**Задача №1**

Александра Симонова с сентября 2006 года работала в ООО "Сервис-Маркет" в должности секретаря. Все это время помимо выполнения своих непосредственных обязанностей она также выполняла обязанности курьера. В октябре 2009 года к ней было применено дисциплинарное взыскание в виде выговора за пропуск срока и неаккуратность доставки корреспонденции. В связи с этим она также не получила премию за октябрь и вознаграждение по итогам работы за год, поскольку в соответствии с п. 4.17. Положения о премировании ООО "Сервис-Маркет" работники, имеющие неснятое дисциплинарное взыскание, не получают права на подобные выплаты.

Александра Симонова была несогласна с наложенным взысканием, поскольку по ее мнению она не должна была выполнять обязанности курьера. В обоснование своего мнения она сослалась на Должностную инструкцию секретаря ООО "Сервис-Маркет", в которой отсутствуют обязанности курьера.

Решите спор по существу.

Решение:

Статья 60.2. Совмещение профессий (должностей). Расширение зон обслуживания, увеличение объема работы. Исполнение обязанностей временно отсутствующего работника без освобождения от работы, определенной трудовым договором

С письменного согласия работника ему может быть поручено выполнение в течение установленной продолжительности рабочего дня (смены) наряду с работой, определенной трудовым договором, дополнительной работы по другой или такой же профессии (должности) за дополнительную оплату (статья 151 настоящего Кодекса).

Срок, в течение которого работник будет выполнять дополнительную работу, ее содержание и объем устанавливаются работодателем с письменного согласия работника.

Работник имеет право досрочно отказаться от выполнения дополнительной работы, а работодатель - досрочно отменить поручение о ее выполнении, предупредив об этом другую сторону в письменной форме не позднее чем за три рабочих дня.

Исходя из условий задачи, Александра Симонова не давала письменного согласия на выполнение обязанностей курьера. Следовательно, дисциплинарное взыскание на данного работника было применено незаконно.

**Задача № 2**

Федор Скобичевский помимо основной работы, также работал по совместительству в ООО "СибТехАвтоматика". В январе 2010 года он написал заявление об увольнении с основного места работы по собственному желанию. Через неделю он передумал увольняться, но на его место уже был приглашен другой работник, в связи с чем он был уволен 31 декабря 2010 года по собственному желанию.

5 февраля 2010 года он предложил руководству ООО "СибТехАвтоматика" устроить его на основное место работы. В ответ на это руководство предложило написать два заявления: одно об увольнении с работы по совместительству по собственному желанию и другое - о приме на работу по основному месту работы. Федор Скобичевский обратился к руководителю Юридического отдела ООО "СибТехАвтоматика" Лукьяненко Николаю Сергеевичу с вопросом о том, могут ли ему отказать в приеме на работу по основному месту после того, как он уволится с работы по совместительству у этого же работодателя?

Что вы должны ответить обратившемуся работнику? Какие возможны варианты решения сложившейся ситуации без риска для работника, какова разница правовых последствий в этих случаях? В какой момент работа в ООО "СибТехАвтоматика" становится основной для указанного работника? Возможно ли работать по совместительству, не имея основного места работы?

Решение:

1. Отказ в приеме на работу возможен, так как исходя из условий задачи, работодатель не обязан принимать данного работника на основное место работы. Вместе с тем отказ должен быть обоснован.

Статья 64. Гарантии при заключении трудового договора

Запрещается необоснованный отказ в заключении трудового договора.

Какое бы то ни было прямое или косвенное ограничение прав или установление прямых или косвенных преимуществ при заключении трудового договора в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, социального и должностного положения, возраста, места жительства (в том числе наличия или отсутствия регистрации по месту жительства или пребывания), а также других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников, не допускается, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом.

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

Отказ в заключении трудового договора может быть обжалован в суд.

2. ТК РФ прямо не регулирует ситуацию, когда работник-совместитель утратил основное место работы и хочет, чтобы работа по совместительству стала для него основной. Для решения сложившейся ситуации можно применить:

Письмо Федеральной службы по труду и занятости от 22 октября 2007 г. N 4299-6-1. Исходя из определения совместительства, данного в статье 282 Трудового кодекса Российской Федераций, работа по совместительству это работа по другому трудовому договору в свободное от основной работы время.

Для того, чтобы работа по совместительству стала для работника основной необходимо, чтобы трудовой договор по основному месту работы был прекращен, с внесением соответствующей записи в трудовую книжку. В этом случае работа по совместительству становится для работника основной, но "автоматически" это не происходит. В трудовой договор, заключенный на работе по совместительству, необходимо внести изменения (например, о том, что работа является основной, а также в случае, если у работника изменяется режим работы и другие условия).

В том случае, если в трудовой книжке работника не было записи о работе по совместительству, то в трудовой книжке работника после записи об увольнении с основного места работы, в виде заголовка указывается полное наименование организации, а также сокращенное наименование организации (при его наличии). Затем вносится запись о принятии работника на работу со дня начала работы у конкретного работодателя со ссылкой на соответствующий приказ (распоряжение) и с указанием периода работы в качестве совместителя.

В том случае, если в трудовой книжке работника имеется запись о работе по совместительству, внесенная в свое время по основному месту работы, то после записи об увольнении с основного места работы и записи о полном, а также о сокращенном (при его наличии) наименовании организации в трудовую книжку следует внести запись о том, что с такого-то числа работа в должности такой-то стала для этого работника основной. В графе 4 делается ссылка на соответствующий приказ (распоряжение).

Кроме того, исключительно с согласия работника возможно расторжение трудового договора о работе по совместительству (например, по соглашению сторон, по собственному желанию), а затем заключение трудового договора с другими условиями. При этом в трудовую книжку работника производятся соответствующие записи.

Таким образом возможны два варианта:

1. На условиях расторжение трудового договора о работе совместительства и заключение нового трудового договора как с основным работником;
2. Заключение дополнительного соглашения к трудовому договору по совместительству.

Последствия 1-го варианта:

Во-первых, право на следующий отпуск возникнет только после шести месяцев непрерывной работы в организации (если по соглашению с работодателем отпуск не будет предоставлен ранее).

Во-вторых, работодатель получает право установить работнику испытательный срок при заключении нового трудового договора (на условиях основной работы).

В-третьих, могут возникнуть сложности при исчислении непрерывного стажа работника и начислении стимулирующих выплат, предусмотренных в данной организации (например, надбавки за непрерывный стаж; поощрения за выслугу лет, вознаграждение по итогам работы за год и т. п.).

Последствия 2-го варианта:

Могут возникнуть сложностисвязанные с исчислением стажа, назначением пенсии и т.п.

3. Работа в ООО "СибТехАвтоматика" становится основной для указанного работника с момента, указанного в статье 61 ТК РФ:

Статья 61. Вступление трудового договора в силу

Трудовой договор вступает в силу со дня его подписания работником и работодателем, если иное не установлено федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации или трудовым договором, либо со дня фактического допущения работника к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя.

Кроме того, переоформление трудовых отношений должно быть в обязательном порядке подтверждено соответствующим приказом (распоряжением) работодателя, в содержании которого указывается, что работник, ранее работавший по совместительству, получает статус основного работника.

При этом соглашение об изменении определенных сторонами условий трудового договора заключается только в письменной форме (ст. 72 ТК РФ).

Статья 72. Изменение определенных сторонами условий трудового договора

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

4. Возможно ли работать по совместительству, не имея основного места работы ?

Трудовое законодательство данный вопрос регламентирует недостаточно ясно. Исходя из ст. 282 ТК РФ совместительство возможно только при наличии основной работы:

Статья 282. Общие положения о работе по совместительству

Совместительство - выполнение работником другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время.

В трудовом договоре обязательно указание на то, что работа является совместительством.

Вместе с тем, при увольнении с основного места работы, работа по совместительству «автоматически» не становится основной, для работы по основному месту работы необходимо оформление нового трудового договора либо изменение трудового договора о работе по совместительству.

Кроме того, работодатель не может уволить совместителя помимо оснований, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами. Трудовой договор, заключенный на неопределенный срок с лицом, работающим по совместительству, может быть прекращен в случае приема на работу работника, для которого эта работа будет являться основной, о чем работодатель в письменной форме предупреждает указанное лицо не менее чем за две недели до прекращения трудового договора.

Исходя из определенной противоречивости норм трудового права в данном вопросе работать по совместительству без основного места работы возможно, но следует этого избегать, так как эта неясность может повлечь неблагоприятные последствия как для работника, так и для работодателя.

**Задача № 3**

По вине Хохлова образовалась недостача материальных ценностей на сумму 35 000 рублей. Инвентаризационная комиссия, в состав которой входили бухгалтер Авдеев и экономист Брагин, скрыли эту недостачу. При последующей инвентаризации недостача материальных ценностей, находящихся в подотчете завскладом Хохлова, была выявлена. Работодатель предъявил иск о взыскании ущерба, причиненного недостачей материальных ценностей, не только с Хохлова, но и с Авдеева и Брагина, ссылаясь, что они скрыли недостачу. Суд первой инстанции иск удовлетворил, взыскав с Хохлова 30 000 рублей и по 2500 рублей с Авдеева и Брагина. Авдеев и Брагин подали жалобу на решение, ссылаясь на отсутствие причинной связи между их противоправным поведением и прямым действительным ущербом.

Какое решение должен вынести суд второй инстанции?

Решение:

В соответствии с ТК РФ работник несет материальную ответственность за причиненный ущерб.

Статья 238. Материальная ответственность работника за ущерб, причиненный работодателю

Работник обязан возместить работодателю причиненный ему прямой действительный ущерб. Неполученные доходы (упущенная выгода) взысканию с работника не подлежат.

Под прямым действительным ущербом понимается реальное уменьшение наличного имущества работодателя или ухудшение состояния указанного имущества (в том числе имущества третьих лиц, находящегося у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества), а также необходимость для работодателя произвести затраты либо излишние выплаты на приобретение, восстановление имущества либо на возмещение ущерба, причиненного работником третьим лицам.

Для правильного разрешения дела о возмещении ущерба работником необходимо учитывать разъяснения данные в Постановлении Пленума ВС РФ от 16 ноября 2006 г. N 52 «О ПРИМЕНЕНИИ СУДАМИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, РЕГУЛИРУЮЩЕГО МАТЕРИАЛЬНУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РАБОТНИКОВ ЗА УЩЕРБ, ПРИЧИНЕННЫЙ РАБОТОДАТЕЛЮ» (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.09.2010 N 22)

4. К обстоятельствам, имеющим существенное значение для правильного разрешения дела о возмещении ущерба работником, обязанность доказать которые возлагается на работодателя, в частности, относятся: отсутствие обстоятельств, исключающих материальную ответственность работника; противоправность поведения (действия или бездействие) причинителя вреда; вина работника в причинении ущерба; причинная связь между поведением работника и наступившим ущербом; наличие прямого действительного ущерба; размер причиненного ущерба; соблюдение правил заключения договора о полной материальной ответственности.

Исходя из условий задачи, вина и причинная связь между поведением Хохлова и наступившим ущербом была установлена.

Действия Авдеева и Брагина не привели к прямому действительному ущербу, вина и причинная связь между поведением Авдеева и Брагина и наступившим ущербом не была установлена, следовательно они не несут материальной ответственности за данную недостачу.

В данном случае для установления ответственности за противоправное поведение Авдеева и Брагина необходимо руководствоваться следующими нормативными актами:

Проведение инвентаризации регулируется приказом Минфина РФ от 13.06.1995 N 49 «ОБ УТВЕРЖДЕНИИ МЕТОДИЧЕСКИХ УКАЗАНИЙ ПО ИНВЕНТАРИЗАЦИИ ИМУЩЕСТВА И ФИНАНСОВЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ»

5.1. Выявленные при инвентаризации расхождения фактического наличия имущества с данными бухгалтерского учета регулируются в соответствии с Положением о бухгалтерском учете и отчетности в Российской Федерации.

В соответствии с указанным Положением ( Приказ Минфина от 29 июля 1998 г. N 34н ОБ УТВЕРЖДЕНИИ ПОЛОЖЕНИЯ ПО ВЕДЕНИЮ БУХГАЛТЕРСКОГО УЧЕТА И БУХГАЛТЕРСКОЙ ОТЧЕТНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (в ред. от 26.03.2007)):

28. Выявленные при инвентаризации расхождения между фактическим наличием имущества и данными бухгалтерского учета отражаются на счетах бухгалтерского учета в следующем порядке:

б) недостача имущества и его порча в пределах норм естественной убыли относятся на издержки производства или обращения (расходы), сверх норм - за счет виновных лиц. Если виновные лица не установлены или суд отказал во взыскании убытков с них, то убытки от недостачи имущества и его порчи списываются на финансовые результаты у коммерческой организации или увеличение расходов у некоммерческой организации.

38. Бухгалтерская отчетность подписывается руководителем и главным бухгалтером организации.

Ответственность лиц, подписавших бухгалтерскую отчетность, определяется в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В соответствии с ФЗ «О БУХГАЛТЕРСКОМ УЧЕТЕ» от 21 ноября 1996 года N 129-ФЗ (в ред. от 28.09.2010) ответственность за нарушения при проведении инвентаризации устанавливается следующим образом:

Статья 18. Ответственность за нарушения законодательства Российской Федерации о бухгалтерском учете

Руководители организаций и другие лица, ответственные за организацию и ведение бухгалтерского учета, в случае уклонения от ведения бухгалтерского учета в порядке, установленном законодательством Российской Федерации и нормативными актами органов, осуществляющих регулирование бухгалтерского учета, искажения бухгалтерской отчетности и несоблюдения сроков ее представления и публикации привлекаются к административной или уголовной ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Таким образом, суд второй инстанции должен удовлетворить жалобу Авдеева и Брагина на решение суда первой инстанции.

**Нормативные акты**

1. Трудовой кодекс РФ от 30.12.2001 № 197-ФЗ (принят ГД ФС РФ 21.12.2001) / КонсультантПлюс.

2. Письмо Федеральной службы по труду и занятости от 22.10.2007 г. N 4299-6-1/ КонсультантПлюс.

3. Постановлении Пленума ВС РФ от 16 ноября 2006 г. N 52 / КонсультантПлюс.

4. Приказ Минфина РФ от 13.06.1995 N 49 «Об утверждении методических указаний по инвентаризации имущества и финансовых обязательств» / КонсультантПлюс.

5. Приказ Минфина от 29 июля 1998 г. N 34н «Об утверждении положения по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в Российской Федерации (в ред. от 26.03.2007) / КонсультантПлюс.

6. ФЗ «О бухгалтерском учете» от 21 ноября 1996 года N 129-ФЗ (в ред. от 28.09.2010) / КонсультантПлюс.

Литература

1. Комментарий к Трудовому кодексу РФ / Отв. ред. Ю.П. Орловский. - 5-e изд., испр., доп. и перераб. - М.: КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2009. - 1500 с.
2. Трудовое право России/ Учебник. Ответственные редакторы: заслуженный деятель науки Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор Ю.П. Орловский и доктор юридических наук А.Ф. Нуртдинова — М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ», «ИНФРА-М», 2008. — 608 с.
3. Трудовое право: Учебник. / Под ред. Смирнова О.В., Снегиревой И.О. – 3-е изд., Проспект, 2008. – 598 с.