонда его имущество, оставшееся после удовлетворения требований кредиторов, направляется на цели, указанные в уставе фонда.

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

Имущество закрепляется за учреждением на праве оперативного управления. Это означает, что организация владеет, пользуется и распоряжается этим имуществом в соответствии с законом, целями деятельности, заданиями собственника, назначением имущества. Учреждение не вправе распоряжаться закрепленным за ним имуществом и имуществом, приобретенным за счет средств, выделенных ему по смете.

Бывают ситуации, когда учреждение в соответствии с учредительными документами может заниматься деятельностью, приносящей доходы. В этом случае учреждение самостоятельно распоряжается такими доходами и имуществом, приобретенным за их счет.

Так как зачастую учреждение выполняет важные социальные функции, его кредиторы не могут обратить взыскание на имущество в натуре, закрепленное за учреждением, а лишь на денежные средства учреждения, но его интересы гарантируются правилом, в соответствии с которым при недостаточности денежных средств собственник имущества, закрепленного за учреждением, несет дополнительную ответственность<sup>1</sup>

## **II. Договоры в сфере предпринимательской деятельности.**

### **1. Понятие и содержание договора. Виды договоров**

Договор является основанием для возникновения различных гражданских правоотношений. Он не только создаёт правовое взаимодействие между субъектами, но также определяет требования к порядку и последовательности их действий. Несмотря на то, что с течением времени происходит изменение социально-экономического содержания договора, возникают новые формы общественных отношений, опосредуемых

---

<sup>1</sup> Кашанина Т.В., Кашанин Л.В. Основы российского права: учебник для вузов. М.: , 2002.

договорами, сама по себе конструкция договора, как порождение юридической техники, остается в своей основе весьма устойчивой.

*Соотношение понятий «договор» и «сделка».* Сделки могут быть односторонними, двусторонними или многосторонними. Иными словами, всякий договор является сделкой, тогда как не всякая сделка – договором. Поэтому к договорам применяются правила об условиях действительности сделок, об основаниях признания их недействительными и наступающих в таких случаях последствиях, а также другие положения о сделках.

*Соотношение понятий «договор» и «обязательство».* Договор является соглашением, сделкой, порождающей обязательство, а обязательство, в свою очередь, является разновидностью гражданских правоотношений, которые могут возникнуть не только по договору, но и по другим основаниям (по закону, из причинения вреда). Таким образом, общие нормы об исполнении обязательств, о способах их исполнения, об ответственности за их нарушение применяются и к договорам.

Договор – это юридический факт, относящийся к правомерным действиям, направленный на достижение определённого правового результата. Как и любая сделка, договор – волевой акт. Поэтому для его заключения необходимо единое волеизъявление двух и более лиц, выражающее их общую волю.

Таким образом, **договор** – это соглашение двух или более лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

*Принцип свободы договора.* Свобода договора относится к числу основных начал гражданского законодательства. Значение данного принципа в современном гражданском обороте проявляется в следующих аспектах.

Во-первых, граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Никто не вправе понуждать к вступлению в договорные отношения, если это только не предусмотрено законом или самим договором.

Во-вторых, граждане и юридические лица вправе заключать любой договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. Следовательно, стороны могут использовать в своей хозяйственной, предпринимательской и иной деятельности любые договорные конструкции, которые не должны противоречить в целом законодательству РФ.

И, наконец, в-третьих, свобода договора проявляется в свободе сторон определять условия заключаемого договора.

**Содержание договора.** Как известно, любой договор состоит из определённой совокупности условий, в которых закреплены права и обязанности сторон. Эта совокупность условий называется содержанием договора.

Выделяют три группы условий: существенные, обычные и случайные. Законодательно закреплена лишь группа существенных условий. Выделение группы обычных и случайных условий договора проводится только в юридической литературе. Так, под **обычными условиями** принято понимать условия, которые включаются в содержание договора, но их отсутствие не влияет на его заключённость. Как правило, обычные условия закреплены в диспозитивных нормах гражданского законодательства. Под **случайными условиями** традиционно понимают условия, которые не характерны для данного договора, но если стороны согласились на их включение в договор, то они становятся юридически значимыми.

Особое практическое значение имеют существенные условия договора.

**Существенные условия** – это условия, которые необходимы для того, чтобы договор считался заключённым. К числу таких условий законодатель относит: а) условия о предмете договора; б) условия, которые названы в законе или правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида; в) все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Таким образом, отсутствие хотя бы одного из существенных условий расценивается

как признание договора незаключенным. Данное законодательное положение необходимо помнить всем субъектам гражданского оборота при заключении договора, поскольку признание договора незаключенным означает отсутствие какой-либо правовой связи между сторонами.

**Виды договоров.** Рассмотрим основные виды классификаций договоров.

I. По моменту возникновения прав и обязанностей договоры подразделяются на реальные и консенсуальные.

**Реальный договор** – это договор, который считается заключённым в момент передачи имущества (предмета договора). Классическим примером реального договора выступает договор займа.

**Консенсуальный договор** считается заключенным с момента достижения соглашения между сторонами по всем существенным условиям. Последующая передача имущества означает уже исполнение договора. Большинство гражданско-правовых договоров имеют конструкцию консенсуальных договоров.

II. В зависимости от распределения прав и обязанностей сторон договоры делятся на односторонние и двусторонние. **Односторонние** – договоры, в которых у одной из сторон есть только права, а у другой только обязанности. **Двусторонними** признаются договоры, в которых у каждой из сторон имеются по отношению к друг другу взаимные права и обязанности.

III. В зависимости от наличия встречного имущественного предоставления договоры делятся на возмездные и безвозмездные. В **возмездных** договорах имущественному предоставлению одной стороны соответствует встречное имущественное предоставление от другой стороны. В **безвозмездных** договорах встречное имущественное предоставление отсутствует.

Специфика предмета гражданско-правового регулирования предопределила то, что большинство гражданско-правовых договоров являются двусторонними, возмездными и консенсуальными.

Практическое значение для определения правового режима имеет также деление договоров на основные и предварительные, договоры в пользу его участников и в пользу третьих лиц, договоры присоединения, а также публичные договоры.

IV. По **предварительному договору** стороны обязуются в будущем заключить соглашение о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (т.е. основной договор) на определенных в предварительном договоре условиях (ст. 429 ГК РФ). Предварительный договор должен содержать предмет и другие существенные условия основного договора; определять срок, в течение которого будет заключен основной договор (при отсутствии такого условия основной договор должен быть заключен в течение года); быть заключен в форме, установленной для основного договора. Если до окончания срока основной договор не будет заключен, обязательства по предварительному договору прекращаются. Если одна из сторон уклоняется от заключения основного договора, другая сторона вправе обратиться в суд с иском о понуждении заключить договор и возмещении понесенных убытков.

V. В зависимости от интересов, которые преследуют участники, различают договоры в пользу его участников и договоры в пользу третьих лиц. Так, **договоры в пользу его участников** предусматривают возникновение прав и обязанностей непосредственно у участников, а **договоры в пользу третьего лица** предусматривают, что должник обязуется произвести исполнение не кредитору, а третьему лицу, имеющему право требовать исполнения обязательства.

Договор в пользу третьего лица следует отличать от договора об исполнении третьему лицу, в последнем случае третье лицо не обладает правом требования от должника исполнения обязательства.

Если третье лицо выразило намерение воспользоваться своим правом по договору, стороны с этого момента не могут расторгнуть или изменить данный договор, если иное не предусмотрено законом или договором.

Если третье лицо отказалось от своего права по договору, то кредитор может воспользоваться им, если иное не предусмотрено законом или договором.

Должник может выдвигать свои возражения против требований третьего лица, так же как и против кредитора.

**VI. Договор присоединения** – договор, условия которого определены одной из сторон в стандартных формах и могут быть приняты другой только путем присоединения к предложенному договору в целом. Присоединившейся стороной могут быть как граждане, так и иные субъекты гражданских правоотношений. Как правило, одной из сторон является коммерческая организация (более сильная сторона), а другой – потребитель.

Расторжение или изменение условий договора присоединения по инициативе присоединившейся стороны возможно в том случае, если договор: лишает присоединившуюся сторону прав, обычно предоставляемых по аналогичным договорам; исключает или ограничивает ответственность другой стороны за нарушение своих обязательств; содержит другие явно обременительные условия для присоединившейся стороны.

Присоединившаяся сторона, осуществляющая предпринимательскую деятельность, вправе расторгнуть или изменить договор, если только она не знала, на каких условиях заключает договор.

**VII. Публичный договор** – договор, заключённый коммерческой организацией и устанавливающий её обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится. Примерный перечень сфер деятельности таких организаций: розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.

Основные признаки публичного договора:

- коммерческая организация не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим;
- коммерческая организация не вправе отказаться от заключения такого договора при наличии возможности его заключения;
- условия публичного договора, включая цену, устанавливаются одинаковыми для всех потребителей (допускаются льготы для отдельных категорий).

Законом могут предусматриваться правила, обязательные для сторон при заключении такого договора ( типовые договоры).

### **VIII. Смешанный договор.**

#### **Порядок заключения договора**

Договор считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям. Таковыми признаются условия: о предмете договора, а также определенные законом или договором как существенные. Заключение договора начинается с того, что одна сторона обращается к другой с предложением (офертой) о его заключении. В свою очередь другая сторона принимает (акцептует) это предложение. Таким образом, выделяют две стадии заключения договора: оферта и акцепт.

**Оферта** – предложение заключить договор. Лицо, направившее оферту, именуется оферентом. Оферта должна обладать определенными свойствами: а) достаточной определенностью; б) должна выражать намерение лица, направившего оферту, заключить договор.

Оферта может быть сделана устно или письменно, с указанием срока или без его указания. Если оферта с указанием срока, то договор будет считаться заключенным с момента получения ответа в пределах установленного срока. Если оферта сделана без срока, то оферент должен ждать ответа в течение срока, установленного законом или в течение нормально необходимого времени. Полученную адресатом оферту, лицо,

направившее её, вправе отозвать в течение срока, установленного для акцепта. Иное может быть оговорено в самой оферте либо вытекать из существа предложения.

Оферта может быть направлена не только конкретному лицу, но и неопределенному кругу лиц.

**Публичная оферта** – оферта, направленная неопределенному кругу лиц, содержащая все существенные условия договора и из которой усматривается воля оферента заключить договор на указанных в оферте условиях с любым, кто отзовется на его предложение. Реклама и иные подобные предложения не являются офертой, а выступают лишь предложением делать оферты.

**Акцепт** – ответ лица (акцептанта), которому адресована оферта, о ее принятии. Но при этом не всякое заявление или поведение акцептанта о согласии с офертой можно считать акцептом (например, молчание или иное поведение).

Акцепт должен быть полным и безоговорочным. Ответ на оферту, содержащий дополнения, ограничения или иные изменения предложенных условий, считается отказом от акцепта и новой офертой. В случае разногласий по условиям договора составляется протокол разногласий.

Договор считается заключенным с момента получения акцепта.

Акцептом считаются и действия по выполнению указанных в оферте условий, если иное не предусмотрено в законе или не указано в оферте.

Адресат, желающий акцептовать оферту, связан указанным в ней сроком, а поэтому отправление акцепта после указанного в ней срока не создаёт для оферента юридических последствий.

Получение акцепта с опозданием оценивается с учётом того, своевременно ли было отправлено извещение об акцепте. Это определяется на основе сопоставления момента отправления и момента получения акцепта.

Акцепт, направленный своевременно, но полученный с опозданием, не является опоздавшим, если оферент немедленно не уведомит акцептанта о получении акцепта с опозданием (молчание оферента – принятие акцепта).

Законодательство предусматривает возможность заключения договора на торгах (ст.ст. 447-449 ГК РФ).

Договор заключается с лицом, выигравшим торги.

Договор на торгах может быть заключен как по воле сторон, так и в случаях, прямо указанных в законе.

Организатором торгов может быть собственник вещи, обладатель имущественного права или специализированные организации. Последние действуют на основе договора с собственником.

Торги проводятся в форме аукциона или конкурса. Различие между ними состоит в способе определения победителя. Аукцион выявляет победителя, способного предложить наивысшую цену. Конкурсная форма торгов предполагает выбор победителя, предложившего лучшие условия, которые определяются конкурсной комиссией. Общим признаком этих форм торгов является состязательность участников, конкурирующих между собой и выдвигающих наиболее выгодные предложения. Если в торгах участвовал только один человек, то они считаются несостоявшимися.

Форма торгов определяется собственником.

Аукционы и конкурсы могут быть открытыми и закрытыми. В открытых аукционах и конкурсах участвуют любые лица. В закрытых – только специально приглашенные.

Извещение о проведении торгов, если иное не предусмотрено законом, должно быть сделано не позднее, чем за 30 дней до их проведения.

Извещение должно содержать сведения о месте, времени, форме торгов, их предмете и порядке проведения.

Организатор торгов вправе отказаться от их проведения в любое время, но не позднее, чем за 3 дня до проведения аукциона и не позднее, чем за 30 дней до проведения конкурса. В случае нарушения этих сроков организатор обязан возместить участникам реальный ущерб.

Торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, по иску заинтересованного лица могут быть признаны судом

недействительными. Такими нарушениями могут быть: отказ в принятии заявки, нарушение сроков ее рассмотрения, сокрытие информации о вещи или имущественном праве, отказ от оплаты покупки выигранной вещи и др. Признание торгов недействительными влечет недействительность договора, а это, в свою очередь, – применение последствий недействительности сделок.

### **Порядок изменения и расторжения договора**

По общему правилу изменение или расторжение договора происходит по соглашению сторон.

В порядке исключения по требованию одной из сторон основанием расторжения договора может быть решение суда. Это может быть в следующих случаях: 1) нарушение существенных условий договора другой стороной; 2) в случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законодательными актами или договором.

При этом существенным нарушением является такое, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора (п. 2 ст. 450 ГК РФ).

Односторонний отказ от договора допускается в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон.

Изменение договора сохраняет обязательства сторон, хотя и в измененном виде. Расторжение договора прекращает их.

Если изменение или расторжение договора обусловлено существенным нарушением его одной из сторон, другая вправе требовать возмещения убытков.

В соответствии со ст. 451 ГК РФ изменение или расторжение договора возможно в связи с **существенным изменением обстоятельств**.

Таким изменением признается такое изменение обстоятельств, что, если бы стороны могли предвидеть их, то договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях (резкое изменение рыночной конъюнктуры, резкий рост цен на сырьё и др.).

Стороны могут, в такой ситуации, попытаться достичь соглашения о приведении в соответствие договора с существенно изменившимися условиями либо расторгнуть его.

Если этого не удалось сделать путем переговоров, то заинтересованная сторона вправе обратиться в суд с требованием о расторжении договора.

Но при этом необходимо наличие в совокупности следующих условий:

1) в момент заключения договора стороны исходили из того, что такого изменения не произойдет;

2) изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру договора и условиям оборота;

3) исполнение договора без его изменения настолько нарушило бы соответствующее договору соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы такой ущерб для заинтересованной стороны, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора;

4) из обычаев делового оборота или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

При расторжении договора в случае существенно изменившихся обстоятельств суд по требованию любой из сторон определяет последствия расторжения договора, исходя из необходимости справедливого распределения между сторонами расходов, понесенных ими в связи с исполнением этого договора.

Изменение договора в связи с существенно изменившимися обстоятельствами допускается по решению суда в исключительных случаях, когда расторжение договора противоречит общественным интересам, либо повлечет для сторон ущерб значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях.

Соглашение об изменении или о расторжении договора совершается в той же форме, что и договор, если иное не вытекает из закона, договора, прочих актов или обычаев делового оборота.

Требования об изменении или расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор, либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии – в тридцатидневный срок<sup>2</sup>.

### **Основные договоры в хозяйственной деятельности**

1. Договор купли-продажи.
2. Договор аренды.
3. Договор подряда.
4. Договор хранения.
5. Договор поручения. Договор комиссии.
6. Заем и кредит.

## **1. Договор купли-продажи**

### **1.1. Понятие и содержание договора купли-продажи.**

По договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять товар и уплатить за него определённую денежную сумму (цену).

Договор купли-продажи является консенсуальным, двусторонним и возмездным.

Сторонами договора купли-продажи выступают: продавец и покупатель, которыми могут быть любые субъекты гражданского права.

---

<sup>2</sup> Кашанина Т.В., Кашанин Л.В. Основы российского права: учебник для вузов. М.: , 2002.

Предметом договора купли-продажи являются действия продавца по передаче и принятию имущества в собственность от продавца к покупателю. Объектом договора купли-продажи могут быть любые предметы материального мира, удовлетворяющие определенные человеческие потребности, не изъятые из гражданского оборота, а также имущественные права.

Существенными условиями договора купли-продажи являются - наименование и количество товара.

*Условия договора купли-продажи.* Условие о количестве товара являются существенным условием договора купли-продажи, при несоблюдении которого договор считается незаключенным. Количество товара должно быть выражено в единицах измерения или в денежном выражении.

*Ассортимент* товара. Если договором установлен определенный ассортимент товара (по видам, моделям, размерам, цвету), продавец должен передать товар в соответствии с ним. Если договором ассортимент не определен, хотя из существа обязательства вытекает такая необходимость, продавец передает товар в ассортименте исходя из потребностей покупателя, которые ему были известны, либо вправе отказаться от исполнения договора.

*Качество товара.* Товар должен соответствовать качеству, которое определено договором. В случае отсутствия условия о качестве товара продавец обязан передать товар, пригодный для целей его использования.

*Гарантия качества* - предоставление товара соответствующего качества, с гарантией того, что он будет соответствовать установленным требованиям в течение определенного времени (гарантийного срока). Гарантия качества распространяется и на все составляющие части товара. Гарантийный срок начинает течь с момента передачи товара покупателю. При невозможности использовать товар по не зависящим от покупателя обстоятельствам, гарантийный срок продлевается на время таких обстоятельств при условии извещения продавца о них.

Срок годности товара - срок, по истечении которого товар считается непригодным для использования по назначению.

За недостатки товара, возникшие до передачи товара, отвечает продавец. Если на товар установлена гарантия качества, продавец несет ответственность за недостатки товара, если не докажет, что они возникли вследствие нарушения покупателем правил пользования или хранения, либо вследствие непреодолимой силы.

Итак, если покупателю передан товар с недостатками, то он вправе по своему усмотрению требовать от продавца совершения одного из следующих действий: соразмерное уменьшение покупной цены; безвозмездное устранение недостатков; компенсация расходов, связанных с устранением недостатков своими силами; а в случае, если недостатки носят существенный характер, вправе требовать замены вещи вещью надлежащего качества или расторжения договора и возмещения убытков.

*Тара и упаковка товара.* Товар должен быть передан в соответствующей таре или упаковке в соответствии с договором (исключение, если по своему характеру товар не требует тары или упаковки). Если договор не предусматривает данного условия, товар должен быть упакован обычным для такого товара способом или способом, обеспечивающим его сохранность при транспортировке и хранении.

*Комплект и комплектность.* Если иное не предусмотрено договором, продавец обязан передать определенный набор товаров в комплекте одновременно. Продавец также должен соблюдать требование о комплектности товара, соответствующее условиям договора, обычаям делового оборота и иным обычно предъявляемым условиям.

*Цена и оплата товара.* Цена товара определяется соглашением сторон. В случае если условие о цене в договоре отсутствует, она определяется ценой, которая взимается за аналогичные товары при сравнимых обстоятельствах.

Особую практическую значимость в договоре купли-продажи имеет вопрос о том, с какого момента покупатель становится собственником товара. От правильного решения этого вопроса зависит ряд правовых последствий, в частности, связанных с распределением риска случайной гибели или порчи имущества, возможностью для собственника истребовать свою вещь из чужого незаконного владения.

По общему правилу, право собственности у приобретателя по договору возникает с момента передачи вещи, если иное не предусмотрено законом или договором.

Если договор подлежит государственной регистрации, то право собственности возникает с момента его регистрации, если иное не предусмотрено законом (ст. 224 ГК РФ).

Под передачей вещи понимается вручение вещи приобретателю, сдача её перевозчику для отправки, сдача в организацию связи для пересылки приобретателю, отчуждаемых без обязательства доставки. К передаче вещи приравнивается также передача товарораспорядительного документа.

### **1.3. Отдельные виды договора купли-продажи.**

*По договору розничной купли-продажи* продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью (п. 1. ст. 492 ГК РФ). Вся сфера розничной купли-продажи подпадает под действие Закона о защите прав потребителей.

Специфика данного договора проявляется, прежде всего, в его субъектном составе. Так, продавцом по договору розничной купли-продажи выступает только предприниматель. Покупателем по договору может быть как гражданин, так и юридическое лицо, но при условии, что товар приобретается не для извлечения прибыли. Цель договора розничной купли-

продажи – использование товара в личных, семейных, бытовых и иных, не связанных с предпринимательством, целях.

Розничная купля-продажа – это публичный договор, который должен заключаться с каждым, кто обратился в предприятие розничной торговли.

Договор розничной купли-продажи, как правило, считается заключенным в надлежащей форме с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека или иного документа, подтверждающего оплату. Выдача чека покупателю подтверждает факт заключения договора в устной форме. При этом отсутствие у покупателя кассового чека не лишает его права ссылаться на свидетельские показания в подтверждение заключения договора.

Существенным условием розничной купли-продажи является одинаковая для всех покупателей цена. Она должна быть объявлена продавцом в момент заключения договора.

Нарушение прав покупателя влечёт не только имущественную ответственность продавца, но и возможность требовать компенсации морального вреда, который выражается в физических или нравственных страданиях, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением договора розничной купли-продажи.

Являясь разновидностью договора купли-продажи, *договор поставки* имеет свои особые квалифицирующие признаки. Во-первых, как поставщиком, так и покупателем выступают субъекты предпринимательской деятельности. Во-вторых, покупатель приобретает товар исключительно в предпринимательских целях. В-третьих, товары должны быть переданы покупателю в обусловленный срок или сроки, а если товары поставляются отдельными партиями – в пределах установленного периода поставки.

Существенными условиями договора поставки выступают предмет договора и срок поставки.

*По договору энергоснабжения* энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту через присоединенную сеть энергию, а абонент

обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии.

Анализ понятия договора энергоснабжения позволяет выделить следующие квалифицирующие его признаки. Во-первых, продавцом по данному договору может быть только коммерческая организация, которая производит или закупает электрическую (тепловую) энергию и осуществляет ее продажу потребителям. Во-вторых, передача энергии осуществляется особым способом – через присоединенную сеть.

Договор энергоснабжения является двусторонним, возмездным и консенсуальным. Договор считается заключенным с момента фактического подключения к присоединенным сетям, но при этом подключение абонента не означает одновременную подачу энергии, а, следовательно, не превращает договор энергоснабжения в реальный договор.

Договор энергоснабжения – публичный договор. Однако особенностью данного договора является то, что реализовать право на заключение договора можно лишь при условии наличия к этому соответствующих технических предпосылок: потребитель должен располагать исправным энергопринимающим оборудованием.

Квалифицирующими признаками договора *купли-продажи недвижимости* являются предмет и форма договора.

Существенными условиями договора следует признать условия о предмете и цене объекта.

В зависимости от вида недвижимости законодатель по-разному определяет момент вступления договора в силу (момент заключения). Так, договор продажи жилых помещений считается заключенным в момент государственной регистрации договора, в то время как договор продажи нежилых помещений и иной недвижимости считается заключенным с

момента достижения сторонами соглашения в предусмотренной законом форме (простая письменная форма).

Определенными особенностями отличается и исполнение данного договора. Передача проданного объекта недвижимости продавцом и принятие его покупателем должны быть оформлены передаточным актом, подписанным обеими сторонами. Неподписание передаточного акта приравнивается к неисполнению договора.

Таким образом, договор продажи нежилых помещений считается заключенным с момента подписания договора, исполненным с момента подписания передаточного акта, а право собственности на проданный объект возникает с момента государственной регистрации прав на недвижимое имущество. При этом следует иметь в виду, что до момента государственной регистрации перехода права собственности продавец не вправе распоряжаться этим имуществом, поскольку оно является предметом исполненного договора купли-продажи, а покупатель является его законным владельцем.

Квалифицирующими признаками договора *купи-продажи предприятия*, как и в случае с продажей недвижимости, выступают предмет и требования к форме договора. Предприятие в рамках рассматриваемого договора представляет собой объект (а не субъект) гражданских прав в виде имущественного комплекса, используемого для предпринимательской деятельности, включающего в себя не только объекты недвижимого имущества, но и продукцию, сырье и иные виды имущества, а также долги, права требования по обязательствам, права на коммерческое обозначение и другие исключительные права.

Договор продажи предприятия считается заключенным с момента его государственной регистрации.

## 2. Договор аренды

### 2.1. Понятие и основные элементы договора аренды.

По договору аренды арендодатель обязуется предоставить арендатору имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование (ч.1.ст.606 ГК РФ).

Договор аренды является консенсуальным, возмездным и двусторонним.

Предмет договора аренды – земельные участки и другие обособленные природные объекты, предприятия и иные имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другие вещи, которые не теряют своих свойств в процессе их использования. Плоды, продукция и доходы, полученные арендатором в результате использования арендованного имущества в соответствии с договором, являются его собственностью.

В результате заключения договора аренды имущество передается либо во временное владение и пользование, либо только во временное пользование.

Сохранение права собственности на предмет договора отличает договор аренды от других договоров, связанных с отчуждением имущества.

Стороны договора аренды – это арендодатель (собственник имущества либо уполномоченное законом или собственником лицо) и арендатор.

*Существенным условием* договора является определение вещи, которая подлежит передаче арендатору и которую тот обязан вернуть по окончании срока действия договора. Вещь должна быть определена индивидуальными признаками - цвет, размер, модель, форма и т.д.

*Форма договора.* Договор аренды должен быть заключен в письменной форме, если срок его действия более 1 года или если хотя бы одной из сторон является юридическое лицо. Если срок договора аренды недвижимого имущества более или равен 1 году, то он подлежит государственной регистрации.

Если договор аренды предусматривает последующий переход права собственности на имущество (аренда с правом выкупа), то договор должен быть заключен в форме, предусмотренной для договора купли-продажи. Договор аренды может заключаться на определенный срок, либо на неопределенный срок (ст.610 ГК РФ).

Жилые помещения могут предоставляться юридическому лицу по договору аренды, а гражданам - по договору найма.

Арендная плата устанавливается за все арендуемое имущество в целом или отдельно по каждой из его составляющих частей. Арендная плата может быть в виде: определенных в твердой сумме платежей, вносимых периодически или единовременно; установленной доли полученных в результате использования арендованного имущества продукции, плодов или доходов; предоставления арендатором определенных услуг; передачи арендатором арендодателю обусловленной договором вещи в собственность или в аренду; возложения на арендатора обусловленных договором затрат на улучшение арендованного имущества.

Стороны могут предусмотреть сочетание различных видов арендной платы, они могут также изменять ее размер, но не чаще одного раза в год.

## **2.2. Права и обязанности сторон. Прекращение договора аренды.**

Арендодатель обязан:

- предоставить имущество арендатору в состоянии, соответствующем условиям договора и назначению имущества;
- имущество должно быть сдано со всеми его принадлежностями и документами. Если арендодатель не выполнит свои обязанности, то арендатор вправе требовать предоставления их, либо расторжения договора и возмещения убытков;
- производить за свой счет капитальный ремонт, если иное не установлено договором аренды;

- предоставить имущество в срок, указанный в договоре, либо в разумный срок, иначе арендатор вправе истребовать это имущество.

Основное право арендодателя – право требовать своевременного внесения арендной платы.

Арендатор обязан:

- пользоваться имуществом в соответствии с условиями договора, а если они не определены, в соответствии с его назначением;
- поддерживать имущество в исправном состоянии;
- производить за свой счет текущий ремонт имущества и нести расходы на его содержание, если иное не установлено договором аренды.

Арендатор вправе с согласия арендодателя:

- сдавать имущество в субаренду;
- передавать свои права и обязанности по договору аренды другому лицу (перенаем);
- передавать имущество в безвозмездное пользование, отдавать арендные права в залог и др. (ст.615 ГК РФ).

В процессе аренды в имущество нередко вносятся различные улучшения. Отделимые улучшения являются собственностью арендатора. Неотделимые улучшения переходят к арендодателю, а арендатору возмещается их стоимость. Если улучшения имущества произведены без согласия арендодателя, то их стоимость возмещению не подлежит.

Прекращение договора. Договор аренды прекращается по истечении срока договора, а также при досрочном расторжении по требованию арендодателя либо арендатора.

Договор аренды может быть досрочно расторгнут судом по требованию арендодателя, когда арендатор:

- пользуется имуществом, существенно нарушая условия договора или назначения имущества;
- существенно ухудшает его;
- более двух раз не вносит арендную плату;

- не производит капитального ремонта, если это предусмотрено договором.

По требованию арендатора договор аренды может быть расторгнут судом в случаях, когда:

- арендодатель не предоставляет имущество в аренду, либо создает препятствия к пользованию;

- переданное имущество имеет недостатки, которые не были оговорены при заключении договора;

- арендодатель не осуществляет капитального ремонта, если эта обязанность лежит на нем;

- имущество по независящим от арендатора обстоятельствам, окажется непригодным для использования.

По истечении срока договора аренды арендатор, надлежащим образом исполнивший свои обязанности, имеет преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок. Для этого он должен письменно уведомить арендодателя до истечения срока договора аренды (ст. 621 ГК РФ).

### **2.3. Особенности отдельных видов договора аренды.**

*Прокат.* По договору проката арендодатель, сдающий имущество в аренду в качестве постоянной предпринимательской деятельности, обязуется предоставить арендатору движимое имущество за плату во временное владение и пользование.

Признаки данного договора:

- арендодателем может быть коммерческое юридическое лицо или индивидуальный предприниматель;

- имущество должно обладать непотребляемыми свойствами (т.е. подлежать длительному использованию), причем используется оно в потребительских целях;

- договор является краткосрочным (на срок не более 1 года);

- договор является публичным.

Договор проката заключается в письменной форме в виде одного подписанного обеими сторонами документа либо в виде квитанции-обязательства, подписанного арендатором, либо в ином виде.

Правила договора аренды о возобновлении его на неопределенный срок к данному виду не применяются.

При заключении договора арендодатель перед передачей вещи обязан проверить исправность имущества и ознакомить с правилами эксплуатации арендатора (выдать письменные инструкции).

Капитальный и текущий ремонт имущества являются обязанностью арендодателя.

Сдача имущества в субаренду, передача в безвозмездное пользование, иное распоряжение имуществом арендатором не допускаются.

*Аренда транспортных средств.* Договор аренды транспортных средств может быть двух видов: с предоставлением услуг по управлению и технической эксплуатации (с экипажем) и без предоставления услуг по управлению и технической эксплуатации (без экипажа).

Особенности договора аренды транспортного средства с экипажем:

- договор имеет комбинированный характер - арендодатель обязан предоставить транспортное средство, а также услуги по управлению им и по его технической эксплуатации;

- услуги по управлению транспортным средством - вождение, пилотирование и т.д., а также те, которые необходимы для управления им (навигационные услуги);

- техническая эксплуатация предусматривает поддержание транспортного средства в технически пригодном к использованию состоянии;

Договор должен быть заключен в письменной форме независимо от его срока.

В течение всего срока аренды транспортного средства арендодатель обязан поддерживать его надлежащее состояние, включая текущий и капитальный ремонт.

Арендатор несет расходы, связанные с коммерческой эксплуатацией транспортного средства, в том числе на оплату сборов, топлива и других расходуемых материалов.

*Аренда транспортного средства без экипажа.* Договор заключается в письменной форме независимо от его срока.

Правило о возобновлении договора аренды на неопределенный срок к данному виду не применяется.

В соответствии с договором арендатор обязан поддерживать надлежащее состояние транспортного средства, включая текущий и капитальный ремонт, в течение срока договора аренды. Арендатор вправе без согласия арендодателя сдавать транспортное средство в субаренду; заключать с третьими лицами договоры перевозки, если это не противоречит договору аренды и назначению транспортного средства.

*Особенности договора аренды зданий и сооружений.*

Предметом договора являются здания (архитектурно-строительные объекты, предназначенные для пребывания в них людей) и сооружения (любые архитектурно-строительные объекты, кроме здания).

Форма договора – письменная. Несоблюдение данного требования влечет его недействительность. Обязательной государственной регистрации подлежит договор, заключенный на срок более 1 года. В таком случае он считается заключенным с момента регистрации.

Существенным, помимо предмета, является также условие договора о цене. При отсутствии такого условия договор считается незаключенным. Цена на пользование зданием, сооружением включает и плату за земельный участок, на котором оно расположено.

Передача и возврат здания, сооружения осуществляется по передаточному акту. Его подписание и предоставление объекта во владение и

пользование свидетельствуют об исполнении арендодателем своего обязательства.

Арендатор сохраняет право пользования частью земельного участка, на котором находится здание, сооружение, даже при переходе права собственности на такой участок к новому собственнику.

*Особенности договора аренды предприятия.*

Предметом договора является имущественный комплекс, в состав которого входят: права владения и пользования земельными участками, зданиями, сооружениями, оборудованием, запасами сырья, топлива, материала и иные оборотные средства; имущественные права - права пользования землей, природными ресурсами, зданиями, сооружениями; исключительные права - права на обозначения, индивидуализирующие предприятие и его продукцию; уступка прав требования; долги.

Не подлежат передаче по договору аренды права, полученные на основании специального разрешения (лицензии).

Договор совершается в письменной форме и подлежит обязательной государственной регистрации. Несоблюдение данных условий влечет недействительность договора.

К данному договору применяются правила об аренде зданий и сооружений.

*Особенности договора финансовой аренды (лизинга).*

Данный договор связывает между собой трех субъектов: арендодателя, арендатора и продавца имущества. Однако, договор лизинга заключается непосредственно между арендодателем и арендатором.

Предметом договора могут быть любые непотребляемые вещи (как движимые, так и недвижимые), кроме земельных участков и других природных объектов.

Приобретая имущество, арендодатель должен уведомить продавца о назначении имущества: оно будет передано в лизинг определенному лицу.

Это требование позволяет продавцу надлежащим образом исполнить свои обязательства по передаче вещи.

Риск случайной гибели или порчи арендованного имущества переходит к арендатору после передачи ему имущества, если иное не предусмотрено в договоре.

Арендатор имеет права и несет обязанности, предусмотренные для покупателя в договоре купли-продажи имущества. Исключением является обязанность оплатить приобретенное имущество, которая возлагается на арендодателя. Арендатор вправе предъявлять к продавцу требования, вытекающие из договора купли-продажи, в отношении качества, комплектности имущества, сроков поставки и др. Однако он не вправе расторгнуть договор купли-продажи без согласия арендодателя.

Арендатор и арендодатель являются солидарными кредиторами в отношениях с продавцом, т.е. исполнение последним своих обязанностей перед одним из кредиторов освобождает его от исполнения обязанностей перед другим.

### 3. Договор подряда

#### **3.1. Понятие и элементы договора подряда. Виды подряда.**

По договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнять по заданию другой стороны (заказчика) определённую работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его (ст. 702 ГК РФ).

Договор подряда является двусторонним, возмездным и консенсуальным.

Признаки договора подряда:

- Подрядчик обязуется выполнить работу по заданию заказчика с целью удовлетворения индивидуальных запросов и требования заказчика.
- Подрядчик выполняет определенную работу, результатом которой является создание новой вещи, либо улучшение, изменение уже существующей вещи.

В отличие от услуг, работа по договору подряда всегда приводит к созданию определенного материального результата.

- Вещь, созданная подрядчиком, принадлежит ему на праве собственности до момента передачи ее заказчику.

- Подрядчик сам выбирает средства и способы достижения обусловленного результата.

- Подрядчик выполняет работу за свой риск, поэтому он может получить вознаграждение за работу только в случае достижения им оговоренного результата.

- Подрядчик выполняет работу за вознаграждение, кроме случаев, установленных законом или договором.

Стороны договора подряда: подрядчик и заказчик (любые субъекты гражданского права).

Подрядчик при выполнении работ может привлечь других лиц. В таком случае подрядчик выступает как *генеральный подрядчик*, а привлеченное лицо как *субподрядчик*. При этом согласие заказчика не требуется, т.к. риск невыполнения работ несет генеральный подрядчик.

Договором или законом может быть установлено, что работа должна выполняться лично подрядчиком, поэтому привлечение третьих лиц (субподрядчиков) недопустимо.

Предмет договора подряда – любая работа, создающая определенный материальный результат, который передается заказчику.

Способы выполнения работы подрядчик выбирает самостоятельно, если иное не предусмотрено договором (п. 3 ст. 703 ГК РФ).

*Форма договора подряда* подчиняется общим правилам о форме сделок.

*Срок в договоре подряда.* Срок в договоре подряда относится к числу существенных условий договора, наряду с предметом договора. Фиксация срока способствует более ритмичному ходу работ и своевременному их завершению, а также позволяет заказчику проверять ход работ и принимать необходимые меры.

В договоре подряда должны быть согласованы начальный и конечный сроки выполнения работ. По согласованию между сторонами могут быть установлены и промежуточные сроки.

По общему правилу подрядчик несет ответственность за нарушение любого срока.

*Цена* договора подряда формируется из издержек, которые понесет подрядчик в ходе выполнения работы и вознаграждения за нее. Цена может определяться в твердой или приблизительной форме.

При *приблизительной* цене, подрядчик может поставить вопрос о ее повышении, если необходимы дополнительные подрядные работы, требующие существенного повышения цены.

*Твердая* цена по общему правилу не подлежит пересмотру. Исключением из этого правила выступают следующие случаи:

- существенное подорожание стоимости строительных материалов, услуг, оборудования;
- наличие у подрядчика экономии (ст. 710 ГК РФ);
- ненадлежащее качество выполненных работ.

В договоре подряда различают два вида рисков: риск случайной гибели или порчи результата работы и риск случайной гибели или порчи материалов. *Риск случайной гибели или порчи результата работы* несет подрядчик до момента передачи его заказчику. *Риск случайной гибели или порчи* материалов несет предоставившая их сторона. Оба правила о рисках носят диспозитивный характер, т.е. могут быть изменены соглашением между подрядчиком и заказчиком.

В ГК РФ получили правовое регулирование такие виды подряда как бытовой подряд, строительный подряд, подряд на выполнение проектных и изыскательских работ, подрядные работы для государственных нужд. Общие правила о договоре подряда применяются к этим видам лишь тогда, когда правилами ГК РФ о конкретном виде подряда не предусмотрено иное.

### **3.2. Права и обязанности сторон.**

Подрядчик обязан:

- выполнить работу за свой риск по заданию заказчика из его или своих материалов;

- работа должна быть выполнена в точном соответствии с требованиями, определенными в договоре подряда;

- работа должна быть выполнена доброкачественно;

- немедленно предупредить заказчика о том, что соблюдение его указаний грозит годности или прочности выполняемой работы;

- если работа выполняется из материалов заказчика, то подрядчик обязан бережно и экономно расходовать материалы, а по исполнении работы – предоставить отчет об израсходовании материала и вернуть остаток;

- обязан принять все меры к обеспечению сохранности вверенного ему имущества;

- передать результат работы в срок, указанный в договоре.

Основное право подрядчика – право требовать причитающееся ему вознаграждение.

Основные обязанности заказчика:

- принять выполненную работу;

- оплатить работу;

- заказчик обязан осмотреть принимаемую работу. При обнаружении каких-либо недостатков немедленно уведомить подрядчика.

Заказчик вправе, не вмешиваясь в хозяйственную самостоятельность подрядчика, контролировать ход работ. Право контроля свидетельствует об активной роли заказчика при выполнении работ. Так, например, заказчик вправе потребовать досрочное расторжение договора подряда и возмещение убытков, если подрядчик своевременно не приступает к работе, либо выполняет ее медленно и есть вероятность того, что работа не будет выполнена в обусловленный срок.

### **3.3. Ответственность за нарушение договора подряда.**

Нарушение договора подряда может быть как по вине заказчика, так и подрядчика.

Существенное нарушение договора подряда заказчиком – невыполнение обязанности по оплате выполненных работ. В этом случае подрядчик вправе воспользоваться таким способом защиты своих прав как удержание результата работы до момента полного исполнения заказчиком обязанности по оплате.

Нарушение договора подряда подрядчиком состоит либо в невыполнении порученной работы, либо в ненадлежащем ее выполнении.

Если подрядчик ненадлежащим образом выполнил работу, то заказчик вправе по своему выбору вправе:

- потребовать безвозмездного исправления недостатков в разумный срок;
- потребовать соразмерного уменьшения цены;
- потребовать возмещения понесенных расходов на устранение недостатков своими средствами, если это право заказчика предусмотрено договором.

Если недостатки в работе носят существенный характер, то заказчик вправе отказаться от договора подряда и потребовать возмещения убытков.

Договором может быть предусмотрено освобождение подрядчика от ответственности за определенные недостатки.

Законом предусмотрена возможность одностороннего отказа заказчика от договора. Заказчик вправе отказаться от договора подряда в любой момент (за исключением случаев, оговоренных сторонами), не объясняя причин, но выплатив подрядчику часть цены пропорционально выполненной работе и возместив ему убытки, вызванные расторжением договора подряда. Односторонний отказ подрядчика не допускается.

Заказчик может предъявить свои требования по поводу недостатков, обнаруженных в установленные сроки:

- в течение гарантийного срока;
- в разумный срок, в пределах 2 лет со дня передачи, если гарантийный срок или иное не определено договором, законом или обычаями делового оборота;
- по истечении гарантийного срока, но в пределах 2 лет с момента передачи работы, если недостатки возникли до передачи работы или по причинам, возникшим до этого момента.

Срок исковой давности для таких требований составляет 1 год, а для зданий и сооружений - 3 года. Течение исковой давности начинается с момента принятия работы в целом. В случаях, когда на результат работы установлен гарантийный срок и заявление по поводу недостатков сделано в пределах этого срока, течение срока исковой давности начинается с этого дня.

При прекращении договора подряда заказчик вправе требовать предоставления незавершенной работы с компенсацией подрядчику его затрат.

### **3.4. Особенности отдельных видов подряда.**

*Особенности договора бытового подряда* проявляются, прежде всего, в его субъектном составе. Подрядчиком выступает физическое или юридическое лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, а заказчиком – только гражданин.

Цель договора - удовлетворение бытовых или других личных потребностей заказчика. Договор бытового подряда является публичным, а поэтому к отношениям по данному договору применяются правила о защите прав потребителей.

Заказчик вправе в любое время до сдачи работы отказаться от исполнения договора, уплатив подрядчику цену выполненной им работы и возместив расходы, произведенные им для исполнения договора. Условие договора об отказе от этого права ничтожно.

Подрядчик не вправе навязывать заказчику дополнительные работы и услуги. При включении таких услуг без согласия заказчика последний вправе не оплачивать их;

*Особенности строительного подряда.* Предметом договора являются отношения, связанные с созданием недвижимого объекта, вновь создаваемого либо подлежащего улучшению.

Подрядчик обладает специальной правоспособностью – имеет право создавать и нести права и обязанности, соответствующие специальному разрешению (лицензии).

Сдача результатов работы оформляется актом, подписанным обеими сторонами. При отказе от подписания акта одной из сторон другая сторона делает отметку об этом и подписывает его. Такой акт может быть признан в судебном порядке недействительным, если отказ от подписания был обоснован.

Подрядчик вправе предъявить требования, связанные с ненадлежащим качеством результата работ, в следующие сроки:

- в течение 2 лет, если не установлен гарантийный срок;
- в течение гарантийного срока;
- если гарантийный срок менее 2 лет, а недостатки обнаружены по его истечении, но в пределах 2 лет, - предельный срок предъявления требований составляет 5 лет.

## **4. Договор хранения**

### **4.1. Понятие и элементы договора хранения.**

По договору хранения одна сторона (хранитель) обязуется хранить вещь, переданную ей другой стороной (поклажедателем) и возвратить эту вещь в сохранности.

Согласно легальному определению договора хранения, закрепленному в п.1 ст. 886 ГК РФ, хранение - это односторонний, безвозмездный и реальный

договор. Однако если хранителем по договору выступает профессиональный хранитель (товарные склад, ломбард, камера хранения и др.), указанный договор превращается в двусторонний, возмездный и консенсуальный (п.2 ст.886 ГК РФ).

Предмет договора хранения - услуги по хранению имущества.

Объект договора хранения - вещи (индивидуально определенные и определяемые по родовому признаку).

Стороны договора хранения – хранитель и поклажедатель.

К договору хранения применяются общие правила о форме сделок. Но консенсуальный договор хранения должен заключаться в простой письменной форме (п.1.ст.887. ГК РФ). Такая форма считается соблюденной, если принятие вещи на хранение удостоверено хранителем выдачей поклажедателю сохранной расписки, квитанции, свидетельства или иного документа, номерного жетона (номера), иного знака, удостоверяющего прием вещей.

Несоблюдение письменной формы лишает стороны ссылаться на свидетельские показания. Исключения составляют два случая:

- передача вещей при чрезвычайных обстоятельствах (пожар, стихийные бедствия);
- в случае возникшего спора о тождестве вещей, принятых на хранение и возвращенных.

В этих случаях допускаются свидетельские показания.

#### **4.2. Права и обязанности сторон.**

Основные обязанности хранителя:

- Обеспечить сохранность вещи.
- По возмездному договору хранитель обязан заботиться о переданных ему вещах не менее, чем о своих. В противном случае хранение будет признано ненадлежащим.

- Возвратить поклажедателю взятую на хранение вещь, причем ту же самую, если договором не установлено хранение с обезличением (возврат аналогичных вещей по качеству, количеству).

- Вещь должна быть возвращена в том состоянии, в котором она была принята на хранение, с учетом ее естественного ухудшения и убыли.

- Возвратить все плоды и доходы, полученные за время хранения, если иное не установлено договором.

- Хранитель не вправе пользоваться вещью без согласия поклажедателя.

В возмездном договоре хранения хранитель вправе требовать своевременного внесения платы за хранение.

Основные обязанности поклажедателя :

- Обязан выплатить вознаграждение в возмездном договоре.

- Возместить хранителю расходы на хранение. Помимо обычных расходов у хранителя могут возникнуть чрезвычайные расходы (непредвиденные), о которых он обязан заранее уведомить поклажедателя.

- По истечении срока договора хранения обязан забрать вещь

Если по истечении договора хранения поклажедатель продолжает вносить плату за хранение, а хранитель принимает ее, то договор хранения считается возобновленным на срок, определенный моментом востребования.

Ответственность хранителя. Хранитель несет имущественную ответственность за утрату, недостачу или повреждение вещей при наличии вины в форме умысла или неосторожности. Размер ответственности хранителя ограничивается реальным ущербом.

Ответственность профессионального хранителя - повышенная, следовательно, он несет ответственность независимо от своей вины. Основаниями освобождения профессионального хранителя от имущественной ответственности являются непреодолимая сила, свойства вещи, о которых хранитель не знал или не мог знать, а также умысел или грубая неосторожность поклажедателя.

## 5. Договор поручения. Договор комиссии

### 5.1. Договор поручения.

По договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершать от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия. Права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают у доверителя (п.1 ст. 971 ГК РФ).

Договор поручения - консенсуальный, безвозмездный, двусторонний.

Под вознаграждением понимается оплата деятельности поверенного, его услуг. Однако если условие о вознаграждении договором не предусмотрено, то по общему правилу договор поручения является безвозмездным.

На договор поручения распространяются правила о представительстве (гл.10 ГК РФ), и поэтому поверенный (представитель) не вправе совершать сделки в отношении себя лично либо сделки, которые по своему характеру могут быть совершены только лично доверителем (представляемым).

В соответствии с п.2. ст.977 ГК РФ доверитель вправе отменить поручение, а поверенный отказаться от него во всякое время без объяснения причин.

Стороны договора поручения: доверитель, поверенный. Ими могут быть дееспособные граждане или юридические лица.

Предмет договора поручения - совершение юридических действий, влекущих приобретение доверителем определенных прав и обязанностей.

Фактические действия не являются предметом (например, в целях купли-продажи дома, поверенный дает объявления, наводит справки, осматривает объекты и др.) договора поручения.

Договор поручения может заключаться как в устной, так и в письменной форме. После заключения договора поручения доверитель обязан выдать поверенному доверенность на совершение предусмотренных договором действий.

*Основные обязанности поверенного.* Во-первых, поверенный обязан выполнить поручение в точном соответствии с указаниями доверителя, которые должны быть правомерными, осуществимыми и конкретными.

Закон допускает возможность отступления поверенным от указаний доверителя в двух случаях:

- если по обстоятельствам дела это необходимо в интересах доверителя и поверенный не смог уведомить своевременно об этом;

- если по обстоятельствам дела это необходимо в интересах доверителя и поверенный не получил в разумный срок ответа на свой запрос.

Поверенный обязан уведомить доверителя об отступлениях, как только станет возможным.

Во-вторых, поверенный обязан выполнить поручение лично, что вытекает из лично-доверительного характера договора. В исключительных случаях, если это в интересах доверителя, поверенный вправе передать исполнение полностью или частично другому лицу (передоверие). Передоверие облекается в форму доверенности и нотариально удостоверяется.

В-третьих, поверенный обязан сообщать доверителю по его требованию все сведения о ходе исполнения поручения.

В-четвертых, поверенный обязан передать без промедления доверителю все полученное по совершенным сделкам.

И, наконец, по исполнении поручения или прекращении договора поручения до его исполнения, поверенный обязан без промедления возвратить доверителю доверенность, срок действия которой не истек, предоставить отчет с приложением оправдательных документов, если это требуется по условиям договора или характеру поручения.

Доверитель обязан:

- выдать доверенность;

- принять без промедления все исполненное по договору;

- обеспечить поверенного средствами, необходимыми для исполнения поручения;
- возместить поверенному понесенные издержки;
- уплатить вознаграждение, если оно предусмотрено договором.

Договор поручения прекращается в силу обстоятельств, связанных с изменениями в правовом статусе сторон (смерть, признание недееспособным, ограниченно-дееспособным, ликвидация юридического лица и др.), а также в случае отказа стороны от договора.

## **5.2. Договор комиссии.**

По договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента.

Договор комиссии - консенсуальный, возмездный и двусторонний.

Стороны договора: комиссионер, комитент.

Предмет договора - юридические действия, за исключением тех, которые должны совершаться лично. К форме договора комиссии применяются общие правила о форме сделок.

Договор комиссии может быть заключен как с указанием срока, так и без него.

Основные обязанности сторон. Комиссионер обязан совершить порученную ему сделку в точном соответствии с указаниями комитента и на наиболее выгодных для него условиях.

Если комиссионер совершит сделку на более выгодных условиях, то дополнительная прибыль делится поровну, если иное не предусмотрено договором (ст.992.ГК РФ).

Комиссионер вправе привлекать для исполнения договора 3-х лиц путем заключения договора субкомиссии.

По договору субкомиссии одна сторона (субкомиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комиссионера) за вознаграждение исполнить одну или несколько сделок от собственного имени и в интересах комитента.

При этом ответственным перед комитентом выступает комиссионер.

Принимая имущество от комитента или приобретая его для комитента у 3-х лиц, комиссионер обязан проверить качество этого имущества. Если будут обнаружены повреждения или недостача, которые могут быть замечены при наружном осмотре, комиссионер должен принять меры по охране прав комитента, собрать необходимые доказательства и незамедлительно уведомить комитента.

Комиссионер обязан принять все меры к сохранению находящегося у него имущества комитента, отвечая перед ним за утрату, недостачу или повреждение (п.1.ст. 998 ГК РФ).

Комиссионер не отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение сделки третьим лицом, кроме случаев, когда он не проявил необходимой осмотрительности в выборе этого лица либо принял на себя ручательство за исполнение сделки (делькредере).

Комиссионер обязан представить отчет о своей деятельности. Отчет считается принятым, если в течение 30 дней со дня его принятия от комитента не последовало возражений. Договором может быть предусмотрен и другой срок.

Комитент обязан принять от комиссионера все исполненное по договору комиссии, осмотреть имущество, приобретенное для него, освободить комиссионера от обязательств перед третьим лицом, а также выплатить вознаграждение и возместить понесенные комиссионером расходы.

Основания прекращения договора комиссии схожи с основаниями прекращения договора поручения (ст. 1002 ГК РФ). При этом односторонний отказ комиссионера от договора возможен только в том случае, если это предусмотрено договором или законом.

## **6. Заем и кредит**

Кредитное правоотношение (в широком смысле) – все правовые отношения, возникающие при предоставлении денежных средств или других вещей, определяемых родовыми признаками, на условиях возврата.

Правовой формой регулирования кредитных отношений является кредитный договор, который, в свою очередь, является разновидностью договора займа.

По **договору займа** одна сторона (займодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества.

Договор займа является реальным, возмездным (даже если условий о проценте нет в договоре) и односторонним.

Договор займа предполагается без процентов, если иное не предусмотрено договором, в двух случаях:

- договор заключен между гражданами на сумму не более 50-ти кратного МРОТ и не связан с осуществлением предпринимательской деятельности хотя бы одной из сторон;
- предмет договора займа – не деньги, а другие вещи, определяемые родовыми признаками.

Предмет договора – деньги и иное имущество, определяемое родовыми признаками.

Имущество, составляющее предмет договора займа, переходит в собственность заемщику и займодавец вправе требовать возврата только аналогичных вещей. Поэтому различие собственного и заемного имущества проводится лишь в учетных целях.

Стороны договора займа – займодавец и заемщик. Ими могут быть любые субъекты гражданского права.

К форме договора займа применяются общие правила о форме сделок.

В подтверждение договора займа и его условий заемщик может выдать займодавцу расписку или иной подобный документ, подписанный заемщиком, удостоверяющий передачу определенной денежной суммы или определенного количества вещей.

Заемщик вправе оспаривать договор по его безденежности, доказывая, что деньги или другие вещи в действительности не получены им от займодавца или получены в меньшем количестве, чем указано в договоре (п. 1 ст. 812 ГК РФ).

По **кредитному договору** банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить процент на нее.

К данному договору применяются правила о договоре займа, если это не противоречит закону.

Отличительные особенности кредитного договора. Кредитором, в отличие от договора займа, выступает только банк или кредитная организация, имеющая соответствующую лицензию на осуществление данного вида деятельности.

Кредитный договор – консенсуальный, всегда возмездный и двусторонний.

Предметом кредитного договора могут быть денежные средства и только.

Особо подчеркивается важность соблюдения формы при заключении кредитного договора. Кредитный договор заключается в простой письменной форме, несоблюдение которой влечет его недействительность.

Подача заемщиком в банк заявления с приложением необходимых документов приравнивается к письменной форме договора.

Обязанность кредитора по предоставлению денежных средств считается выполненной после зачисления соответствующей суммы на расчетный счет

клиента. Банк может также выдать сумму кредита наличными, оплатить вексель заемщика.

Законом предусмотрен односторонний отказ от кредитного договора в следующих случаях:

- кредитор вправе отказаться от предоставления кредита при наличии обстоятельств, свидетельствующих о том, что сумма не будет возвращена в срок;
- кредитор вправе отказаться от дальнейшего кредитования заемщика в случае использования целевого кредита не по назначению;
- заемщик вправе отказаться от получения кредита, уведомив об этом кредитора, до его предоставления, если иное не предусмотрено законом или договором.

### **Раздел III. Правовое регулирование управленческой деятельности в сфере труда.**

#### **Трудовое право как отрасль**

До XX в. государство почти не регулировало применение труда на производстве. Считалось, что работник и работодатель — свободные люди и могут сами регулировать свои отношения трудовым договором. Однако всегда так получалось, что работодатель в условиях безработицы диктовал работнику самые невыгодные условия (например, 16-часовой рабочий день, невысокая зарплата и т. п.). Поэтому государство в первой половине XX в. перестало считать отношения по найму рабочей силы *частным делом* работника и работодателя, увидев в рассматриваемой сфере публичный интерес (например, сохранение социальной стабильности, охрана здоровья человека, поддержание достойного уровня его жизни), и стало устанавливать в правовых нормах, носящих строго обязательный характер, минимальные гарантии для работающих по трудовому договору. Именно эти нормы образовали впоследствии самостоятельную отрасль права — трудовое право.

**Трудовое право - это система норм права, регулирующих отношение работодателя и работника по поводу использования его**

**способности к труду (наемного труда).**

Необходимо специально остановиться на вопросе, какие конкретно отношения по поводу использования способности работника к труду регулирует трудовое право, т. е. очертить **предмет регулирования трудового права**. Дело в том, что не все отношения, так или иначе *связанные с трудом, регулируются* трудовым правом.

*Во-первых, не* нуждается в правовом регулировании труд лица, работающего на самого себя. Не секрет, что, как правило, для каждого является необходимой работа по приготовлению пищи, уборке квартиры, многие трудятся на садовом участке и т. д. В данном случае результаты труда используются самим работником, а потому и не возникает отношений между людьми по поводу использования способностей к труду.

*Во-вторых, не* регулируется с помощью норм трудового права труд предпринимателя, использующего свое имущество для регулярного извлечения прибыли. Строго говоря, в данном случае труд предпринимателя является разновидностью труда на свое благо, когда отношений между работником и лицом, использующим способности другого лица к труду, не возникает. В данном случае правовому регулированию подлежат отношения по поводу использования собственником своего имущества, составляющие предмет регулирования гражданского права.

Некоторые проблемы возникают при рассмотрении трудовых отношений, возникающих на производствах, где постоянные работники являются одновременно и участниками (акционерами, пайщиками и т. п.) данных юридических лиц. Здесь возможны две ситуации. Первая — когда администрация юридического лица заключила трудовой договор с работником — участником юридического лица. В данной ситуации, как правило, имеется возможность четко развести гражданско-правовые (участие в управлении юридическим лицом, выплата дивидендов и др.) и трудовые (вопросы рабочего времени, времени отпуска, заработной платы, увольнения и др.) отношения. Вторая — когда трудовой договор с участником

юридического лица не заключался, а он работает в фактическом порядке. Такое возможно, как правило, только в небольших организациях, где работающие знают друг друга: в обществах с ограниченной ответственностью, производственных кооперативах. Большинство ученых — специалистов по трудовому праву склонны считать данные отношения в определенной мере попадающими в сферу регулирования трудового права.

*В-третьих*, трудовое право не регулирует отношения, возникающие в связи с выполнением работы по гражданско-правовому договору подряда. Например, отношения между подрядчиком и заказчиком, хотя и возникают по поводу выполнения определенной работы, тем не менее носят имущественный, а не трудовой характер. Заказчик заинтересован прежде всего не в том, чтобы подрядчик изо дня в день добросовестно выполнял свои трудовые функции, а в том, чтобы последний к установленному сроку предоставил в распоряжение заказчика полезный результат работы. Поэтому предметом договора подряда является не трудовая функция работника, т. е. работа, выполняемая в течение неопределенного срока, а выполнение разовой работы по изготовлению или переработке вещи. И если в подрядных отношениях стороны остаются в положении равенства, то в трудовых между работником и работодателем возникают специфические отношения власти и подчинения.

*В-четвертых*, с помощью норм трудового права не регулируется техническая организация труда, т. е. вопросы технологии изготовления продукции, устройства станков и т. п.

Трудовое право регулирует следующие вопросы:

- кто может стать работником по трудовому договору;
- как заключается трудовой договор;
- как увольняются работники;
- какое время работник должен трудиться;
- как оплачивается его труд;
- какие отпуска ему предоставляются;

- меры поощрения и меры дисциплинарного взыскания и др.

Помимо этих трудовое право регулирует еще некоторые вопросы, тесно связанные с использованием труда работника на производстве: занятость и трудоустройство, взаимоотношения трудового коллектива и администрации, профсоюза и администрации, подготовка кадров, повышение квалификации, материальная ответственность работника и работодателя, разрешение трудовых споров и др.

**Трудовое законодательство — это совокупность нормативных актов, регулирующих трудовые отношения.**

Оно довольно объемно. Все нормативные акты, его составляющие, можно подразделить в зависимости от их юридической силы на законы и подзаконные акты.

Среди законов, регулирующих трудовые отношения, прежде всего следует назвать **Декларацию прав и свобод человека и гражданина**, принятую Верховным Советом РСФСР 22 ноября 1991 г., где закрепляется право граждан на труд.

**Конституция РФ (1993 г.)** формулирует основные конституционные принципы использования труда в России — самые общие нормы о применении труда.

1. Труд в нашей стране *свободен*. Это означает, что каждый гражданин вправе по своему усмотрению распоряжаться своими способностями к труду: может выбрать себе род занятий профессию. Гражданин может вообще отказаться от труда (конечно, если он может себе это позволить), и никто не сможет принудить его к этому. В Российской Федерации *принудительный труд запрещен*. Не считаются принудительным трудом работы по приговору суда, работы в условиях общественного бедствия, военная служба.

2. Каждый человек имеет *право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены*. Во-первых, законодательство содержит требования, правила безопасности труда, которые не могут нарушаться. Во-вторых, за труд во вредных условиях устанавливается

повышенная заработная плата, предоставляются дополнительные отпуска, выдается молоко и т. д. В-третьих, некоторые категории работников не допускаются к таким работам. В-четвертых, законодательство устанавливает ответственность работодателя, за ущерб, нанесенный жизни и здоровью работника. В-пятых, контролем за безопасностью труда занимаются специальные органы (инспекции, профсоюзы и др.).

3. *Труд каждого должен быть соответствующим образом вознагражден.* Не допустимы какие-либо ущемления в оплате труда в зависимости от пола, возраста, национальности и др. Минимальный размер оплаты труда устанавливается государством.

4. Каждый человек имеет право *на защиту от безработицы.*

5. Каждый имеет *право на отдых.*

Особое место среди источников трудового права занимает **Трудовой кодекс (ТК РФ)**, систематизированно регулирующий все стороны трудовых отношений. Это довольно объемный нормативный акт, состоящий из 424 статей, размещенных в 14 разделах, включающих в себя 62 главы. Он принят в 2001 г.

Трудовое законодательство, помимо ТК, содержит и *другие законы*, относящиеся к отдельным институтам, например Закон РФ «О коллективных договорах и соглашениях» или Закон РФ «О занятости населения в Российской Федерации».

**Подзаконными актами** (указами, постановлениями, инструкциями и др.) трудовые отношения в последнее время стали регулироваться в меньшей степени, нежели ранее, когда в нашей стране парламент как орган, работающий на постоянной основе и профессионально занимающийся законотворчеством, отсутствовал. Подзаконные акты, действующие на сегодняшний день, приняты в основной своей массе после 1991 г. Среди центральных органов делегированным правотворчеством в сфере труда

занимается Министерство труда и социальной защиты (в его составе Федеральная служба занятости). Органы власти (представительные и исполнительные) субъектов Федерации и органы местного самоуправления активностью в этом плане не отличаются.

В регулировании трудовых правоотношений большое место занимают **корпоративные (или локальные) нормативные акты**. Это акты, разрабатываемые и принимаемые на предприятии и распространяющиеся на коллектив данного предприятия (например, Положение о приеме на работу, Положение о премиях, Правила внутреннего трудового распорядка и т. п.). Как правило, они лучше учитывают условия и особенности конкретного предприятия и более точно регулируют трудовые отношения, нежели законодательные нормативные акты.

### **Граждане как субъекты трудового права**

Трудовое правоотношение складывается между работником — физическим лицом (обычно гражданином, реже иностранным гражданином или лицом без гражданства) и юридическим лицом (т. е. каким-либо предприятием, учреждением, организацией, выступающей в качестве работодателя), от имени которого выступает администрация.

Граждане, для того чтобы вступить в трудовое правоотношение, должны иметь **трудовую правосубъектность**, т. е. закрепленную трудовым законодательством возможность работать по трудовому договору. По общему правилу она возникает с 16 лет. Но если получено основное общее образование, то и с 15 лет. Для трудового права деление правосубъектности на правоспособность и дееспособность, как это, например, происходит в праве гражданском, бессмысленно: нельзя иметь права работника по трудовому договору, которые своими действиями осуществляет другое лицо (опекун). Восполнить недостаток дееспособности, как это имеет место в гражданском праве, никто не может, поскольку характер трудового правоотношения таков, что от работника требуется его *личное участие: интеллектуальные, организационные, волевые, физические или другие усилия*.

15 лет — это тот возраст, когда человек уже обладает фактической трудоспособностью, т. е. способностью выполнять какой-то вид трудовой деятельности, причем выполнять регулярно, и отвечать за свои поступки, совершаемые в процессе трудовой деятельности.

Для подготовки к производительному труду допускается прием на работу учащихся общеобразовательных школ, профессионально-технических и средних специальных учебных заведений с 14-летнего возраста. Но при этом должны выполняться следующие условия:

- 1) предлагаемая подростку работа должна относиться к разряду легкой;
- 2) работа не должна причинять вред здоровью;
- 3) работа не должна нарушать процесс обучения и производиться в свободное от учебы время;
- 4) должно быть получено согласие одного из родителей или заменяющего его лица.

Лица моложе 14 лет ни при каких условиях не должны приниматься на работу (за исключением концертных организаций, театров, цирков, кино).

Несовершеннолетние, т. е. лица, не достигшие 18 лет, в трудовых правоотношениях приравниваются к совершеннолетним. Это означает, что они обладают теми же правами и должны нести те же обязанности, что и взрослые работники. Однако в области охраны труда, рабочего времени, отпусков и некоторых других условий труда несовершеннолетние пользуются льготами.

Не может быть субъектом трудового правоотношения психически больной, находящийся под опекой, поскольку у него снижены интеллектуальные или волевые качества. Возложение на него ответственности за недостатки в трудовой деятельности в этой ситуации было бы несправедливым.

Иногда при поступлении на работу требуется наличие у гражданина **специальной правосубъектности**. Речь идет о наличии у него каких-либо особых качеств, влияющих на процесс труда (например, наличие

определенной специальности, квалификации, подтверждаемых соответствующими документами), или определенного состояния здоровья, учитываемых при приеме на работу с вредными или тяжелыми условиями труда или при приеме инвалидов.

Когда гражданин решает реализовать свою трудовую правосубъектность и поступает на работу, он приобретает, согласно Трудовому кодексу, следующие **трудовые права**:

на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены;

на возмещение ущерба, причиненного повреждением здоровья в связи с работой;

на равное вознаграждение за равный труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленной законом минимальной заработной платы;

на отдых, обеспечиваемый установлением предельной продолжительности работ, предоставлением еженедельных выходных дней, праздничных дней, а также оплачиваемых ежегодных отпусков;

на объединения в профессиональные союзы;

на социальное обеспечение по возрасту, при потере трудоспособности и в иных установленных законом случаях;

на судебную защиту своих трудовых прав.

Кроме того, права работника закрепляются в иных нормах ТК РФ, отдельных законах, коллективном договоре и других актах.

Но на работника возлагаются и **обязанности**:

добросовестно выполнять трудовые функции;

соблюдать трудовую дисциплину;

бережно относиться к имуществу предприятия, организации, учреждения;

выполнять установленные нормы труда.

Эти обязанности относятся ко всем работникам без исключения (рабочим, т. е. работникам преимущественно физического труда, или

служащим, выполняющим организационные и распорядительные функции), так как носят общий характер. Применительно к отдельным категориям работников и к конкретному работнику они детализируются в Законе «Об основах государственной службы Российской Федерации», в положениях и уставах о дисциплине отдельных категорий работников, в Правилах внутреннего распорядка, в должностных инструкциях. Кроме того, отдельные обязанности могут возлагаться на работника распоряжениями администрации.

### **Работодатели: права и обязанности**

**Работодатели** — это предприятия, учреждения, организации, относящиеся к любой форме собственности (государственной, муниципальной, частной коллективной или индивидуально-частной) и обладающие работодателем правосубъектностью.

Работодательская правосубъектность состоит в способности заключать с гражданами трудовые договоры или предоставлять работу членам — собственникам коллективного предприятия и нести ответственность за трудовые обязательства. Теоретически работодателем правосубъектность возникает одновременно с гражданско-правовой, но практически — несколько позднее, поскольку после регистрации предприятия обычно определяются численность и штат работников и формируется фонд оплаты труда. Это касается и бюджетных учреждений: после принятия решения об их создании вышестоящим органом утверждается штатное расписание и открывается в банке счет оплаты труда.

У предприятий (за исключением унитарных) в настоящее время работодателем правосубъектность является *общей*: они могут принять любого человека в пределах имеющихся у них средств и для выполнения той работы, которая требуется. Ограничения в выборе кандидатуры связаны с выполнением определенных видов работ, требующих наличия специальных знаний (например, врач на заводе или водитель). Это связано с тем, что предприятия согласно ГК РФ наделены универсальной имущественной правосубъектностью, т. е. им не возбраняется выполнять и тот вид

деятельности, который не указан в уставе предприятия в качестве основного. И если по ходу дела предприятие несколько изменяет свой профиль, то, естественно, оно изменяет и качественный состав работников. Если, допустим, ранее, имея постоянных потребителей, предприятие не занималось рекламной деятельностью, то в случае необходимости предприятию может потребоваться, например, рекламный агент или художник. Оно вправе будет их принять на работу, если имеются денежные средства.

Унитарные предприятия, а также госбюджетные учреждения имеют *специальную работодательскую правосубъектность*, которая определяется целями и задачами, поставленными перед ними. Именно государство, субсидируя данных работодателей и определяя их деятельность, вправе обусловить, каких и сколько работников необходимо принять на работу, по каким специальностям.

Работодатель как сторона трудового правоотношения имеет следующие обязанности:

рационально использовать труд работников;

справедливо оплачивать труд работников в соответствии с трудовым вкладом;

создавать безопасные условия труда;

организовывать подготовку, переподготовку и повышение квалификации работников и др.

Работодательские функции осуществляет не юридическое лицо в целом, а его представитель. Им является прежде всего *руководитель* предприятия (организации). Прием же самого руководителя предприятия является правом собственника или участников (учредителей) юридического лица. Если оно относится к категории акционерных обществ, то этот вопрос решается на общем собрании акционеров путем выборов руководителя, однако его решение может (если предусмотрено в уставе) быть отнесено к компетенции совета директоров и т. д. На унитарных предприятиях или в юридических лицах, где 50% и более имущества принадлежит государству,

прием руководителя производится учредителем предприятия с учетом мнения трудового коллектива. То же самое касается и бюджетных учреждений. С руководителем заключается контракт, в котором определяются его права, обязанности, размер оплаты труда, ответственность, срок договора и условия освобождения от занимаемой должности. Руководитель имеет широкие права, в частности, право приема и увольнения работников, право поощрять работников, налагать дисциплинарные взыскания и др.

Некоторые функции работодателя осуществляет и администрация (правление). *Администрация* — это не только руководитель предприятия, но и его заместители, главные специалисты, начальники структурных подразделений. Администрация выступает как самостоятельный субъект правоотношений с трудовым коллективом, с профсоюзным комитетом. Права и обязанности администрации и каждого ее члена определяются ТК РФ, уставом предприятия и другими корпоративными актами (Положением о правлении, должностными инструкциями и др.).

Должностные лица, которые входят в состав администрации, чаще всего сами состоят в трудовых отношениях с тем или иным предприятием, заключают трудовой договор, т. е. являются наемными работниками. Поэтому на них распространяются и обязанности работников.

### **Трудовые коллективы и их полномочия**

**В** период советской власти трудовые коллективы имели, по крайней мере на бумаге, достаточно широкие права. В настоящее время их роль и значение понизились, а права стали намного уже. Да это и понятно: собственники и только собственники вправе решать судьбу принадлежащих им средств производства, рискуя своим капиталом, вложенным в производство. У наемных работников свои интересы, и часто они прямо противоположны интересам собственников.

**Трудовой коллектив** — это добровольное объединение наемных работников для совместного применения труда на конкретном предприятии (в организации, учреждении) на основе трудового договора.

**Структура трудового коллектива.** Трудовой коллектив — это не аморфное объединение, а объединение, организованное таким образом, что у него есть реальная возможность решать производственные, социальные, организационные и другие общие для всех или многих его членов вопросы.

**1. Общее собрание трудового коллектива.** В поле его зрения попадают, как правило, наиболее важные, принципиальные вопросы жизни и деятельности трудового коллектива. Если трудовой коллектив большой и созыв общего собрания затруднен из-за многочисленности или территориальной разобщенности, то собрания могут проводиться по цехам, отделам, участкам, бригадам и другим подразделениям, где обсуждаются вопросы, интересующие всех членов трудового коллектива. Окончательное же решение в таком случае принимается *конференцией трудового коллектива*, участниками которой являются представители всех структурных подразделений трудового коллектива. Порядок выборов и нормы делегатов на нее определяются отдельно.

Собрания трудового коллектива созываются по мере необходимости, как правило, один или два раза в год.

**2. Совет трудового коллектива (СТК)** — это представительный орган трудового коллектива, осуществляющий его полномочия в период между общими собраниями. СТК выбирается общим собранием, которое устанавливает численность Совета и срок его действия. СТК подотчетен общему собранию. Все члены СТК выполняют свои обязанности на общественных началах. Не оправдавший доверия член СТК может быть выведен из его состава общим собранием.

**3. Профсоюзный комитет.** Профсоюзы — это наиболее массовая организация работников, созданная для защиты их социально-экономических и трудовых прав и интересов. Хотя в настоящее время в России существует не один, а несколько профсоюзов, на конкретных предприятиях, как правило, такого многообразия нет. Один профсоюз во главе с профкомом чаще представляет интересы всех работников

предприятия. Профком обладает широкими правами. В отличие от СТК, решающего в основном вопросы производства, улучшения эффективности работы предприятия, профком выполняет защитную и социальную функции (ставит вопросы о повышении заработной платы, улучшении условий труда, охраны труда, социальном развитии коллектива).

В уставе предприятия предусматриваются принципы, порядок, сроки, полномочия и другие вопросы формирования и работы органов трудового коллектива. Полномочия трудового коллектива определены в ст. 53 ТК РФ. В ней отмечается, что трудовой коллектив независимо от организационно-правовой формы предприятия:

- решает вопрос о необходимости заключения с администрацией коллективного договора, рассматривает и утверждает его проект;
- рассматривает и решает вопросы самоуправления трудового коллектива;
- имеет право вносить предложения в органы управления предприятием;
- имеет право получать от работодателя информацию по вопросам производства;
- решает иные вопросы в соответствии с коллективным договором.

Как видим, роль трудовых коллективов нельзя назвать значительной. Однако она повысится лишь в том случае, когда наемные работники с помощью системы участия в прибылях предприятия (покупки его акций, облигаций) станут одновременно и собственниками части (доли) капитала (имущества), принадлежащего предприятию, на котором они работают. Тогда они будут по-настоящему заинтересованы в наиболее эффективном решении всех вопросов жизни предприятия. Если сейчас наемные работники озабочены в основном собственной судьбой и предметом их особого внимания является повышение заработной платы, то работающим собственникам отнюдь не безразличны интересы предприятия в целом, и, будучи владельцами акций, они предпочтут больше инвестировать, с тем чтобы в дальнейшем получить большой доход по дивидендам, нежели постоянно и настойчиво требовать повышения заработной платы.

**Система участия в прибыли предприятия** выглядит следующим образом. На предприятии формируется специальный фонд за счет средств, вносимых предприятием и персоналом (работниками). Эти средства учитываются на лицевых счетах, открываемых каждому члену персонала. Сумма взносов, которые делает предприятие, распределяется между работниками, пропорционально заработной плате каждого из сотрудников. На эти средства работник может купить акции, облигации своего предприятия, государственные долговые обязательства и т. п., но он не может их просто изъять в течение устанавливаемого срока. На купленные ценные бумаги начисляются дивиденды, зачисляемые на лицевые счета работников. Однако, если предприятие окажется в затруднительной ситуации, риск несения убытков работники обязаны будут разделить совместно с другими участниками (собственниками) данного предприятия.

### **Профсоюзы: понятие и основные права**

Впервые профсоюзы появились в Англии в конце **XVIII** в. в целях защиты профессиональных интересов работников, и это произошло не случайно. Англия была той страной, где еще в XVI в. зародился дух предпринимательства. Именно здесь гораздо раньше, чем в других регионах мира, земельная собственность уступила пальму первенства собственности промышленной (индустриальной).

Появление профсоюзов вызвало сильное сопротивление не только со стороны предпринимателей, но и государства. Для их подавления не только применялось антирабочее законодательство, но и вводилась уголовная ответственность для их организаторов. Под давлением рабочего движения государство постепенно смягчило свое отношение к профсоюзам: была отменена уголовная ответственность их организаторов, введен в правовое русло порядок проведения забастовок и др. И, наконец, профсоюзы официально были признаны государством. В дальнейшем профсоюзы объединятся в масштабе страны (в Англии в 1868 г. был создан Британский конгресс тред-юнионов; Закон о профсоюзах был принят в 1881 г.). С

созданием Международной организации труда (МОТ) и развитием международно-правового регулирования труда появились конвенции и рекомендации МОТ по созданию и признанию профсоюзов государствами — членами МОТ.

Российское законодательство также вводит профсоюзную деятельность в правовые рамки. Закон РФ «О профессиональных союзах и гарантиях их деятельности» закрепляет право граждан на объединение, называет ряд прав профсоюзов и др.

**Профсоюз** — это добровольная общественная организация, объединяющая работников, связанных общими интересами по роду их деятельности как в производственной, так и в непроизводственной сфере, для защиты трудовых и социально-экономических прав и интересов своих членов.

Субъектом трудового права является не сама эта массовая организация работников, а именно ее органы на всех уровнях, начиная с низового — профкома и кончая федеральным — Советом Федерации независимых профсоюзов или другими федеральными профсоюзными органами.

Следует различать внутривпрофсоюзные отношения (между профкомом, членами профсоюза, между различными органами профсоюзов), которые не являются правовыми, и отношения профсоюзов с работодателями, которые регулируются нормами трудового права. В этих отношениях профсоюзы выступают как представители работников и как органы, наделенные определенными правами по защите их интересов.

**Права профсоюзов.** Основными правами профсоюзов являются следующие.

**1. Право осуществлять представительство работников** (а не только членов профсоюза). Если на предприятии существует не один профсоюз, то тогда каждому из них предоставляется право на ведение коллективных переговоров. Профсоюзы представляют не только коллективные интересы работников, но и индивидуальные (например, профком выступает против

увольнения по сокращению штата).

По каким вопросам профсоюз может представлять работников? Закон ограничивает это право вопросами применения труда на предприятии и другими социально-экономическими вопросами. Производственные вопросы не относятся к сфере вопросов, где допускается участие профсоюзов, поскольку они полностью составляют прерогативу собственника.

**2. Право осуществлять надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде и охране труда.** Профсоюзный орган не ниже районного имеет право требовать смещения руководящих работников предприятия, если они нарушают требования законодательства о труде, не выполняют обязательств по коллективному договору. Обычно это предпринимается тогда, когда нарушения со стороны руководителей носят систематический характер. Но за тем, чтобы не допускать таких нарушений, следить должны профсоюзы предприятий, выступая в защиту прав и интересов работников от нарушений со стороны администрации.

Что касается охраны труда, то здесь важны превентивные действия профсоюзов, т. е. действия, совершаемые еще до того, когда произойдут негативные последствия несоблюдения правил охраны труда, действия, помогающие предотвратить несчастные случаи на производстве и профессиональные заболевания у работников.

**3. Право участвовать в управлении предприятиями, учреждениями, организациями.** Это право выражается в выработке и внесении предложений профсоюза, способствующих улучшению работы предприятия и, в частности, расширению социально-культурных и социально-бытовых льгот работникам предприятия, поскольку качество рабочей силы напрямую влияет на эффективность труда на предприятии.

**4. Права в сфере защиты права на труд.** Это находит свое выражение в том, что профсоюзы принимают участие в разработке государственной политики занятости, защищают работников от незаконных переводов,

увольнений, предлагают меры защиты при сокращении численности работников, ведут коллективные переговоры с работодателями и администрацией, заключают коллективные договоры и контролируют их выполнение и т. д.

**5. Право участвовать в решении вопросов улучшения условий труда и, в частности, заработной платы.** Вопрос о заработной плате является одним из основных и значимых для работника. Именно по его поводу чаще всего ведутся ожесточенные споры между профсоюзами, представляющими работников, и работодателями. Причем профсоюзы, испробовав «мирные» способы решения спора о заработной плате, часто пытаются решить их с помощью забастовок, голодовок, пикетирований, шествий, демонстраций и т. п. Не отвергая эти средства борьбы за права работников, все же следует заметить, что эти весьма острые орудия борьбы за право следует использовать крайне осторожно, поскольку можно создать ситуацию сродни опрокидыванию лодки в шторм. Действительно, остановка на период забастовки производства в любом случае не позволит получить прибыль, из которой только и можно увеличить (или выплатить) заработную плату.

**б. Право участвовать в разработке мер по социальной защите работников.** Понятие социальной защиты является весьма широким: в него входят вопросы социального страхования, улучшения жилищных условий, пенсионного обеспечения работников, социальной поддержки, которая может осуществляться по таким направлениям, как *питание* (бесплатные обеды, дотации на питание), *спорт* (оплата абонементов в бассейн, надбавки к зарплате тем, кто бросил курить, не пользуется бюллетенями), *медицинское обслуживание* (организация работы медпунктов на предприятии, проведение диспансеризации), *социально-культурные мероприятия* (оплата путевок в санатории, билетов в зрелищные учреждения), *дети* (оплата содержания детей в детских учреждениях, выплаты по случаю рождения ребенка) и др.

Мероприятия по социальной защите приносят плоды не сразу, а спустя некоторое время. Вот почему работодатели не особенно стремятся тратить

деньги на социальную защиту. Однако, вкладывая деньги в эти мероприятия, предприятие в целом многое выигрывает: повышается производительность и качество труда, сокращается текучесть кадров, исключаются забастовки и т. д. Здоровье работников сохраняется на многие и многие годы, а оно, как известно, является не только личным, но и общественным достоянием. Именно профсоюзам приходится инициировать проведение мероприятий по социальной защите работников, участвовать в *их* разработке, настаивать на их осуществлении и контролировать их выполнение.

**7. Право участвовать в нормотворческой деятельности.** Участие профсоюзов в нормотворчестве выражается в том, что они могут участвовать в создании корпоративных норм, повышающих по сравнению с законодательством социальные гарантии работников данного предприятия. Примером таких актов являются Положение об оплате отпусков женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, Положение об условиях обеспечения работников предприятия жилой площадью, Положение о материальной помощи пенсионерам и др.

**8. Право участвовать в правоприменительной деятельности.** Участие профсоюзов в применении работодателями норм трудового права достаточно многообразно. Если классифицировать его права в этой области, то можно выделить следующие:

а) исключительные права профкома, например, выдача путевок в дома отдыха, санаторий, надзор за охраной труда, соблюдением трудового законодательства;

б) совместные с администрацией права, например, представление к награждению, распределение жилой площади и др.;

в) права согласительного характера, когда норма права применяется волей администрации с обязательным уведомлением профкома, например, увольнение по инициативе администрации члена профсоюза без вины работника, проведение сверхурочных работ и др.

Таким образом, профсоюзы имеют довольно широкие права. На

сегодняшний день остро стоит вопрос о реальном их использовании. Не секрет, что до недавнего времени профсоюзы чаще выполняли функцию защиты, но не работников, а администрации, объединялись с ней по многим вопросам и оставляли работников в одиночестве с их трудовыми проблемами. Из защитников власти профсоюзы должны превратиться в истинных защитников работников.

### **Социальное партнерство. Коллективные договоры**

Взаимоотношения собственника и администрации, представляющей интересы собственника, с одной стороны, и трудового коллектива, от имени которого может выступать профсоюзный орган или иной, созданный в трудовом коллективе орган, с другой стороны, должны строиться на основе принципов сотрудничества, учета взаимных интересов, на основе взаимных уступок и компромиссов. Словом, они должны быть *партнерскими*.

Средства производства, какими бы современными и дорогостоящими они ни были, без приложения к ним человеческого труда сами в движение не придут и прибыли не принесут. Более того, чем выше технологический уровень средств производства, тем более квалифицированная рабочая сила должна быть к ним приложена. Это означает, что персонал в своей основе должен быть более интеллектуален, должен иметь необходимые специальные знания, более широкий кругозор и т. п., что не позволяет относиться, как в былые времена, к работнику как к винтику производства. Работники в современном мире в подавляющем большинстве сами хотят быть хозяевами своей судьбы и, в частности, на приемлемой для них основе продавать свой труд. Именно этим объясняется необходимость социального партнерства.

Одной из форм социального партнерства является заключение на предприятии *коллективного договора*. Коллективный договор — это, пожалуй, самый «древний» корпоративный акт. Он использовался даже в советский период. Правда, носил он в те годы чаще всего формальный характер, а также выполнял в какой-то степени идеологическую нагрузку. В

настоящее время значимость коллективного договора возросла. Он стал наполняться конкретным содержанием.

**Коллективный договор** — правовой корпоративный акт, заключаемый работниками организации с работодателем и регулирующий социально-трудовые отношения.

Закон (ст. 41 ТК РФ) определяет его лишь в самом общем виде (схематично), предоставляя сторонам формулировать его содержание самостоятельно. Относительно порядка заключения коллективных договоров законодатель высказывается более определенно (см. Закон РФ «О коллективных договорах и соглашениях»).

Детально охарактеризуем коллективный договор и порядок его заключения.

**Принципы коллективного договора.** Заключение коллективных договоров должно осуществляться исходя из следующих принципов: соблюдение норм законодательства; полномочность представителей сторон; равноправие сторон; свобода выбора и обсуждения вопросов, составляющих содержание коллективных договоров и соглашений; добровольность принятия обязательств; реальность обеспечения принимаемых обязательств; систематичность контроля и неотвратимость ответственности.

Закон «О коллективных договорах и соглашениях» запрещает какое бы то ни было вмешательство со стороны работодателей, органов исполнительной власти, общественных объединений, способное ограничить законные права работников и их представителей или воспрепятствовать их осуществлению при заключении, пересмотре и выполнении коллективных договоров и соглашений.

Необходимо подчеркнуть, что Закон распространяется на все предприятия, учреждения, организации независимо от формы собственности, ведомственной принадлежности и численности работающих.

**Переговоры о заключении коллективного договора.** Заключению

коллективных договоров предшествуют коллективные переговоры. В нашей стране основные элементы процедуры — права и обязанности сторон, сроки, стадии переговоров — установлены законом. При этом сторонам предоставлены права по определению срока переговоров, состава комиссии, места проведения и повестки дня. Они самостоятельно устанавливают круг вопросов, подлежащих обсуждению.

Сторона, получившая уведомление, должна в *семидневный срок* начать переговоры. Указанная обязанность носит юридический характер: ее неисполнение влечет наступление установленной законом ответственности. Однако уплата штрафа не освобождает работодателя от обязанности хоть и с опозданием, но начать переговоры. Допущенное нарушение не должно использоваться в качестве повода для отказа от переговоров.

Нарушение срока вступления в коллективные переговоры представителями работников не влечет юридической ответственности, поскольку предполагается, что они представляют заинтересованную сторону. В отношении работодателей Кодексом об административных правонарушениях устанавливается ответственность за: уклонение от участия в переговорах о коллективных договорах; нарушение сроков переговоров; необеспечение работы комиссии; отказ от заключения коллективного договора; невыполнение или нарушение коллективного договора; непредставление информации для ведения переговоров по коллективному договору и осуществления контроля за его выполнением. Законом предусматриваются за эти административные проступки различные штрафы (до 50 минимальных размеров оплаты труда).

Первая встреча представителей сторон, как правило, посвящается образованию комиссии для ведения переговоров и подготовки проекта коллективного договора, соглашения. После создания комиссии определяются сроки, место проведения и повестка дня переговоров. По этим вопросам решение принимает уже созданная комиссия (это вытекает из смысла ст. 7 Закона).

Комиссии могут быть поручены осуществление в дальнейшем контроля за выполнением коллективного договора, соглашения толкование его положений, необходимое в процессе правоприменения; разработка изменений и дополнений, которые необходимо внести в коллективный договор, соглашение.

На заседаниях комиссии целесообразно вести *протокол*, фиксируя предложения представителей и принятые решения.

Переговоры ведутся по плану, предусмотренному комиссией, и завершаются составлением проекта коллективного договора, соглашения.

**Представителями со стороны работодателя** при переговорах по заключению коллективного договора могут выступать *должностные лица, осуществляющие управление предприятием*, которые обладают информацией, необходимой для ведения переговоров, соответствующей квалификацией и опытом, например *руководители структурных подразделений, юрисконсульты, работники отдела труда и заработной платы, социологи и т. п.* По усмотрению работодателей его представителями могут выступать и *лица, не работающие на данном предприятии, но имеющие определенный опыт в ведении коллективных переговоров*, например эксперты объединения работодателей.

**Представители работников** прямо поименованы в Законе. Это *профессиональные уполномоченные работниками представительные органы*. Долгое время в нашей стране единственным представителем трудящихся признавались *профсоюзы*. С принятием Закона «О коллективных договорах и соглашениях» положение изменилось. Наряду с профсоюзами право на ведение переговоров предоставляется иным уполномоченным работниками представительным органам. Какой-либо развернутой характеристики для особых требований, предъявляемых к этому органу, Закон не содержит. Поэтому можно сделать вывод о том, что его количественный и персональный состав и прочие условия определяются самими работниками. Поскольку такой орган назван представительным, он должен формироваться

на выборной основе. Ему должны быть предоставлены специальные полномочия на ведение переговоров и заключение коллективного договора, соглашения. В качестве примера такого органа можно назвать *стачечный комитет, рабочий комитет, совет трудового коллектива*.

Помимо представителей сторон участниками переговоров могут быть *специалисты и эксперты*, приглашенные сторонами. Они не принимают участия в голосовании и принятии решений комиссией. Их роль сводится к обоснованию (экономическому, финансовому, правовому) позиций работодателя и работников, непредвзятой оценке их предложений, консультированию.

Участники переговоров пользуются определенными правами и несут установленные Законом обязанности. Так, представители трудящихся имеют право на получение от работодателя (объединения работодателей), а также от государственных органов информации, необходимой для коллективных переговоров. Этому праву корреспондирует обязанность такую информацию предоставить.

В ходе переговоров могут возникнуть разногласия и обнаружиться непредвиденные обстоятельства, препятствующие достижению соглашения. Для их преодоления Закон РФ от 25 ноября 1995 г. «О порядке разрешения коллективных трудовых споров» предусматривает использование различных методов: урегулирование спора примирительной комиссией, посредником, в трудовом арбитраже.

При обнаружении явных разногласий, которые представители сторон не смогли урегулировать в ходе работы комиссии по ведению переговоров, на очередном заседании указанной комиссии составляют *протокол разногласий*. В последнем следует отражать существо разногласий, конкретные позиции и предложения сторон.

В течение *трех дней* с момента составления протокола представители сторон проводят консультации с целью создания **примирительной комиссии**. Закон не предусматривает правил ее формирования. Исходя из

принципа равноправия сторон можно образовывать примирительную комиссию на паритетных началах из специально назначенных (выбранных) представителей, которые не принимали участия в переговорах. Порядок работы определяется комиссией самостоятельно. Примирительная комиссия должна *рассмотреть спор в течение пяти рабочих дней* с момента издания приказа о ее создании.

При недостижении согласия в комиссии стороны обращаются к **посреднику**, выбранному по соглашению. По смыслу Закона посредником может быть любое лицо, выбранное по соглашению сторон. Критериями выбора посредника должны служить, во-первых, его нейтральность и независимость по отношению к сторонам переговоров и, во-вторых, его компетентность. Посредник выносит рекомендации по существу спора *в семидневный срок*.

При неурегулировании спора примирительной комиссией и посредником сторонами спора и Службой по урегулированию коллективных трудовых споров при Министерстве труда РФ создается трудовой арбитраж в составе трех независимых арбитров (ими не могут быть участники спора). Решение трудового арбитража, которое должно быть вынесено *не позднее пяти дней* с момента создания арбитража, может приобрести обязательную силу для сторон, если стороны заключили соглашение в письменной форме о его выполнении.

При недостижении согласия между сторонами относительно вынесенных рекомендаций допускаются организация и проведение **забастовок**. Проведение забастовки можно считать стадией разрешения разногласий. В связи с тем что забастовка дезорганизует производство, влечет за собой другие негативные последствия, прибегать к ней допустимо лишь в крайних случаях, и особенно тогда, когда масштабы предполагаемой забастовки выходят за рамки одного предприятия.

**Срок коллективного договора.** Коллективный договор имеет определенный срок действия, устанавливаемый по соглашению сторон и

составляющий *от одного до трех лет*. Это согласуется с мировой практикой: в большинстве стран Западной Европы коллективные договоры заключаются на 1—2 года. Выбор конкретного срока должен зависеть от социально-экономической ситуации на предприятии. При экономической нестабильности срок договора, как правило, сокращается.

**Содержание коллективного договора.** Коллективный договор нужно рассматривать прежде всего как нормативно-правовой акт, регулирующий целый комплекс общественных отношений. К их числу можно отнести следующие отношения: трудовые (индивидуальные и коллективные); производные от трудовых отношений; по социальному (бытовому и культурному) обслуживанию работников; по медицинскому страхованию и социальному обеспечению. Часть коллективного договора, посвященная регулированию указанных вопросов, называется *нормативной*.

Наряду с нормативной коллективный договор традиционно содержит *обязательственную* часть, в которую включаются взаимные обязательства сторон (например, отказ от проведения забастовок на период действия коллективного договора при своевременном и полном выполнении его условий).

Аксиомой является правило, согласно которому условия коллективного договора, ухудшающие по сравнению с законодательством положение работников, признаются недействительными.

Законодатель счел возможным предложить примерный перечень вопросов, обязательства по которым могут включаться в договор (ст. 41 ТК РФ). Этот перечень не является исчерпывающим, носит рекомендательный характер и имеет целью дать правоприменителю представление о возможном содержании коллективного договора.

Можно выделить пять групп вопросов, которые законодатель считает целесообразным в той или иной мере отразить в рассматриваемом корпоративном акте. Это, прежде всего, *нормы и обязательства, регулирующие важнейшие условия труда*. К ним относятся: оплата труда и

ее индексация, продолжительность рабочего времени и времени отдыха; условия и охрана труда; льготы для отдельных категорий работников.

Вторую группу составляют *нормы и обязательства, регулирующие отношения, тесно связанные с трудовыми*. Например, приобретающие особую актуальность в последнее время обязательства по обеспечению занятости работников или предоставлению им особых льгот при высвобождении с предприятия, возможности переобучения другим профессиям и т. п.

К третьей группе можно отнести *нормы, регулирующие социальное обслуживание работников*. Среди них можно назвать компенсацию транспортных расходов, организацию и предоставление дотаций на питание работников на производстве, обеспечение жильем и др.

Четвертую группу составляют *обязательства работодателя и конкретные нормы, посвященные социальному обеспечению и медицинскому страхованию работников*. Хотя соответствующие отношения являются предметом права социального обеспечения, они связаны с трудовой деятельностью. Поэтому субъекты коллективного договорного регулирования обладают правом установить более льготные правила обеспечения работников пенсиями и пособиями, чем это предусмотрено действующим законодательством.

И, наконец, надо указать, что коллективный договор *регулирует не только индивидуальные трудовые отношения, но и коллективные*, сторонами которых являются работодатель и коллектив работников или представители коллектива. Так, коллективный договор может содержать правила внесения изменений, дополнений в коллективный договор; порядок и сроки осуществления контроля за выполнением договора; обязательства по обеспечению нормального функционирования профсоюзов, иных уполномоченных работников и т. п.

В современных условиях лучше стараться не перегружать коллективный договор так называемыми информационными положениями, т.

е., по существу, воспроизведением правовых норм, определяющих основные условия труда. Это лишь затрудняет восприятие корпоративного акта и в то же время не несет никакой правовой нагрузки, так как указанные нормы действуют независимо от принятия коллективного договора.

При определении содержания коллективного договора на конкретном предприятии необходимо исходить из финансовых возможностей работодателя и социальных проблем, актуальных для данного производства и коллектива.

К сожалению, практика заключения коллективных договоров выявила и *негативные явления*. В некоторых коллективных договорах предусматриваются положения, прямо нарушающие законодательство о труде. Например, включаются условия об увеличении продолжительности сверхурочных работ или возможности привлечения к ним работника по усмотрению администрации без соблюдения правил, установленных законодательством, что связано с выполнением работниками обязанностей, не предусмотренных трудовым договором (отработка определенной нормы рабочего времени в подсобном хозяйстве предприятия). Получает распространение и возложение на профсоюз материальной ответственности за ущерб, причиненный предприятию нарушением трудовой дисциплины отдельными работниками.

В коллективные договоры некоторых предприятий включаются положения, расширяющие круг мер дисциплинарного воздействия, например штрафы за нарушение трудовой дисциплины. Такую практику необходимо признать незаконной.

Приведенные нормы ухудшают положение работника по сравнению с действующим законодательством и должны быть признаны недействительными.

Необходимо отметить и такой факт. Очень часто в коллективный договор включаются обязательства профессионального союза перед работниками. Это обязательства по обеспечению льготными путевками в

здравницы, принадлежащие профсоюзам или оплачиваемые из средств профсоюзов, и т. п. Думается, что в перспективе такие положения утратят свое значение, поскольку коллективный договор призван регулировать отношения, складывающиеся с участием работодателя. Обязательства же профсоюза перед работниками к названным отношениям отнести нельзя. Кроме того, как правило, профсоюзы представляют интересы своих членов, а не всех работников. Видимо, и предоставлять определенные льготы и преимущества они в дальнейшем будут только членам данного профсоюза. В связи с этим обязательства профсоюза по обеспечению путевками и предоставлению иных льгот из средств профсоюза приобретают характер отношений между профессиональным союзом и его членами. Поэтому их регулирование должно осуществляться в уставе профсоюза, специальном положении и т. п., но не в коллективном договоре.

**Порядок заключения коллективного договора.** Коллективные переговоры начинаются и проводятся в соответствии с общим порядком, предусмотренным ст. 7 Закона. Однако при этом должны учитываться особенности процедуры, установленные именно для переговоров на уровне предприятия. Так, определенные по согласованию сторон порядок, сроки разработки проекта и заключения коллективного договора, состав комиссии для ведения переговоров, место их проведения и повестка дня *оформляются приказом руководителя и решением профсоюза*, иного уполномоченного работниками представительного органа или объединения представителей, если таковое создано.

В том случае, когда на предприятии действует несколько профессиональных союзов и иных уполномоченных работниками представительных органов, в целях достижения единства позиции представителей работников Законом предусмотрено формирование *объединенного представительного органа* для ведения переговоров, разработки единого проекта и заключения единого коллективного договора. Порядок образования такого органа, нормы представительства различных

профсоюзов и др. устанавливаются по договоренности между органами, имеющими право на ведение переговоров. Создание такого органа целесообразно оформить *протоколом* или *специальным решением*, подписанным всеми его участниками. В нем можно отразить состав единого представительного органа, его наименование, полномочия и порядок их осуществления. Объединенный представительный орган ведет переговоры от имени всех работников предприятия. Когда же представительные органы не могут самостоятельно решить вопрос о создании единого представителя и между ними возникают разногласия, видимо, целесообразно обсудить данный вопрос на общем собрании (конференции) трудового коллектива. Решение общего собрания (конференции) должно быть признано окончательным.

Переговоры заканчиваются составлением *проекта коллективного договора*, который подлежит обязательному обсуждению работниками в подразделениях предприятия. После обсуждения комиссия дорабатывает проект с учетом поступивших замечаний, предложений, дополнений.

Доработанный проект выносится на обсуждение и утверждение общим собранием трудового коллектива. Законом не предусмотрены процедура созыва общего собрания, условия его полномочности и т. п. Эти вопросы находят отражение в специальном корпоративном акте «Положение об общем собрании (конференции) персонала».

После утверждения общим собранием (конференцией) коллективный договор *подписывается представителями сторон*, при этом они сами определяют, кто именно должен его подписать. Со стороны работодателя заключенный договор может подписываться руководителем предприятия, со стороны представителя работников — председателем выборного профсоюзного или иного уполномоченного органа. Когда создается объединенный представительный орган, коллективный договор подписывается всеми его участниками.

Статья 12 Закона предусматривает порядок разрешения разногласий,

которые могут возникнуть при разработке проекта коллективного договора в объединенном представительном органе. Если согласие в указанном органе не достигнуто, созывается общее собрание (конференция) трудового коллектива. Общее собрание выбирает наиболее приемлемый проект коллективного договора и поручает профсоюзу или иному представительному органу, разрабатывающему избранный проект, провести на его основе переговоры. В этом случае собрание созывается дважды — для решения вопроса о представительстве и для утверждения окончательного варианта коллективного договора.

Профсоюзы или иные представительные органы в случае необходимости защиты специфических интересов представляемой ими определенной категории работников вправе самостоятельно вести переговоры и заключать коллективный договор от их имени. Таким образом, на предприятии может быть заключено несколько коллективных договоров.

Думается, такое положение допустимо в исключительных случаях, поскольку это значительно усложняет корпоративное правоприменение на предприятиях. Необходимо все-таки ориентироваться на согласование интересов всех работников предприятия и заключение единого коллективного договора, так как основанием дифференциации правового регулирования трудовых отношений может быть различие в содержании, характере труда, условиях выполнения трудовой функции, а не членство в том или ином профсоюзе (объединении работников). Что же касается специфических интересов той или иной категории работников, то они могут быть учтены как в отдельных разделах коллективного договора, так и в приложениях к нему. Эти приложения являются неотъемлемой частью коллективного договора и имеют равную с ним юридическую силу.

Подписанный коллективный договор вместе с приложениями и протоколами разногласий, если использовались примирительные процедуры, направляется для *уведомительной регистрации*. Документы *должны быть направлены* в соответствующий орган по труду в *семидневный срок*.

Регистрация является обязательной<sup>1</sup>.

**Тема: Трудовой договор.**

**Прием на работу.** ТК РФ устанавливает, что прием на работу осуществляется по соглашению сторон, в соответствии с их доброй волей, на основе их свободного усмотрения.

Однако свобода в принятии решения о приеме на работу и заключении трудового соглашения не является абсолютной ни для работодателя, ни для работника.

Основным препятствием для реализации **работником** своего конституционного права на труд являются, помимо фактических обстоятельств, *требования к квалификации работника*. Многие виды профессий требуют наличия диплома о специальном профессиональном образовании или специального разрешения на осуществление отдельных видов деятельности. Кроме того, возможность работы по найму ограничена *минимальным возрастом* с 16 лет. Положения о многих видах профессий устанавливают и *верхний возрастной предел*. Такое ограничение установлено, например, для военнослужащих, работников МВД и др. Определенные *категории лиц* (женщины, несовершеннолетние) не могут приниматься на некоторые работы: с вредными и тяжелыми условиями труда, на подземные физические работы. Подростки не могут выполнять работу, связанную с обслуживанием товарно-материальных ценностей (кассир, инкассатор и др.), в местах, ставящих под угрозу их нормальное нравственное развитие. При приеме на работу к кандидату на должность могут устанавливаться иные, не запрещенные трудовым законодательством требования, например, *наличие специальных навыков, требование к состоянию здоровья* и др. И наконец, камнем преткновения на пути реализации работником принципа свободы договора может явиться *необходимость предоставления им при приеме на работу документов, перечень*

---

<sup>1</sup> Кашанина Т.В., Кашанин Л.В. Основы российского права: учебник для вузов. М.: , 2002.

которых установлен законодателем:

Паспорт, у каждого 14 лет г-на проживающего на территории РФ

Трудовая книжка

Трудовая книжка заводится на работника, прораб более 5 дней, если это основная работа. Заполнение труд книжки производится не позднее недельного срока. В трудовую книжку вносятся:

**О работнике:** Ф.И.О., дата рождения, профессия, спец., образование.

**О работе:** прием на работу, перевод на др. постоянную. Работу, увольнение, основание прекращения труд договора, сведения о награждениях за успехи в работе. Сведения о взысканиях в труд. Книжку не вносятся. Записи о наименовании работы и должности – соотв. Трудовому договору. О причинах прекращения труд договора- формулировкам Трудового кодекса, со ссылкой на пункт и статью закона.

Дубликат труд книжки выдается в случае ее утраты. Заявить об этом работодателю по месту последней работы. Не позднее 15 дней выдается новая – с надписью «Дубликат».

Трудовая выдается в день увольнения. Если нет на месте – направление работнику уведомления (желательно заказным письмом) о необходимости явиться за трудовой либо дать согласие на отправление ее по почте. Не допускается пересылка по почте без согласия работника.

Страховое свидетельство обязательного пенсионного страхования

Документы воинского учета

Документ об образовании, квалификации или наличии специальных знаний.

Справка о наличии отсутствии судимости с 2013 г.

Свобода работодателя в приеме работника на работу и выборе его кандидатуры ограничена *финансовыми средствами*, которые он может использовать на заработную плату. Кроме того, законодатель выдвигает *ряд обстоятельств, по которым работодатель не может отказать человеку в приеме на работу*. К ним относятся его пол, раса, цвет кожи, национальность, язык, происхождение, имущественное, социальное, должностное положение,

место жительства, отношение к религии, убеждения, принадлежность к общественным объединениям и др. В ряде случаев интересы работодателей ограничиваются установлением их *обязанности принимать на работу некоторые категории граждан*, даже если у них нет на то особого желания (например инвалидов), а также запрета отказывать в приеме на работу женщинам по мотивам беременности или наличием детей. Свободу администрации при приеме на работу законодатель ограничивает и указанием на *запрет производить отказ в приеме на работу необоснованно* (ст. 64 ТК РФ). «Необоснованный отказ» — оценочное понятие. Оно толкуется по-разному: немотивированный отказ, отказ по мотивам, не основанным на законе, по основаниям, не относящимся к деловым качествам, незаконный отказ и т. д.

Некоторые категории лиц перед приемом на работу должны пройти медицинское освидетельствование. Это: 1) несовершеннолетние; 2) лица, принимаемые на работу с тяжелыми и вредными условиями труда; 3) лица, принимаемые на работу, требующую особых психофизических данных (водители, летчики, инкассаторы и др.); 4) принимаемые на работу, связанную с обслуживанием детей, больных (учителя, воспитатели и др.).

Моментом приема на работу считается издание **приказа о приеме на работу**, с которым работник знакомится под расписку. Установлен 3-дневный срок со дня подписания трудового договора для ознакомления работника с приказом о приеме на работу. Работник может потребовать выдать ему копию приказа. Иногда руководитель предприятия по рассеянности, недосмотру или умышленно не оформляет прием на работу должным образом (например, не издает приказ, не заключает трудовой договор), предлагая просто приступить к работе. Поэтому фактическое допущение к работе считается заключением трудового договора. Именно с начала выполнения трудовых функций работнику будет начисляться заработная плата, он приобретет все остальные свои права и обязанности.

При поступлении гражданина на работу **администрация обязана:** ознакомить его с порученной работой, условиями труда, разъяснить ему права и

обязанности, ознакомить с правилами внутреннего трудового распорядка и коллективным договором, действующим на предприятии, проинструктировать по правилам техники безопасности и другими локальными нормативными актами. ( Правила внутреннего делового этикета, Положение о премировании и т.п.).

Моменту издания приказа о приеме на работу предшествует достижение соглашения между работником и работодателем о приеме на работу, которое оформляется трудовым договором

**Трудовой договор** — это соглашение между работодателем и работником, по которому работник обязуется лично выполнять определенную трудовую функцию или работу по определенной специальности, квалификации, должности с подчинением внутреннему трудовому распорядку, а работодатель обязуется выплачивать ему заработную плату и обеспечить условия труда, предусмотренные законодательством о труде, коллективным договором и соглашением сторон.

Сторонами в договоре являются *работник* и *работодатель*. В качестве работодателя могут выступить любые организации, являющиеся юридическими лицами.

**Содержание трудового договора** составляет совокупность условий, определяющих взаимные права и обязанности сторон. Все условия трудового договора делятся на две группы — обязательные (существенные) и дополнительные (несущественные).

Под *обязательными* понимаются такие условия, при отсутствии соглашения по которым трудовой договор не считается заключенным и не порождает трудового отношения. *Дополнительные* условия не влияют на существование трудового договора. Эта классификация отражает различный объем прав и обязанностей, принимаемых сторонами при его заключении.

К числу **обязательных условий** трудового договора относятся следующие.

1. Наличие **волеизъявления о приеме-поступлении** на работу. Таковое отражает действительную, а не мнимую волю сторон. Пороки воли (обман,

заблуждение, недееспособность граждан) или отсутствие намерения продлить трудовое правоотношение (изменить или прекратить его) делают договор недействительным. Так, если работник, допущенный к работе, не представит сразу диплом об образовании по той причине, что он не имеет его вообще, а закон не разрешает выполнять определенную работу без наличия такового, договор окажется недействительным.

2. Условие о **месте работы**. Под местом работы понимается расположенное в определенной местности предприятие, где работнику предстоит прилагать свои трудовые усилия (населенный пункт) (с указанием структурного подразделения). Последующее изменение работодателем места работы без согласия работника не допускается.

3. Условие о **дате начала работы**. Таковым считается число, с которого договор вступает в силу и возникают права и обязанности. Обычно этот момент устанавливается при заключении договора, но если он отсутствует, срок работы исчисляется с момента фактического допуска к работе.

4. Условие о **трудовой функции**. Характер конкретных трудовых операций, которые придется выполнять работнику, может меняться. Важно, чтобы они все находились в пределах специальности, квалификации, должности или вида выполняемой работы, обусловленных при поступлении на работу. Так, если водителю поручается погрузка-разгрузка перевозимого груза, то он может возразить, поскольку этот вид деятельности к его специальности не относится. Выполнение других трудовых функций помимо обусловленных в договоре может стать обязательным для работника лишь на основе дополнительного соглашения с работодателем.

5. Условие о **правах и обязанностях** как работника, так и администрации. Права и обязанности работника отражены в его должностной инструкции, из которой можно прямо вывести права и обязанности другой стороны (работодателя), поскольку права одной стороны корреспондируют обязанностям другой стороны.

6. Условие о **заработной плате**. При оплате труда рабочих могут применяться

как тарифные ставки, оклады, так и бестарифная система. Вид, системы оплаты труда, размеры тарифных ставок, премий, иных поощрительных выплат определяются предприятием самостоятельно.

**Дополнительные условия** трудового договора также зависят от усмотрения сторон. К дополнительным условиям выдвигается единственное требование: они не должны противоречить законодательству и иным нормативным, в частности корпоративным, актам. Они могут быть весьма разнообразными и по характеру, и по назначению. Среди них можно назвать следующие.

1. **Условие о сроке действия трудового соглашения.** Трудовые договоры заключаются: а) на неопределенный срок; б) на определенный срок не более пяти лет.

*Трудовой договор на неопределенный срок* является обычным трудовым договором, заключение которого позволяет применить полный набор гарантий правового положения работника, предусмотренный ТК РФ. Именно поэтому работа по данному трудовому договору является оптимальным для работника вариантом.

*Срочный трудовой договор* (часто его еще называют контрактом) заключается на срок не более пяти лет. С некоторых пор во многих организациях стали практиковать заключение именно данного вида договора. Однако важно помнить, что в этом случае достаточно во многом правовое положение работника ухудшается. *Во-первых*, работник, заключив такой договор, как бы накладывает вето на увольнение по собственному желанию. Такой договор по инициативе работника может быть расторгнут только в случае его болезни или инвалидности, препятствующей выполнению работы по договору, нарушения администрацией законодательства о труде, коллективного или трудового договора и по другим уважительным причинам. *Во-вторых*, продолжение отношений с работником по истечении указанного в договоре срока целиком зависит от воли администрации. Свое право на заключение еще одного контракта она может использовать для давления на

работника, вынуждая его, например, освободить служебное жилое помещение и др. Поэтому законодатель установил, что срочный трудовой договор может быть заключен только в случаях, когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы, или условий ее выполнения, или интересов работника, а также в случаях, непосредственно предусмотренных законом. Поэтому при возникновении конфликта с администрацией работник по срочному контракту имеет шанс защитить свои права в суде, ссылаясь на незаконность введения работодателем контрактной системы приема на работу.

Разновидностью срочного договора является *договор на время выполнения определенной работы*. Его особенность состоит в том, что нельзя определить точный срок окончания трудового договора. Но тем не менее в нем должны быть указаны конкретные события или действия, вероятность наступления которых у сторон не вызывает сомнений и наступление которых прекращает трудовые отношения (например, закрытие летнего оздоровительного лагеря).

2. Условие **об испытании**. Это условие может быть предусмотрено сторонами с целью проверки квалификации работника в соответствии с поручаемой работой. Оно должно быть указано в приказе и по продолжительности не может превышать *трех месяцев*, а для руководителей — *шести*. В этот срок не засчитываются время болезни и другие периоды, когда работник отсутствовал на работе по уважительной причине.

Испыт. срок не назначается:

- для лиц, поступающих на работу по конкурсу;
- для беременных женщин;
- для лиц, не достигших 18 лет;
- Для лиц, окончивших учреждения сред высшего проф. Образования и впервые поступающие на работу по специальности;

3. Условие о **режиме работы**. Как правило, работник подчиняется общему режиму работы, если таковой установлен работодателем на предприятии. Но в

отношении него могут быть определены индивидуальный график работы, неполный рабочий день, неприсутственные дни, гибкий рабочий день, разделенный на несколько частей рабочий день и т. п. Важно, чтобы его рабочая неделя не превысила 40 ч (для лиц в возрасте от 16 до 18 лет — не более 36 ч, для лиц от 15 до 16, а также для учащихся в возрасте от 14 до 15 лет, работающих в период каникул, — не более 24 ч).

4. Условие о **транспортировке на работу**. Обычно это условие играет большую роль, если место, где выполняется работа, находится на значительном удалении, как, например, при строительстве дорог, либо когда рабочий день начинается (или заканчивается) слишком рано (или слишком поздно), как, например, у водителей транспорта, либо когда работа сопряжена с разъездами и требуется возмещать затраты на проезд, и в других случаях. При обычном характере работы это условие, как правило, не обсуждается.

5. Условие о **предоставлении жилья**. Речь может идти о предоставлении жилья временного или постоянного, в будущем времени или в настоящем, жилья капитального или не относящегося к таковому, отдельного или в коммунальной квартире, ЖСК в кредит или с полной оплатой и т. п. Это условие настолько важно, что обычно работники настаивают на письменном его оформлении.

6. Условие об обязанности **отработать после обучения определенный срок** (если обучение производилось за счет средств работодателя).

Перечень дополнительных условий может быть продолжен. Потребности, интересы, возможности сторон могут быть самыми разными, и они вправе решить все вопросы, с ними связанные, самостоятельно. Однако как обязательные, так и дополнительные условия трудового договора не должны ухудшать положение работников по сравнению с законодательством о труде.

Трудовой договор считается заключенным, если стороны договорились по всем его существенным (основным, обязательным) условиям. Такая договоренность должна быть зафиксирована **письменно (в двух экземплярах)**, а если по каким-либо причинам это не сделано, — в приказе о

приеме на работу, на котором обязательна подпись работника.

Администрация обязана требовать от поступающего на работу помимо паспорта предоставление **трудовой книжки**. На работающих по совместительству трудовые книжки ведутся по месту основной работы.

На практике весьма распространены **трудовые соглашения**. Правовая природа их неоднородна. Под этим могут «скрываться» как трудовой договор, так и договор подряда. Оба вида договора предполагают выполнение определенной работы личным трудом гражданина и за вознаграждение, но правовые последствия их различны. Если соглашение сопровождается включением работника в коллектив предприятия для выполнения определенной трудовой функции или какого-либо индивидуального задания, если он подчиняется правилам трудового распорядка, в том числе выполняет обязательные указания должностных лиц относительно его трудовой деятельности, то скорее всего здесь налицо трудовой договор. Труднее ответить на вопрос о том, какой вид договора заключен, если работник выполняет работу на дому, как, например, машинистка. Если она находится в штате соответствующего работодателя и ее работа носит не разовый, а систематический характер, можно вести речь о заключении ею трудового договора.

В сфере применения труда используются и **трудовые контракты**. По смыслу трудового законодательства «трудовой договор» и «контракт» — понятия синонимичные, на практике все же они разнятся.

Контракт — это коммерческий договор по поводу купли-продажи рабочей силы и ее использования. Обычно он *заключается с работником, обладающим уникальными, особенными способностями к выполнению определенной работы*. Контракт позволяет индивидуализировать трудовые условия с учетом особенностей квалификации работника, его деловых качеств, специфики выполнения работы. В нем характеризуются все этапы выполнения работы, права и обязанности работника и работодателя.

Контракт отличается от трудового договора:

- 1) контракт всегда имеет особую письменную форму;
- 2) в контракте четко характеризуются взаимные права и обязанности сторон, социальные гарантии. Определяется не трудовая функция, а *предмет договора*, допустим, руководство пред-приятием, проведение маркетинга, т. е. системы мероприятий по изучению рынка и продвижению на него товаров корпорации. Иногда *указываются результативные характеристики труда работника* (например, определенный процент прибыльности, рентабельности корпорации и т. п.);
- 3) *условие об оплате* по контракту есть сугубо *результат договоренности*, хотя при достижении соглашения по этому вопросу учитываются конъюнктура на рынке труда (например, на сегодняшний день специалистов по маркетингу явно недостаточно), индивидуальные качества работника (допустим, специалист по маркетингу имеет достаточную практику работы в крупных коммерческих фирмах);
- 4) в контракте оговаривается *условие и об индексации заработной платы*;
- 5) контракт заключается *на определенный срок*, как правило, не превышающий пяти лет;

б) в контракте могут устанавливаться *особые меры ответственности* за невыполнение обязанностей (например, увольнение в случае недостижения работником обусловленных результатов, полное возмещение работником ущерба, причиненного предприятию в результате его работы, независимо от формы вины и др.).

Контракт может заключаться как со штатными работниками, так и с теми, у кого трудовая деятельность в данной организации не является основным местом и видом работы. Могут быть заключены параллельные контракты, например на проведение аудита, с несколькими работниками. Один человек может работать сразу по нескольким контрактам. Контракты могут заключаться с работником, находящимся в штате предприятия, для выполнения совмещаемой работы и оплаты за произведенную работу. В контракте предусмотрен срок, на который он заключается, указываются

размеры и источник отчислений на страхование.

Содержание трудового контракта может быть представлено следующим образом:

- 1) общие положения (наименование сторон, реквизиты, срок действия, условия испытательного срока);
- 2) предмет контракта (наименование выполняемой работы);
- 3) обязанности работодателя (информационное, техническое обеспечение работника, библиотечный день или неprisутственный день, повышение квалификации);
- 4) порядок приемки и оценки работы;
- 5) оплата труда (сроки выплаты, авансовые выплаты, поощрительные выплаты);
- 6) режим работы (гибкий график, работа в определенные часы, выходные, отпуска и порядок их предоставления, порядок оплаты);
- 7) социальные гарантии (дополнительные выплаты к отпуску, по больничному листу, по старости, обязательство по трудоустройству по окончании работы, медицинское, санаторно-курортное обслуживание, транспортные услуги, оплата жилья, предоставление жилья, погашение кредита в жилищно-строительном кооперативе и др.);
- 8) обязанности сторон по выполнению условий контракта и ответственность за их нарушение (дисциплинарные санкции, уменьшение премий, возмещение материального ущерба, расторжение контракта);
- 9) условия расторжения или пролонгации трудового контракта (расторжение — в случае нарушения условий контракта, ликвидации предприятия, окончания срока, подписание акта сдачи-приемки работы, соглашение сторон; пролонгация — если работа не завершена, приостановлена по независящим причинам, оговоренным в контракте, в случае заболевания и др.);
- 10) порядок рассмотрения споров.

Представляется, что трудовой контракт в том понимании, которое используется на практике, сочетает в себе элементы как трудового договора,

так и договора подряда, относящегося к числу гражданско-правовых<sup>1</sup>.

### **Тема: Изменение и расторжение трудового договора.**

#### **Переводы на другую работу**

Переводы на другую работу направлены на рациональную расстановку рабочей силы, дают возможность применения труда там, где существует большая нужда в рабочей силе, а кроме того, способствуют профессиональному росту работников при предоставлении им работы в связи с повышением квалификации.

Законодательство о переводах основано на принципе стабильности трудовых функций. Статья 60 ТК запрещает администрации требовать выполнения работы, не предусмотренной трудовым договором. В самом деле, когда человек заключает трудовой договор, он предполагает, что условия договора будут выполняться, что администрация не потребует от работника выполнения работы, не предусмотренной в договоре (например, директор школы не обяжет учителя вместо преподавания заниматься уборкой классов). Выполнение другой работы допускается только с согласия самого работника. Исключение из этого правила допускается только в ситуации производственной необходимости.

**Переводом на другую работу** называется предоставление работнику другой работы по сравнению с оговоренной в трудовом договоре, а также изменение других существенных условий трудового договора.

Это могут быть: изменение места работы (например, перевод на другое предприятие, в другую местность, хотя бы и вместе с предприятием); изменение трудовой функции (поручение работнику работы, не соответствующей его специальности, квалификации, должности); произвольное изменение оплаты труда, режима труда, вредности работы, объема работы (например, дворника обязали убирать вдвое большую территорию); лишение льгот и других существенных условий труда. К другой работе судебная практика относит также и изменение степени са-

---

<sup>1</sup> Кашанина Т.В., Кашанин Л.В. Основы российского права: учебник для вузов. М.: , 2002.

мостоятельности и ответственности работника, например, когда работника назначают руководителем группы.

От перевода следует отличать **перемещение**. Им считается изменение рабочего места без изменения трудовой функции на том же предприятии (учреждении). Перемещение не требует согласия работника, поскольку оно существенных изменений в содержание условий трудового договора не вносит. Согласно ст. 72 ТК перемещением, а не переводом является указание, адресованное работнику, выполнять работу на другом механизме, агрегате, в другом отделе, цехе, расположенном на том же предприятии или в той же местности, без изменения специальности, квалификации, должности, размера заработной платы, льгот, преимуществ и других существенных условий труда.

Производственные условия, особенно в рыночной экономике, постоянно меняются. Администрация вправе производить структурные перестройки на предприятии, изменять режим рабочего дня, перепрофилировать предприятие, менять оборудование, технологический процесс и т. д., и это соответственно приводит во многих случаях к изменению существенных условий труда (систем и размеров оплаты труда, льгот, режима работы, установлению или отмене неполного рабочего времени, совмещению профессий, изменению разрядов и наименования должностей и др.) многих работников и, следовательно, в потребности перевода. Об изменении таких условий работник должен быть *поставлен в известность не менее чем за два месяца*. Если прежние основные условия работы не могут быть сохранены, а работник на новые условия (перевод) не согласен, то его увольняют по п. 7 ст. 77 ТК. Но если реорганизация производства не производится, то такое увольнение будет незаконным.

Переводом будет и **временное замещение**, т. е. исполнение обязанности по должности временно отсутствующего работника. Закон (ст. 74 ТК) относит его к переводу по производственной необходимости. И если такое замещение длится более одного месяца в году, то следует получить согласие работника. Назначение работника исполняющим обязанности

следует считать не заместительством, а переводом с его согласия.

**Совмещением профессий**, а не заместительством называется поручение обязанностей отсутствующего без освобождения работника от выполнения своей основной работы. Это не считается переводом, так же как и совместительство в одном и том же учреждении.

Перевод нужно отличать от **перехода на другую работу**, который осуществляется путем увольнения с одной работы и поступления на другую, хотя оформление увольнения возможно и в порядке перевода.

**Виды переводов.** Можно выделить две группы переводов.

**I. Переводы на другую постоянную работу.** Здесь договорные условия труда изменяются на неопределенный срок, и прежняя работа не сохраняется. Такие переводы, в свою очередь, подразделяются на переводы:

- а) на том же предприятии на другую работу;
- б) на другое предприятие, хотя бы и по той же специальности;
- в) в другую местность, хотя бы и с тем же предприятием (под другой местностью понимается иной населенный пункт).

В любом из указанных случаев необходимо уведомление, сделанное работодателем не менее, чем за два месяца, а также согласие работника, причем *в письменной форме*. То же касается и получения от него отказа от перевода, дающего право уволить его по п. 7 ст. 77 ТК.

**II. Временные переводы.** Они производятся на определенное время, и за работником сохраняется место *его* постоянной работы. Инициатором временных переводов является, как правило, администрация. Временные переводы, как правило, требуют согласия работника, за исключением перевода по производственной необходимости.

1. *Перевод в случае производственной необходимости* может производиться **без согласия работника** на работу, не обусловленную трудовым договором, на срок **не более одного месяца** на том же предприятии или на другое предприятие (только в той же местности) с оплатой труда **не**

**ниже прежнего заработка.**

Производственная необходимость — это оценочное понятие, т. е. неопределенное и каждый раз уточняемое самой администрацией, а в случае спора — судом. Закон же (ст. 74 ТК) дает перечень случаев производственной необходимости: катастрофа, стихийные бедствия, производственные аварии, предотвращение несчастных случаев, простои, гибель или порча имущества, замещение отсутствующего работника. Одним словом, перевод в случае производственной необходимости производится в интересах данного предприятия и вызывается заранее непредвиденными обстоятельствами, нарушающими нормальный ход производства. Например, эпидемия гриппа может вызвать необходимость поручить врачу-хирургу обслуживать вызовы на дому. Однако, если предлагается работа, требующая более низкой квалификации, то требуется письменное согласие работника.

Производственной необходимостью считается и замещение временно отсутствующего работника (по болезни, находящегося в командировке). Однако при замещении также не допускается использование квалифицированных работников на неквалифицированных работах. И еще одна особенность. Срок замещения временно отсутствующего работника **не должен превышать одного месяца** в течение календарного года. В других случаях производственной необходимости это ограничение не действует.

2. *Перевод вследствие массового простоя*, вызванного изменением организационных или технологических условий труда (п. 5 ст. 73 ТК).

Рыночная экономика подвержена в определенной мере действию стихийных сил и поэтому стопроцентной уверенности она не дает ни работодателям, ни работникам. Ход дел на предприятии может быть нарушен снижением спроса на выпускаемую продукцию, необходимостью обновления технологии для повышения ее качества, уменьшения себестоимости и т. д. Тогда, когда эти причины могут повлечь увольнение не одного, а многих работников, работодателю предоставляется право (в целях сохранения

рабочих мест) вводить режим неполного рабочего дня с соответствующим понижением заработной платы. Понятно, что это существенно затрагивает работников. Вот почему законодатель устанавливает следующие условия:

- 1) необходимо учесть при этом **мнение профкома**;
- 2) вводить режим неполного рабочего времени можно на срок **до шести месяцев** (как правило, вполне достаточный, чтобы провести организационные мероприятия);
- 3) выяснить согласие работников;
- 4) если такового кто-либо не имеет, то, увольняя его по п. 2 ст. 81, необходимо предоставить гарантии и компенсации.

3. *Перевод по состоянию здоровья.* Инициатором такого перевода выступает обычно работник. Его просьба должна быть подтверждена **заключением медицинского учреждения**. Администрация *обязана* произвести перевод **на более легкую работу** временно или без ограничения срока, но вопрос о сохранении прежнего заработка здесь не стоит (сохранение здоровья во власти человека).

По истечении срока временного перевода работник может возвратиться на прежнее место работы.

#### **Увольнение работников.**

В зависимости от того, кто настаивает на расторжении трудового договора, различают увольнение по инициативе работника и увольнение по инициативе администрации.

Помимо этого в Трудовом кодексе указывается и **множество оснований увольнения работника**, как зависящих, так и не зависящих от воли сторон, к которым относятся следующие:

- 1) *соглашение сторон*. Работник и работодатель могут в любое время согласиться прекратить трудовые отношения. Аннулирование этой договоренности опять-таки возможно только при взаимном согласии администрации и работника;
- 2) *истечение срока трудового договора*. Это основание применяется в

отношении сезонных, временных работников либо тех, с кем был заключен срочный договор. Если по истечении срока договора ни одна из сторон не требует его прекращения, то договор считается продолженным на неопределенный срок;

3) *перевод работника с его согласия на другое предприятие или переход на выборную должность;*

4) *отказ работника от перевода на работу в связи с изменением существенных условий труда;*

5) *призыв или поступление работника на военную службу;*

6) *вступление в законную силу приговора суда, которым на работника назначается наказание, исключающее возможность продолжения данной работы.*

7) *восстановление на работе работника, ранее выполнявшего эту работу;*

8) *другие.*

Передача предприятия из подчинения одного органа другому, либо смена собственника, либо реорганизация (слияние, присоединение, выделение, разделение, преобразование) трудовые отношения не прекращают, если при этом не имело место сокращение численности или штата работников.

### **Увольнение по инициативе работника (ст. 80 ТК РФ)**

Исходя из принципа свободы труда и неотъемлемого права каждого на выбор места работы, работник имеет право расторгнуть бессрочный трудовой договор в любой момент. Единственным условием, которое выдвигает закон, является обязанность работника *предупредить администрацию о своем уходе за две недели*. Администрации этот срок необходим для подыскания замены работника, а работнику — для того, чтобы он еще раз мог взвесить все «за» и «против» своего решения, а также самому найти новое место работы. Предупреждение должно быть сделано в *письменном виде*. По истечении двух недель работник вправе прекратить работу, а администрация обязана выдать ему трудовую книжку и провести расчет.

Если желание работника вызвано какими-либо уважительными

обстоятельствами (поступление в институт, рождение ребенка, ухудшение психологического климата в коллективе и т. п.), трудовой договор прекращается в срок, указанный работником.

Если работник прекратит работу до истечения двух недель, он может быть уволен за прогул. Работник вправе до истечения этого срока отозвать заявление об увольнении, если на его место не приглашен работник в порядке перевода.

Если после истечения срока предупреждения не последовало издание приказа об увольнении, а работник продолжает работать, увольнение возможно, если он вновь подтвердит свое заявление, в противном случае трудовой договор считается продолженным.

Встречаются случаи, когда администрация ставит работника в такие условия, когда он вынужден подать заявление об уходе с работы. Если работник станет такое увольнение оспаривать в суде, то суд вынесет решение в его пользу: заявление об увольнении по собственному желанию работник должен подавать добровольно. Сами же причины такого увольнения особого значения не имеют.

Может ли работник досрочно расторгнуть *срочный трудовой договор*? Закон предоставляет такое право работнику лишь *при наличии уважительных причин* (болезнь, нарушение администрацией законодательства о труде и т. п.). Если инициатором является работодатель, то он должен предупредить об этом письменно **за три дня**.

Для прекращения *временного и сезонного трудовых договоров* работнику также необходимо предупредить администрацию **за три дня**.

### **Увольнение по инициативе администрации (ст. 81 ТК)**

Оно возможно только по основаниям, указанным в законе. Да это и понятно: работники должны быть гарантированы от всяких неожиданностей. В ст. 81 ТК указываются в основном причины увольнения личного характера, хотя есть и причины производственные (ликвидация предприятия, сокращение численности работников и др.).

Прежде чем уволить работника по ст. 81 ТК работодатель обязан выполнить ряд условий в зависимости от того, какой пункт данной статьи применяется.

*Пункт 1 ст. 81 ТК. Ликвидация предприятия либо прекращение деятельности работодателем — физическим лицом.* Рыночная экономика, в отличие от административно-командной, характеризуется особым динамизмом. Здесь определяющим фактором является прибыль, полученная в результате реализации произведенных товаров и услуг. Потребитель же, для которого они производятся, имеет очень изменчивые потребности. Вот почему товары и услуги, ранее пользовавшиеся спросом, могут оказаться никому не нужными (и соответственно деятельность предприятия), если производитель не смог заглянуть чуть вперед и заранее перестроить производство. Конечно, в результате этого пострадают люди, занятые на данном предприятии. Их придется уволить в связи с ликвидацией предприятия. Однако законодатель стремится смягчить для них этот удар, устанавливая следующий **порядок** увольнения:

1) на работодателя возлагается обязанность *предупредить* об увольнении персонально каждого увольняемого под расписку, причем не менее чем *за два месяца*;

2) если работник согласен, то можно уволить и *без предупреждения*, но в таком случае необходимо выплатить компенсацию *заработка не менее чем за два месяца*;

3) ликвидация предприятия всегда связана с массовым увольнением и поэтому законодатель требует от работодателя *за три месяца предупредить об этом профсоюзный комитет*;

4) работодатель обязан *принять необходимые меры* для смягчения ситуации и при этом он обязан *учесть мнение профкома*;

5) выплатить работникам *выходное пособие* в размере *среднемесячного заработка*;

6) *сохранить среднемесячный заработок* на период трудоустройства, но *не*

менее чем за два месяца (с зачетом выходного пособия);

б) *заработок сохраняется* (по решению службы занятости) и *в течение третьего месяца*, если работник ею не трудоустроен в двухнедельный срок.

Как видим, законодатель весьма ответственно старается подойти к разрешению негативной для работников ситуации, хотя если речь идет о любимой работе, то это будет всего лишь слабым утешением.

***Пункт 2 ст. 81 ТК. Сокращение численности или штата работников.***

В рыночной экономике и эта ситуация опять-таки не редкостное явление, поскольку существует конкуренция, которая вынуждает постоянно производить реорганизацию предприятия. Часто эта причина используется для сокращения численности работников и освобождения от излишней рабочей силы. Юридическая практика значительно расширила случаи увольнения по п. 2 ст. 81 ТК. Сюда относится и упразднение одной или нескольких штатных единиц, и уменьшение объема работ, и уменьшение фонда оплаты труда (так как работодатели не могут по своему усмотрению снижать установленную в трудовом договоре заработную плату, а это автоматически ведет к сокращению численности работников), и автоматизация производства, снижающая потребность в рабочей силе, и др.

Увольнение будет правомерным, если соблюдены следующие **условия**.

1. Имеет место *действительное, реальное сокращение штата*, а не мнимое. Суды должны это тщательно выяснять и, в частности, знакомиться с приказами о сокращении штатных единиц, штатным расписанием, данными об уменьшении фонда оплаты труда, изменении характера производства, технологии и т. п.

2. Увольнение данного работника *вызвано интересами производства*, а не тем, что он кому-то не угодил.

3. Уволенный *не имеет преимуществ на оставление на работе*. Преимущественное право остаться на работе при сокращении штата предоставляется работнику с более высокой производительностью труда и квалификацией, одним словом, *с лучшими деловыми качествами*. Но если в

этом плане работники **равны**, то учитываются *личные и семейные обстоятельства*:

- 1) наличие двух и более иждивенцев;
- 2) отсутствие в семье других лиц с самостоятельным заработком;
- 3) трудовое увечье или профессиональное заболевание, полученное на данном предприятии;
- 4) инвалидность по случаю ВОВ и боевых действий;
- 5) повышение квалификации без отрыва от производства по направлению работодателя;
- б) другие (предусмотренные коллективным договором).

4. Администрация *не имеет возможности перевести на другую работу, соответствующую квалификации работника* или если он *отказался от перевода*.

**Порядок** сокращения штата также регламентируется законом:

- 1) на работодателя возлагается обязанность *предупредить* об увольнении персонально каждого увольняемого под расписку, причем не менее чем *за два месяца*;
- 2) если работник согласен, то можно уволить и *без предупреждения*, но в таком случае необходимо выплатить компенсацию *заработка не менее чем за два месяца*;
- 3) *письменно сообщить профкому* о предстоящем сокращении *за два месяца*, а если оно носит массовый характер, то не позднее чем *за три месяца*;
- 4) увольнение производить с *учетом мотивированного мнения профкома*;
- 5) выплатить работникам *выходное пособие* в размере *среднемесячного заработка*;
- б) *сохранить среднемесячный заработок* на период трудоустройства, но *не менее чем за два месяца* (с зачетом выходного пособия);
- 7) *заработок сохраняется* (по решению службы занятости) и *в течение третьего месяца*, если работник ею не трудоустроен в двухнедельный срок.

**Пункт 3 ст. 81 ТК. Несоответствие занимаемой должности или**

выполняемой *работе*. Лишь две причины могут быть основанием для увольнения за несоответствие:

- 1) *состояние здоровья;*
- 2) *недостаточная квалификация.*

И хотя здесь часто не в чем упрекнуть работника (нет его вины), уволить же его можно, *если эти обстоятельства препятствуют продолжению работы*. Это имеет место, например, при замене агрегатов и неспособности работника их освоить, при понижении зрения у водителя, общем понижении трудоспособности в связи с возрастом, травмой и т. п. О неудовлетворительном выполнении по указанным причинам работы могут свидетельствовать невыполнение норм выработки, систематический брак в работе, срыв сроков и т. п. Однако если частичная утрата трудоспособности, даже подтвержденная медицинским документом, не влияет на качество труда, увольнение будет незаконным.

Несоответствие должна **доказать администрация**, но суд всегда выясняет, обеспечила ли сама администрация нормальные условия работы (исправность оборудования, своевременную доставку материалов, безопасные и здоровые условия труда и т. п.). Новеллой, содержащейся в ТК РФ, является то, что администрация должна доказывать факт несоответствия теперь публично, т. е. при проведении аттестации, а не только суду, куда недовольный пойдет жаловаться.

Нельзя уволить за несоответствие:

- 1) при отсутствии диплома о специальном образовании, если он по закону и не требуется, а работник справляется с работой;
- 2) работник признан нетрудоспособным, и ему назначена пенсия, но он хорошо выполняет работу. Однако если по роду работы работникам предъявляются особые требования к здоровью (например, работникам пищеблоков, детских учреждений, транспорта, авиадиспетчерам и т. д.), фактор качества выполнения работы значения не имеет.

Прежде чем уволить на данном основании работодателю придется

выполнить следующие **условия**:

- 1) недостаточная квалификация, выявленная при проведении аттестации, может служить основанием для увольнения при условии, что *в составе аттестационной комиссии был член профкома*;
- 2) если квалификация работника является недостаточной, то работодатель обязан *спросить мнение профкома и учесть его* при увольнении (в отношении работника — члена профсоюза);
- 3) необходимо *предложить перевод* на другую имеющуюся у работодателя работу;
- 4) если несоответствие вызвано состоянием здоровья, то работнику должно быть при увольнении выдано *выходное пособие в размере двухнедельного заработка*.

**Пункт 4 ст. 81 ТК. Смена собственника имущества организации.** Это довольно-таки рядовое в условиях рыночной экономики событие может стать судьбоносным для высшего звена персонала организации, потому что именно от менеджеров напрямую зависит эффективность работы организации. И если новый собственник не уверен в том, что имеющийся состав управленцев сможет выполнить поставленные им задачи, то он может их уволить по п. 4 ст. 8.

Законодатель устанавливает всего лишь два ограничения или **условия**, при которых увольнение будет правомерным:

- 1) увольнение возможно лишь в отношении очень узкого круга субъектов: *руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера*. Именно эти лица в любой организации принимают важные управленческие решения, от которых зависит устойчивая и эффективная ее деятельность. Менеджеры более низких звеньев, во-первых, столь принципиальных для жизни организации решений не принимают, а во-вторых, их деятельность контролируют и корректируют менеджеры высшего звена;
- 2) новый собственник обязан указанным работникам в случае увольнения выплатить выходное пособие в размере *не менее трех среднемесячных*

*заработков.* Повышенный размер выходного пособия связан с тем, что квалифицированным работникам не столь просто вообще найти работу. Кроме того, их прием на работу носит порой длительный характер, что связано со сбором и проверкой работодателем в отношении менеджеров высшего звена большого объема информации. Порой же данным работникам приходится участвовать в конкурсе на замещение управленческих должностей, что, конечно, затягивает процесс их трудоустройства.

***Пункт 5 ст. 81 ТК. Неоднократное неисполнение без уважительных причин трудовых обязанностей.*** Это довольно сложное основание увольнения, которое можно применить при наличии следующих **условий**:

1) в действиях работника усматривается *вина* в неисполнении или ненадлежащем исполнении своих трудовых обязанностей (умышленная или неосторожная);

2) имеются *факты нарушения* трудовых обязанностей, причем *неоднократные*, что позволяет говорить о системе нарушений и о том, что работник отнюдь не относится к числу тех, кто отдается работе и болеет за предприятие. Характер же нарушений может быть самый различный: неисполнение распоряжений администрации, отсутствие на рабочем месте без уважительных причин до четырех часов, пусть даже и на территории данного предприятия, нарушение технологических правил, отказ от прохождения медосмотра (если он обязателен) или специального обучения и сдачи экзаменов (если это обязательное условие для допуска к работе) и др.;

3) в течение года к *работнику уже применялось дисциплинарное взыскание.* Это подтверждает злостность правонарушителя и нежелание его улучшить свое поведение;

4) с момента совершения последнего *проступка не прошло более месяца, или шесть месяцев со дня его обнаружения (если проступок носит скрытый характер), или двух лет — по результатам ревизии, проверки финансово-хозяйственной деятельности или аудиторской проверки;*

5) при решении вопроса об увольнении по данному основанию следует

*учитывать тяжесть проступка.* Так, например, опоздание на работу, допущенное бухгалтером и рабочим, стоящим у конвейера, будет иметь разную степень тяжести;

б) бремя доказывания (факта совершения нарушения, неоднократности проступков, вины и др.) лежит на администрации;

7) необходимо *получить мотивированное мнение профкома и учесть его* (если работник член профсоюза).

Ряд оснований увольнения по инициативе администрации законодатель объединил в одном пункте (п. 6) под термином «однократное грубое нарушение трудовых обязанностей», хотя, по существу, каждое из них имеет самостоятельное значение. К таким грубым нарушениям относятся: прогул, появление на работе в состоянии опьянения, разглашение охраняемой законом тайны, хищение, нарушение правил охраны труда.

*Подпункт «а» п. 6 ст. 81 ТК. Прогул.* Прогул — необоснованное отсутствие на работе — вопиющее трудовое правонарушение. Понятно, что законодатель, находясь в этом случае полностью на стороне работодателя, дает возможность сразу же произвести увольнение. **Условия** увольнения довольно просты:

1) необходимо выяснить время, в течение которого работник отсутствовал — оно должно быть *более четырех часов подряд*. Причем неважно, находился ли в это время работник на территории организации. Необходимо доказать факт его отсутствия на рабочем месте;

2) отсутствие на рабочем месте должно иметь *место без уважительных причин*. Закон не определяет понятие «уважительные причины». Оно является оценочным, т. е. определяемым каждым конкретном случае. Но на практике к таковым относят болезнь работника (даже если у него не было больничного листа), болезнь ребенка, задержка транспорта, аварии (прорыв водопровода в квартире), стихийные бедствия, неисправность лифта и др. Одним словом, это должны быть обстоятельства, которые работник не мог предусмотреть и предотвратить.

Увольнение возможно и при однократном совершении прогула, даже если до этого у работника не было дисциплинарных взысканий.

При длительном прогуле увольняемый исключается из штата организации с первого дня невыхода на работу и с этого дня считается уволенным, даже если приказ будет издан значительно позже.

**Подпункт «б» п. 6 ст. 81 ТК. Появление на работе в состоянии опьянения.** Применение этого основания, несмотря на кажущуюся его простоту, довольно сложно, и причина здесь в доказательствах факта опьянения. К сожалению, в последнее время получило распространение не только алкогольное, но и вдобавок наркотическое и токсическое опьянение, которые, впрочем, приравниваются к первому. Самым возмутительным среди фактов опьянения является, конечно, факт распития спиртных напитков на производстве (на его территории), где действуют зачастую сложные механизмы, относящиеся к категории источников повышенной опасности.

Уволить по данному основанию можно даже при *однократном проступке* и независимо от того, продолжал ли в тот день работник работать или был отстранен.

*Доказательствами являются:*

- 1) медицинское заключение;
- 2) акт о нахождении работника в состоянии опьянения, подписанный соответствующими должностными лицами и свидетелями;
- 3) просто свидетельские показания;
- 4) другие доказательства.

Свидетели должны не просто указывать на факт опьянения. Необходимо привести несколько (хотя бы два) аргументов (симптомов), подтверждающих опьянение: запах изо рта, гиперемия (покраснение) кожных покровов (прежде всего лица), неустойчивая походка, тремор (дрожание) рук, эйфория (радно-возбужденное состояние) или, может быть, наоборот, депрессивное, агрессивное состояние, расширение зрачков и др.

Поскольку все симптомы весьма относительны, следует стремиться

указывать не на один из них, а сразу на несколько. И все же зачастую свидетельских показаний для установления факта опьянения оказывается недостаточно, поэтому необходимо стремиться отправить работника на медицинское освидетельствование.

*Подпункт «в» п. 6 ст. 81 ТК. Разглашение охраняемой законом тайны.* Увольнение по данному основанию является новеллой нашего трудового законодательства. Вполне понятно, что не только государство и предприниматель, участвуя в конкурентной борьбе, нуждаются в сохранении определенной информации в тайне. Любой работодатель имеет свои интересы, и он вправе их охранять, в том числе и с помощью наложения запрета на распространение определенного рода служебной информации.

Несколько условий должен соблюсти работодатель, применяя данное основание:

- 1) разглашенные сведения должны относиться к категории *конфиденциальных или секретных*, т. е. тех, знать которые посторонним людям запрещено. Разного рода секреты охраняются законом: *государственные* (например, численность ракет, имеющихся на вооружении у государства, их расположение и т. п.), *коммерческие* (например, технология изготовления пепси-колы), *служебные* (персональные данные работников) и др. Важно здесь иметь следующее: работник *должен заранее знать, что определенные сведения относятся к числу конфиденциальных*. На этот счет он должен быть под расписку ознакомлен с правовым документом, проясняющим этот вопрос: с нормативным актом (законом, постановлением Правительства, инструкцией министерства), приказом руководителя организации, содержащим перечень сведений, составляющих тайну, Положением о коммерческой тайне — корпоративным актом, действующим в той или иной организации, должностной инструкцией и т. д.;
- 2) разглашенные сведения стали работнику *известны в связи с исполнением им трудовых обязанностей*. Так, если журналист узнал из средств печати о количестве не утилизированных подводных лодок или об этом ему стало

известно из уст другого человека, то вряд ли его можно уволить за разглашение государственной тайны. Однако если он проводил на этот счет журналистское расследование, то его увольнение будет правомерным.

**Подпункт «г» п. 6 ст. 81 ТК. Совершение хищения, растраты, уничтожения или повреждения имущества.** В принципе это относительно простое основание для увольнения. Здесь необходимо иметь в виду следующее:

- 1) достаточно установить *единичный факт* хищения (а равно растраты, уничтожения или повреждения) имущества, совершенного работником;
- 2) факт хищения может иметь место как в отношении *имущества, принадлежащего организации, так и иного имущества, оказавшегося на ее территории* (например, имущества арендованного работодателем или принадлежащего на праве личной собственности другим работникам). Такое расширительное толкование вытекает из смысла ст. 81 ТК и является оправданным: допустив хищение иного имущества, вполне вероятно, что виновный впоследствии может это сделать и в отношении имущества, принадлежащего организации. Кроме того, это всегда наносит удар по имиджу данной организации;
- 3) хищение должно случиться *по месту работы*: на территории предприятия или там, где работник выполняет свои трудовые функции (например, находясь в командировке);
- 4) *размер хищения не имеет значения* для увольнения. Даже мелкое хищение (не превышающее 5 МРОТ) дает работодателю возможность расстаться с работником;
- 5) факт хищения должен быть установлен вступившим в силу приговором суда или постановлением органа, наложившего административное взыскание. Думается, что это положение связывает руки работодателю, вынужденному затрачивать значительные усилия, доказывая факт хищения, однако оно необходимо для того, чтобы оградить работника от незаконного увольнения.

**Подпункт «д» п. 6 ст. 81 ТК. Нарушение правил по охране труда.**

Несколько **условий** увольнения за данное нарушение выдвигает законодатель. К ним относятся:

1) работодатель *предварительно проводил обучение, инструктаж, стажировку* на рабочем месте и проверку знаний по охране труда, и в соответствующем журнале *имеется об этом подпись работника*;

2) выявлен хотя бы *один* факт нарушения правил охраны труда;

2) установлена *вина (умышленная или неосторожная)* работника в неисполнении требований по охране труда, т. е. установлено, что при должном отношении работник мог поступить так, как того требуют правила (например, для быстроты подъема на верхние этажи строящегося дома работник пользовался грузовым краном, игнорируя имеющийся лифт);

3) в результате нарушения правил по охране труда имеются *тяжкие последствия* (несчастный случай, авария, катастрофа) или *создана реальная угроза* наступления таковых. В нашем примере работник, если и остался жив, то по счастливой случайности, поскольку груз, на котором он примостился, поднимаясь вверх, всегда покачивается в процессе его подъема.

**Пункт 7 ст. 81 ТК. Утрата доверия.** Это основание увольнения существовало и в старом трудовом законодательстве и, по существу, без изменения перешло в новое. Здесь увольнение может наступить лишь при наличии следующих **условий**:

1) оно применимо лишь в отношении работников, *обслуживающих денежные или товарные ценности*, т. е. занятых их приемом, хранением, транспортировкой, распределением и т. п. (продавцов, кассиров, заведующих складами и др.). При этом не имеет значения, был ли заключен с ними договор о полной материальной ответственности или нет. Важно, что они были допущены к работе с ценностями;

2) должна быть установлена *вина* работника. Если ценности пропали по не зависящим от него причинам (стихийное бедствие, взлом помещения преступниками и т. п.), виновность его усмотреть нельзя;

3) надо непременно доказать хотя бы *один конкретный факт* изъятия данным работником ценностей, обмеривания, обвеса покупателей, завышения цен, утраты ценностей (например, при проведении ревизии). Недопустимо увольнение на основании общего мнения, подозрения работника в утрате ценностей;

4) обязанность доказывать подобные факты и виновность лежит на администрации. В отношении работника и в данном случае *действует презумпция невиновности*.

**Пункт 8 ст. 81 ТК. Совершение аморального проступка.** Это далеко не простое основание увольнения и, прежде всего, по причине его расплывчатости, неясности. Правоприменитель должен здесь иметь в виду следующее:

1) закон не определяет, что есть *аморальный проступок*. Это оценочное понятие, т. е. определяемое путем привязки к конкретной ситуации. Однако судебная практика уже выработала примерный перечень таковых. Одним словом, это деяния, подрывающие мнение окружающих о данном лице, как человеке добропорядочном: злоупотребление спиртными напитками, склоки и драки как на работе, так и в быту, совершение противоправных проступков (мелкого хищения, мелкого хулиганства).;

2) для увольнения достаточно совершения *одного* порочащего моральный облик проступка;

3) данное основание применимо лишь к *работникам, выполняющим воспитательные функции* (учителям, преподавателям, воспитателем детских учреждений и т. п.). Эти работники должны иметь, помимо необходимой квалификации, и безупречный моральный облик, причем не только в коллективе, на работе, но и в быту.

4) совершенный проступок должен быть *несовместим с продолжением данной работы*. Это решается каждый раз конкретно.

**Пункт 9 ст. 81 ТК. Принятие решения, повлекшего нарушение сохранности имущества организации.** Это новое основание увольнения, и

применяется оно в отношении специальных субъектов:

1) ими могут быть только *руководитель организации (филиала, представительства), его заместители и главный бухгалтер*. Именно эти лица имеют право принимать решения относительно движения имущества;

2) решение должно быть *необоснованным*, т. е. принятым без учета всех обстоятельств, поспешно, решение непроработанное до конца или проработанное без привлечения специалистов в этом деле. Это понятие и после его пояснения все же остается оценочным, поскольку оно может быть уточнено только при привязке к конкретной ситуации. Так, например, чтобы показать по документам меньшую долю прибыли, принимается решение произвести по договоренности с какой-либо фирмой на ее счет перечисление денег за якобы произведенные услуги;

3) должен иметь место и *негативный результат*, связанный с реализацией необоснованного решения: *утрата имущества, неправомерное его использование или иной ущерб имуществу организации*;

**Пункт 10 ст. 81 ТК. Однократное грубое нарушение трудовых обязанностей.** Отличие данного пункта от п. 6 ст. 81 ТК, формулирующее то же основание, состоит:

1) в субъекте правонарушения. Здесь предусматривается в качестве такового только высший менеджмент организации (филиала, представительства): *руководитель и его заместители*;

2) в характере правонарушений. В отношении работников предусматривается полный перечень грубых нарушений ими трудовых обязанностей (подл, «а»—«д» п. 6 ст. 81). Такого в отношении руководителей организации сделать нельзя: им приходится принимать *множество серьезных решений*. При этом они должны руководствоваться законодательством, корпоративными актами, своей должностной инструкцией, трудовым контрактом, распоряжениями собственника и т. д.;

3) даже *одно* грубое нарушение трудовых обязанностей дает возможность для увольнения. Слишком велик риск допускать и иное грубое нарушение ими

трудовых обязанностей.

**Пункт 11 ст. 81 ТК. Предоставление подложных документов или заведомо ложных сведений.** Ранее это основание отдельно не выделялось. Сейчас же законодатель на нем акцентирует особое внимание. Представляется, что его соображения на этот счет таковы: в рыночной экономике доминирует частная собственность; предприниматели, которые не желают обанкротиться, нанимая работников, должны быть в них уверены, а для этого — иметь о работниках достаточное представление. Предоставление ложных документов (сведений) при заключении трудового договора лишает их возможности принять правильное кадровое решение.

**Пункт 12 ст. 81 ТК. Прекращение допуска к государственной тайне.** Здесь при увольнении выдвигается всего лишь одно условие: если выполняемая работа требует допуска к государственной тайне.

**Пункт 13 ст. 81 ТК. Основания увольнения, предусмотренные в трудовом договоре.** Установив этот пункт, законодатель легализировал то, что давно имело место, а именно:

1) в трудовом договоре могут быть определены и другие основания увольнения по инициативе администрации, дополнительно к тем, которые перечисляются в Трудовом кодексе (например, недостижение организацией определенного уровня прибыльности, отсутствие ежегодного обновления продукции, уменьшение количества клиентов (доли на рынке продукции) и другие;

2) сделать это можно лишь в отношении *руководителей организации или членов коллегиального исполнительного органа* (дирекции, правления и т. п.). Именно на них возлагаются особые обязанности, связанные с принятием решений, определяющих жизнеспособность организации.

Подводя итог, можно отметить, что увольнение по инициативе администрации усложнилось по сравнению с прежними временами, поскольку более сложной стала наша жизнь. И вместе с тем законодатель все же старается держать этот процесс под контролем, не позволяя администрации

самоуправствоваться в этом весьма болезненном деле<sup>1</sup>.

## **Часть II - практическая .**

### **Вариант 1.**

1. *Понятия «индивидуальный предприниматель», его отличие от юридического лица.*
2. Завод «Плутон», расположенный в Санкт-Петербурге, построил новое здание для механосборочного цеха в городе Гатчина (Ленинградская область). Директор завода издал приказ о том, что с 1 февраля 2006 г. цех начинает работу в новом помещении и с этой даты туда должны выходить на работу все работники цеха. Некоторые рабочие и инженеры не согласились с приказом, указывая на то, что он издан без их согласия. *Требуется ли в данном случае согласие работников на направление на работу в новое здание цеха? По каким признакам можно отличить перевод на другую работу от перемещения на другое рабочее место ?*

### **Вариант 2.**

1. Понятие и процедура банкротства.
2. Государственное унитарное предприятие «Кремний» было приватизировано и преобразовано в ОАО. Первое общее собрание акционеров приняло решение об увольнении всех работников, не являющихся акционерами. *Законно ли данное решение? Кто из работников и в каком порядке может быть уволен при смене собственника имущества организации ?*

### **Вариант 3.**

1. *Понятие и виды сделок.*
2. Локтионова была принята на работу кассиром в магазин № 4 ООО «Санкт-Петербургский торговый дом "Весталка"», расположенный на ул. Генерала Симоняка (Кировский район). Через год генеральный директор ООО как руководитель юридического лица, имеющего право приема на работу, издал приказ о направлении Локтионовой на постоянную работу кассиром в другое структурное подразделение торгового дома — магазин № 6, расположенный на Софийской ул.

---

<sup>1</sup> Кашанина Т.В., Кашанин Л.В. Основы российского права: учебник для вузов. М.: , 2002.

(Фрунзенский район). Локтионова не согласилась с приказом, объясняя, что магазин № 6 находится далеко от ее места жительства, и обжаловала решение работодателя в КТС организации. *Законно ли направление Локтионовой в магазин № 6? Сформулируйте решение КТС.*

#### **Вариант 4.**

1. *Неустойка* как способ обеспечения обязательств.
2. Начальника инженерно-технического отдела Аккуратову перевели приказом директора НИИ «Нефте-промпроект» на постоянную работу на должность заместителя главного инженера института со значительно более высоким окладом и широким кругом обязанностей. Аккуратова возражала против перевода, ссылаясь на то, что новая работа для нее слишком ответственная. Однако руководство института настаивало на назначении, объясняя это производственной необходимостью. *Правомерны ли действия работодателя? Ответ обоснуйте.*

#### **Вариант 5.**

1. Залог как способ обеспечения обязательств.
2. В связи с резким уменьшением объема работ в организации был издан приказ о переходе на неполную (24-часовую) рабочую неделю с пропорциональным уменьшением размера заработной платы. Ряд работников не согласился с таким приказом и потребовали уволить их по сокращению штатов. *Как должен действовать в данной ситуации руководитель организации? Дайте ответ в соответствии с трудовым законодательством.*

#### **Вариант 6.**

1. Задаток как способ обеспечения обязательств.
2. В отделе НИИ «Промпроект», где работали инженеры Викторов, Смирнина, Перова и Матузова, подлежал сокращению один человек. По результатам проведенной аттестации инженер Викторов признан заслуживающим повышения в должности, так как имеет ученую степень кандидата наук, ряд изобретений, холост, в институте работает семь лет. Инженер Смирнина признана соответствующей занимаемой должности, в НИИ работает шесть лет, однако в последние годы изобретений и публикаций не имела, при этом является одиночкой матерью, воспитывает пятилетнего ребенка. Перова признана

соответствующей занимаемой должности, не замужем, детей не имеет, в НИИ работает три года. Инженер Матузова находится в отпуске по уходу за ребенком до трех лет, в связи с этим аттестацию не проходила, в НИИ до этого проработала четыре года, изобретений не имеет. *Кто из перечисленных работников имеет преимущественное право на оставление на работе, а кто подлежит сокращению? Ответ обоснуйте.*

### **Вариант 7.**

1. Банковская гарантия как способ обеспечения обязательств.
2. Васюгина была принята на работу инженером-конструктором в ОАО «Творец». В течение года она не справилась с рядом производственных заданий, хотя в целом к работе относилась добросовестно. *Может ли Васюгина быть уволена с работы? Если да, то на каком основании и с соблюдением какой процедуры?*

### **Вариант 8.**

1. Поручительство как способ обеспечения обязательств.
2. Токарь завода «Малахит» Мирошниченко был уволен с работы за прогул. Не согласившись с увольнением, он обратился в суд с иском о восстановлении на работе. В ходе судебного заседания выяснилось, что 12 сентября Мирошниченко неоднократно без разрешения мастера уходил с рабочего места в соседний цех, где обсуждал с товарищами предстоящую поездку на рыбалку. В общей сложности Мирошниченко отсутствовал на рабочем месте 4,5 часа, что зафиксировано в табеле. Это и послужило основанием для увольнения. *Что следует считать прогулом? Мог ли Мирошниченко быть уволен за прогул? Какое решение должен принять суд?*

### **Вариант 9.**

1. Исковая давность.
2. Произошла реорганизация нескольких юридических лиц, расположенных в разных населенных пунктах, путем их слияния. *Как должна поступить администрация в случае, если работник не согласен на продолжение работы в другой местности? Каковы гарантии для работников, согласных на перевод в другую местность?*

**Вариант 0.**

1. Удержание как способ обеспечения обязательств.
2. Продавщица при приеме на работу заверила администрацию о том, что детей у нее нет. Когда она начала работать, выяснилось, что у нее есть двухлетний ребенок. *Может ли работодатель уволить ее за сообщение заведомо ложных сведений при заключении трудового договора?*

**Тест к разделу:** Субъекты предпринимательской деятельности и организационно-правовые формы предпринимательства в АПК.

**1. Обязательным признаком юридического лица является:**

- а) организационное единство
- Б) наличие устава
- В) наличие учредительного договора
- Г) наличие в штате юрисконсульта

**2. Коммерческой организацией является:**

- А) полное товарищество
- Б) простое товарищество
- В) товарищество собственников жилья

**3. Учреждение – это юридическое лицо:**

- А) учредителем которого является государство
- Б) финансируемое собственником
- В) которое не вправе заниматься предпринимательской деятельностью

**4. Юридическое лицо отвечает по своим долгам:**

- А) всем принадлежащим ему имуществом
- Б) только имуществом, используемым непосредственно в предпринимательской деятельности
- В) только при наличии вины
- Г) при форс-мажорных обстоятельствах
- Д) всем имуществом, в том числе и арендованным

**5. Формы реорганизации юридических лиц:**

- а) слияние, присоединение, разделение, выделение, преобразование
- Б) слияние, преобразование, разделение, выделение, реструктуризация
- В) выделение, преобразование, разделение, слияние.

**6. Из скольких участников может состоять хозяйственное об-во:**

- А) из одного
- Б) не менее чем из трех участников
- В) не менее чем из двух участников.

**7. При выходе участника из ООО:**

- А) ему должна быть выплачена стоимость части имущества, соответствующая его доле в уставном капитале общества
- Б) ему должна быть выплачена доля прибыли, соответствующая вкладу в уставной капитал общества
- В) ему должна быть выплачена стоимость части имущества и доля прибыли, соответствующая его вкладу.

**8. Участниками товарищества на вере являются:**

- А) полные товарищи
- Б) коммандитисты
- В) полные товарищи и участники-вкладчики (коммандитисты)

**9. Число членов производственного кооператива:**

- а) не должно быть более 100
- Б) не должно быть менее 5
- В) количество не ограничено

**10. Дееспособность юридического лица возникает:**

- а) С момента государственной регистрации
- б) С момента получения лицензии
- в) С принятия устава на учредительном собрании
- г) С первого приказа руководителя организации.

**11) К видам юридических лиц не относится:**

- а) Товарищество с ограниченной ответственностью
- б) Производственный кооператив
- в) Фонд
- г) Общество с ограниченной ответственностью

**12. Юридическое лицо, участники которого в соответствии с заключенным между ними договором занимаются предпринимательской деятельностью и несут ответственность по его обязательствам личным имуществом, называется:**

- а) Общество с ограниченной ответственностью
- б) Унитарное предприятие
- в) Акционерное общество
- г) Полное товарищество

## Рекомендуемая литература.

### Основная литература:

1. Кашанина Т.В., Кашанин Л.В. Основы российского права: учебник для вузов. – М: изд-во «Норма», 2002.
2. Правоведение : учеб. для вузов : допущено учеб.-метод. советом / отв. ред. Б. И. Пугинский, 2010. - 462 с.
3. Беляков, В. Г. Правовое регулирование предпринимательской деятельности [Электронный учебник] : учеб. пособие, 2008. - 536 с. - Режим доступа: <http://rucont.ru/efd/207750>
4. Поваренков А.Ю. Предпринимательское право: Текст лекций [Электронный учебник] : Текст лекций, 2011. - 64 с. - Режим доступа: <http://rucont.ru/efd/238003>
5. Кудинов, Олег Алексеевич. Предпринимательское (хозяйственное) право [Электронный учебник] : учеб. пособие / О. А. Кудинов, 2013. - 267 с. - Режим доступа: [http://e.lanbook.com/books/element.php?pl1\\_id=56277](http://e.lanbook.com/books/element.php?pl1_id=56277)
6. Садкова, И. Е. Правовые основы предпринимательства [Текст] : учеб. пособие / И. Е. Садкова. - Электрон. текстовые дан. - Уфа : УГАЭС, 2009. - 200 с. - Режим доступа: <http://rucont.ru/efd/143885>
7. Трудовое право: практикум [Электронный учебник] : Практикум, 2012. - 60 с.

### Дополнительная литература:

1. Бухтояров Н.И. Правовые основы предпринимательской деятельности : учеб.-метод. пособие / Н. И. Бухтояров, А. А. Толстых, Н. А. Галка, 2010. - 152 с.
2. Бердычевский В.С. Трудовое право : учеб. пособие для вузов / В. С. Бердычевский, Д. Р. Акопов, Г. В. Сулейманова ; под ред. В. С. Бердычевского, 2009. - 506 с.
3. Буянова, Мария Олеговна. Трудовое право России : учеб. пособие для вузов / М. О. Буянова, 2011. - 235 с.
4. Трудовое право : курс лекций / Д. Н. Алябьев [и др.], 2006. - 256 с.
5. Ершова И.В. Предпринимательское право : учеб.для вузов / И. В. Ершова, 2003. - 540 с.
6. Предпринимательское право. В вопросах и ответах. [Электронный учебник], 2013. - 38 с. - Режим доступа: <http://rucont.ru/efd/226717>
7. Садкова И.Е. Правовое обеспечение деятельности фирмы. Учебное пособие / И.Е. Садкова. – Уфа, 2009. – 184 с.

**СОДЕРЖАНИЕ:**

ВВЕДЕНИЕ.....	3
Методические указания магистрантам по написанию контрольной работы.....	5
Вопросы к зачету.....	6
<b>Теоретическая часть:</b>	
I. Субъекты предпринимательской деятельности и организационно-правовые формы предпринимательства в АПК. ....	8
II. Договоры в сфере предпринимательской деятельности.....	27
II. Правовое регулирование управленческой деятельности в сфере труда.....	67
<b>Практическая часть. Варианты контрольных работ.....</b>	<b>129</b>
<b>Заключение.....</b>	<b>133</b>
Рекомендуемая литература.....	134