Министерство образования и науки Российской Федерации

Федеральное агентство по образованию

Ростовский институт (филиал)

ГОУ ВПО "РГЭТУ"

Контрольная работа

По дисциплине "Правоведение"

Выполнила студентка 1 курса

Заочной формы обучения(с/о)гр. ТГХ

Екатерина Александровна

Проверил: доц.Саенкова Е.П

г.Ростов-на-Дону

2010

Содержание

1. Порядок установления в трудовом договоре условия испытания, срок испытания и его результат

2. Оформление приема на работу

3. Задача

Список литературы

1. Порядок установления в трудовом договоре условия испытания, срок испытания и его результат

Испытательный срок - самый сложный этап во взаимоотношениях работодателя и работников. Принимая сотрудника на работу, руководитель, можно сказать, берет кота в мешке. Даже опытный кадровик не в состоянии сразу определить, насколько подходит для организации тот или иной кандидат. Для проверки профессиональных качеств работника и предусмотрен испытательный срок.

В ТК РФ, как ранее было и в КЗоТ, включено положение о возможности установления испытания работника при приеме на работу. Общие подходы в регулировании этого аспекта трудовых отношений остались прежними (см. ст. 70-71 ТК РФ и ст. 21-23 КЗоТ). Уточнен и несколько расширен перечень лиц, которые не могут быть подвергнуты испытаниям.

Согласно ст. 70 ТК РФ при заключении трудового договора соглашением сторон может быть обусловлено испытание работника в целях проверки его соответствия поручаемой работе. Условие об испытании должно быть указано в трудовом договоре. Отсутствие в трудовом договоре условия об испытании означает, что работник принят без испытания.

Как и ранее, целью установления испытания при заключении трудового договора является проверка соответствия работника поручаемой работе, т.е. его способность выполнять соответствующую трудовую функцию.

Норма, установленная в ч. 1 ст. 70 ТК РФ, является диспозитивной, то есть она допускает, что стороны трудового договора вправе самостоятельно решить, включать ли в соответствующий трудовой договор условие об испытании. При этом необходимо иметь в виду, что условие об испытании может быть включено в трудовой договор только в результате соглашения сторон. Поэтому, например, если работодатель настаивает на включении в трудовой договор указанного условия, а работник возражает против этого, то соответствующее условие не может быть установлено в трудовом договоре. Статья 70 ТК РФ устанавливает круг лиц, которым работодатель вообще не вправе предлагать испытательный срок при приеме на работу.

Таким образом, формулировка ч. 1 ст. 70 ТК РФ не допускает возможности ее расширительного толкования. Условие об испытании может быть включено в трудовой договор только:

а) при заключении трудового договора;

б) в результате соглашения сторон;

в) в целях проверки соответствия работника поручаемой работе.

Такое толкование, в частности, не предполагает возможности установления другими нормативными правовыми актами иных правил, кроме случаев, когда эти акты предусматривают особенности регулирования труда отдельных категорий работников. Напомним, что под особенностями регулирования труда ТК РФ понимает нормы, частично ограничивающие применение общих правил по тем же вопросам либо предусматривающие для отдельных категорий работников дополнительные правила (ст.ст. 251, 252 ТК РФ).

Статья 57 Кодекса, регламентирующая содержание трудового договора, относит условие об испытании к числу дополнительных условий такого договора, не являющихся для него обязательными (существенными). Наличие или отсутствие в трудовом договоре условия об испытании не влияет на возможность заключения трудового договора. Как уже отмечалось, если условие об испытании не включено в содержание трудового договора, то это свидетельствует о том, что, во-первых, работник принят на работу без испытания, а во-вторых, ему не может быть установлено испытание впоследствии.

Условие об испытании должно быть отражено в приказе (распоряжении) о приеме на работу. Хотя ч. 2 ст. 70 (в отличие от ранее действовавшей ст. 21 КЗоТ) прямо не указывает на необходимость совершения этого действия. Установлено лишь, что условие об испытании должно предусматриваться в трудовом договоре, если его стороны пришли к соглашению об испытании. Однако ч. 1 ст. 68 ТК РФ закрепляет правило, согласно которому содержание приказа о приеме на работу должно соответствовать условиям трудового договора. Следовательно, и условие об испытании также должно быть отражено в приказе.

В период испытания на работника распространяются положения ТК РФ, законов, иных нормативных правовых актов, локальных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения. Таким образом, правовое положение работника, принятого на работу с испытанием, в период срока испытания не отличается от правового положения других работников, работающих у данного работодателя. Часть 3 ст. 70 ТК РФ гарантирует, что в период испытания на работника распространяется действие норм, содержащихся в указанных в ней правовых актах, а также коллективном договоре, соглашениях, т.е. всех тех норм, которые определяют статус других работников.

Особенности правового положения работника в период испытания предусмотрены ч. 1 и 4 ст. 71 ТК РФ и связаны только с особым порядком расторжения трудового договора.

В период испытания работник несет обязанности, предусмотренные заключенным трудовым договором и трудовым законодательством. Он вправе на общих основаниях требовать от работодателя предоставления ему работы по обусловленной трудовой функции, обеспечения условий труда, предусмотренных ТК РФ, законами и иными нормативными правовыми актами, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, содержащими нормы трудового права, своевременной и в полном размере выплаты заработной платы в соответствии с трудовым договором.

Часть 4 ст. 70 ТК РФ содержит перечень лиц, при заключении договора с которыми не может быть предусмотрено условие об испытании. Испытание при приеме на работу не устанавливается для:

- лиц, поступающих на работу по конкурсу на замещение соответствующей должности, проведенному в порядке, установленном законом;

- беременных женщин;

- лиц, не достигших возраста восемнадцати лет;

- лиц, окончивших образовательные учреждения начального, среднего и высшего профессионального образования и впервые поступающих на работу по полученной специальности;

- лиц, избранных (выбранных) на выборную должность на оплачиваемую работу;

- лиц, приглашенных на работу в порядке перевода от другого работодателя по согласованию между работодателями;

- в иных случаях, предусмотренных Кодексом, иными федеральными законами и коллективным договором.

По сравнению с ч. 3 ст. 21 КЗоТ, также запрещавшей устанавливать испытание при приеме на работу некоторых категорий работников, данная норма Кодекса содержит новеллы. Теперь указанный перечень не включает инвалидов Отечественной войны, направленных на работу в счет брони, поскольку актуальность данной нормы с течением времени исчерпана. В то же время к лицам, при приеме на работу которых не может устанавливаться испытание, теперь отнесены также беременные женщины и лица, избранные (выбранные) на выборную должность на оплачиваемую работу.

Перечень лиц, которым не может устанавливаться испытание при приеме на работу является "открытым". Это означает, что иные случаи, когда возможно введение запрета на установление испытания при заключении трудового договора, могут быть предусмотрены Кодексом, иными федеральными законами и коллективным договором.

Например, в соответствии с ч. 1 ст. 207 ТК РФ испытание при приеме на работу не может быть установлено лицам: успешно завершившим ученичество, в случаях заключения ими трудовых договоров с работодателем, по ученическому договору с которым они проходили обучение; поступающим на работу на срок до двух месяцев (ст. 289 ТК РФ).

Согласно ч. 5 ст. 70 ТК РФ срок испытания не может превышать трех месяцев (положение соответствует ст. 22 КЗоТ). Стороны своим соглашением вправе предусмотреть и меньший срок испытания, если иное не установлено федеральными законами, определяющими особенности регулирования труда отдельных категорий работников. Однако они не вправе предусмотреть более продолжительный срок испытания по сравнению с установленными ТК РФ максимальными сроками. Срок испытания, предусмотренный трудовыми договором, впоследствии не может быть продлен соглашением сторон.

Увеличение срока испытания в порядке исключения предусмотрено для отдельных категорий работников. Часть 5 ст. 70 Кодекса допускает увеличение срока испытания до шести месяцев для руководителей организаций и их заместителей, главных бухгалтеров и их заместителей, руководителей филиалов, представительств и иных обособленных структурных подразделений организаций, если иное не установлено федеральным законом.

Правило о возможности установления шестимесячного срока испытания, в свою очередь, имеет общее значение при регулировании труда указанных категорий работников, поскольку из этого правила возможны исключения, установленные федеральными законами. При этом перечень лиц, которым может быть установлен более длительный срок испытания, исчерпывающим образом указан в ч. 5 ст. 70 Трудового кодекса РФ.

Следовательно, по общему правилу, данный максимальный срок испытания может быть предусмотрен только трудовыми договорами с руководителями организаций, их заместителями, главными бухгалтерами и их заместителями, руководителями обособленных структурных подразделений организаций.

Специальными нормами, устанавливающими особенности регулирования труда отдельных категорий работников, могут определяться и иные, по сравнению с указанными в рассматриваемой статье, сроки испытания, а также иные лица, при заключении трудовых договоров с которыми допускается устанавливать испытание. Так, для сезонных работников максимальный срок испытания составляет две недели (см. ч. 2 ст. 294 Кодекса).

В срок испытания не засчитываются период временной нетрудоспособности работника и другие периоды, когда он фактически отсутствовал на работе (ч. 6 ст. 70 ТК РФ). Часть 6 ст. 70 Кодекса сохраняет известное ранее положение о том, что в срок испытания не засчитывается период временной нетрудоспособности (ч. 2 ст. 22 КЗоТ), но при этом содержит и новеллу. Новым является то, что теперь в срок испытания не засчитываются также другие периоды, когда работник фактически отсутствовал на работе. Поэтому по новым правилам для исключения соответствующего периода из срока испытания не имеет значения причина отсутствия работника на работе (кроме случая его отсутствия в связи с временной нетрудоспособностью).

Ближе к концу испытательного срока нужно определиться с дальнейшей судьбой работника. Статья 71 ТК РФ устанавливает правила о результате испытания при приеме на работу.

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

По сравнению с ранее действующими правилами, ст. 71 ТК РФ предусмотрен упрощенный порядок расторжения трудового договора по инициативе работодателя (ч. 1 ст. 71) и по инициативе работника (ч. 4 ст. 71) в период испытания.

Если работодатель в период испытания придет к выводу, что работник не соответствует критериям, на основе которых оценивается результат испытания (т.е. при неудовлетворительном результате испытания), то работодатель вправе расторгнуть трудовой договор с таким работником в порядке, установленном ч. 1 ст. 71 Кодекса. Причем необходимо четко изложить причины, послужившие основанием для признания работника не выдержавшим испытание. Поскольку в таких случаях возможно возникновение трудового спора, работодателю целесообразно обосновать свою позицию. Например, к предупреждению можно приложить копии актов, подтверждающих нарушение работником тех или иных требований работодателя, несоблюдение которых рассматривается в качестве оснований для признания работника не выдержавшим испытания.

Расторжение трудового договора по данному основанию осуществляется без учета мнения профсоюза и без выплаты выходного пособия (ч. 2 ст. 71 ТК РФ). Поскольку правила ч. 2 ст. 71 ТК РФ установлены в императивной норме, они не могут быть изменены условиями коллективного или трудового договора.

В случае, установленном ч. 1 ст. 71 ТК РФ, расторжение трудового договора должно происходить до истечения срока испытания.

Работник имеет право обжаловать решение работодателя непосредственно в суд общей юрисдикции, минуя КТС. Если трудовой спор не связан с требованием о восстановлении на работе, то заявление подается соответствующему мировому судье. Подсудность спора, связанного с требованием о восстановлении на работе, определяется по правилам ст. 114 ГПК РФ.

Чтобы аргументировать свои требования в суде, работник вправе получить от работодателя документы, связанные с работой, в порядке, предусмотренном ст. 62 ТК РФ.

По письменному заявлению работника работодатель обязан не позднее трех дней со дня подачи этого заявления выдать работнику копии документов, связанных с работой (копии приказа о приеме на работу, приказов о переводах на другую работу, приказа об увольнении с работы; выписки из трудовой книжки; справки о заработной плате, периоде работы у данного работодателя и другое). Копии документов, связанных с работой, должны быть заверены надлежащим образом и предоставляться работнику безвозмездно.

При прекращении трудового договора работодатель обязан выдать работнику в день увольнения (последний день работы) трудовую книжку и по письменному заявлению работника копии документов, связанных с работой.

В случае, если в день увольнения работника выдать трудовую книжку невозможно в связи с отсутствием работника либо его отказом от получения трудовой книжки на руки, работодатель направляет работнику уведомление о необходимости явиться за трудовой книжкой либо дать согласие на отправление ее по почте. Со дня направления уведомления работодатель освобождается от ответственности за задержку выдачи трудовой книжки.

Если срок испытания истек, а работник продолжает работу, то он считается выдержавшим испытание и последующее расторжение трудового договора допускается только на общих основаниях. Таким образом, расторжение трудового договора с работником по основаниям, предусмотренным ч. 1, 4 ст. 70 ТК РФ, возможно лишь до истечения срока испытания. После истечения срока испытания расторжение трудового договора с работником происходит только по общим основаниям, определяемым в соответствии со ст. 77 Трудового кодекса РФ.

Если срок испытания истек, то работник продолжает работу в соответствии с заключенным трудовым договором и изданным на основании трудового договора приказом (распоряжением) о приеме на работу. Дополнительного оформления приема на работу после успешного прохождения испытания не требуется.

Если в период испытания работник придет к выводу, что предложенная ему работа не является для него подходящей, то он имеет право расторгнуть трудовой договор по собственному желанию, предупредив об этом работодателя в письменной форме за три дня. Из сказанного следует, что в период испытания не только работодатель проверяет соответствие работника поручаемой ему работе (ст. 70 ТК РФ), но и работник выясняет, является ли для него подходящей предложенная ему работа.

Правила, установленные в ч. 4 ст. 71 ТК РФ, являются новыми и направлены на расширение прав работников в сфере свободного распоряжения способностями к труду. Согласно ч. 3 ст. 71, если срок испытания истек, то расторжение трудового договора по инициативе работника производится по правилам ст. 80 ТК РФ.

Часть 4 ст. 71 ТК РФ, предусмотрен сокращенный (трехдневный) срок для предупреждения работодателя о предстоящем расторжении трудового договора по инициативе работника. В других случаях, когда работник собирается расторгнуть трудовой договор по своей инициативе, он обязан предупредить об этом работодателя, по общему правилу, за две недели до дня предполагаемого увольнения (ч. 1 ст. 80 ТК РФ).

Следует помнить, что юридическое значение имеет только предупреждение, составленное в письменной форме. Согласно сложившейся практике, указанное предупреждение оформляется как заявление, содержащее требование работника о расторжении трудового договора (об увольнении) в день, указанный в заявлении. Целесообразно, чтобы такое заявление работники составляли в двух экземплярах: один передается в кадровую службу работодателя, а другой, с отметкой кадровой службы о дате приема заявления, остается у работника. В случае возникновения трудового спора указанное заявление может иметь доказательственное значение.

Порой процедура установления испытательного срока из-за неправильного толкования норм закона приводит к конфликтным ситуациям. Обратимся к наиболее типичными ошибками, способным создать конфликтную ситуацию в отношениях с работника и работодателя.

Во-первых, работодатель с целью проверки профессиональных качеств работника предлагает соискателю заключить срочный трудовой договор, вместо того, чтобы установить срок испытания. Работодатель исходит из того, если сотрудник не понравится, с ним можно расстаться без особых усилий. Ведь по истечении срока договора испытуемый перестанет иметь какое-либо отношение к организации.

Следует напомнить, что срочный трудовой договор может быть заключен лишь в случаях, прямо предусмотренных законом (ст.ст. 58, 59 ТК РФ). Таким образом, не следует подменять испытательный срок срочным трудовым договором.

Во-вторых, при оформлении на работу в текст трудового договора не вносится положение об испытательном сроке. Оно всплывает лишь позднее, при издании соответствующего приказа, что совершенно недопустимо. Любой правовой инспектор, сличив экземпляр трудового договора с текстом приказа, сочтет это грубым нарушением трудового законодательства. Суд (в случае возникновения трудового спора) посчитает условие об испытании недействительным. Ведь в законодательстве прямо сказано, что при установлении испытательного срока необходимо желание обеих сторон - как работодателя, так и работника. А документом, отражающим обоюдное волеизъявление, является именно трудовой договор, а не приказ.

В-третьих, часто на период испытательного срока работнику существенно занижается заработная плата, и это условие прямо оговаривается в трудовом договоре.

При этом работодателю следует помнить, что на период испытательного срока на работника распространяются все положения федеральных законов, иных нормативных правовых актов, локальных актов, а также коллективных соглашений и договоров при условии, что в них содержатся нормы трудового права. Между тем такая практика прямо противоречит ст. 135 ТК РФ, в которой закреплено, что условия оплаты труда, определенные трудовым договором, не могут быть ухудшены по сравнению с действующим законодательством. В законе не сказано, что на период испытательного срока оплата труда работника имеет какую-либо специфику.

В-четвертых, несоблюдение срока и формы предупреждения работника о предстоящем увольнении. Как мы уже отмечали выше, работодатель вправе определить и принять решение о несоответствии работника порученной ему трудовой функции только в период срока, установленного для испытания. Признав результаты испытания неудовлетворительными, он должен действовать строго в рамках ч. 1 ст. 71 ТК РФ, то есть за три дня до окончания испытания предупредить сотрудника о своем намерении расторгнуть с ним трудовой договор. Причем такое предупреждение нужно оформить в письменном виде. Несоблюдение установленного порядка может иметь для работодателя негативные последствия: "Если срок испытания истек, а работник продолжает работу, то он считается выдержавшим испытание и последующее расторжение трудового договора с ним допускается только на общих основаниях" (ст. 71 ТК РФ). Другими словами, если вы не хотите, чтобы после испытательного срока сотрудник оставался в вашей организации, соблюдайте процедуру предупреждения об увольнении.

Также следует помнить о том, что работодателю в случае возникновения спора по вопросу законности увольнения необходимо будет подтвердить правомерность своих действий, доказать законность увольнения на основании ст. 71 ТК РФ.

К числу таких доказательств можно отнести следующие документы, подтверждающие правомерный характер действия работодателя при увольнении работника по ст. 71 ТК РФ: акт о появлении на работе в состоянии алкогольного опьянения, акт о совершении дисциплинарного проступка, акт об отсутствии на рабочем месте, выписка из журнала учета рабочего времени, отражающая количество часов, пропущенных работником по неуважительной причине, объяснительная записка работника относительно причин совершенного им дисциплинарного проступка, копия приказа о привлечении работника к дисциплинарной ответственности, документ, подтверждающий несоответствие качества работы испытуемого принятым в организации нормам выработки и нормативам времени, объяснительная записка работника о причинах некачественного выполнения служебного задания, письменные жалобы клиентов (в том случае, если работа напрямую связана с обслуживанием клиентской базы).

2. Оформление приема на работу

Лицо, поступающее на работу, должно предъявить работодателю следующие документы:

паспорт или иной документ, удостоверяющий личность (для подростков от 14 до 16 лет, еще не получивших паспорт, - свидетельство о рождении);

трудовую книжку, за исключением случаев, когда трудовой договор заключается впервые или работник поступает на работу на условиях совместительства;

страховое свидетельство государственного пенсионного страхования;

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

документ об образовании, квалификации, наличии специальных знаний, стаже работы (при поступлении на работу, требующую специальных знаний или специальной подготовки).

Трудовая книжка и страховое свидетельство государственного пенсионного страхования при первичном заключении трудового договора оформляются работодателем.

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

Требовать от человека, поступающего на работу, не предусмотренные законодательством документы запрещается. В отдельных случаях закон все же предусматривает предоставление дополнительных документов. В частности, при проведении конкурса на замещение вакантных должностей в вузах и НИИ от конкурсантов требуется письменная служебная характеристика с последнего места работы, при приеме на работу инвалидов должна быть представлена трудовая характеристика МСЭК. Администрация может истребовать сведения о противоэпидемических иммунизациях, а также о нахождении на учете в наркологических и психоневрологических диспансерах.

При поступлении на государственную должность гражданин обязан представить сведения о полученных им доходах и имуществе, принадлежащем ему на праве собственности.

Тестирование или другие подобные мероприятия, проводимые работодателем, чтобы уточнить, соответствует ли принимаемый работник должности, не предусмотрены действующим законодательством. Работник вправе обратиться в суд, если считает, что результаты тестирования негативно повлияли на решение работодателя (особенно, если тестирование содержит элементы дискриминации даже в скрытой форме). Если суд принимает иск к рассмотрению, доказательства о соблюдении действующего законодательства обязан представить работодатель.

Прием на работу на основании заключенного трудового договора оформляется отражающим содержание договора приказом (распоряжением) работодателя, который объявляется работнику под роспись в трехдневный срок со дня фактического начала работы. По требованию работника ему выдается заверенная копия приказа (распоряжения).

Работник должен быть ознакомлен с действующими в организации правилами внутреннего трудового распорядка, коллективным договором и иными локальными нормативными актами.

Новому работнику достаточно приступить к исполнению своих обязанностей с ведома или по поручению работодателя или его представителя, чтобы трудовой договор с ним считался заключенным по факту (независимо от того, хочет ли работодатель брать на себя обязательства в отношении него и заключать с ним договор). Для подтверждения достаточно свидетельских показаний. Если письменного договора с работником, где прописаны все условия его приема на работу, не существует, он считается принятым на работу без испытания, на неопределенный срок и со всеми гарантиями, предоставленными законодательством.

3. Задача

По окончании торгового техникума Васина была принята на работу заведующей секцией универмага. Директор универмага в приказе приеме на работу своим решение определил четырехмесячный срок испытания Васиной. Перед истечением испытательного срока был издан приказ об увольнении Васиной как не выдержавшей испытание. Считая увольнение неправильным, Васина обратилась с иском в районный суд.

Какие нарушения законодательства допущены администрацией универмага? Какое решение должно было вынесено по делу?

Ответ

Администрация нарушила закон по статье 22 КЗОТ РФ в которой установлено продолжительность испытательного срока не более 3 месяцев.

Суд считает, что увольнение не законно, т.к прошло 4 месяца со дня принятия на испытательный срок вместо 3.Суд постановил восстановить Васину на работу и заплатить за вынужденный прогул.

Список литературы

1.Трудовой кодекс РФ (ТК РФ) от 30.12.2001 N 197-ФЗ

2. Общая теория права и государства: Учебник/ Под ред. В.В.Лазарева. - М.: Юристъ. 1996.

3. Спиридонов Л.И. Теория государства и права. – М.: "Статус ЛТД+", 1996г