Отстранение от работы

Работодатель обязан отстранить от работы (не допускать к работе) работника:

- появившегося на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения;

- не прошедшего в установленном порядке обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда;

- не прошедшего в установленном порядке обязательный медицинский осмотр (обследование), а также обязательное психиатрическое освидетельствование в случаях, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации;

- при выявлении в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами иными нормативными правовыми актами РФ, противопоказаний для выполнения работником работы, обусловленной трудовым договором;

- в случае приостановления действия срока до двух месяцев специального права работника (лицензии, права на управление транспортным средством, право на ношение оружия, другого специального права) в соответствии с федеральным законом и иными нормативными правовыми актами РФ, если это не влечет за собой невозможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору и если невозможно перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющегося у него в данной местности. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором;

- по требованию органов или должностных лиц, уполномоченных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ;

Работодатель отстраняет от работы (не допускает к работе) работника на весь период времени до устранения обстоятельств, явившихся основанием для отстранения от работы или недопущения к работе.

В период отстранения от работы (недопущения к работе) заработная плата работнику не начисляется, за исключением случаев, предусмотренных настоящим кодексом и иными федеральными законами. В случаях отстранения от работы работника, который не прошел обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда либо обязательный предварительный или периодический медицинский осмотр (обследование) не по своей вине, ему производится оплата за все время отстранения от работы как за простой.

Отстранение от работы характеризуется тем, что работник не допускается к выполнению своих трудовых обязанностей, хотя увольнения работника не происходит, трудовое правоотношение не прекращается. В комментируемой статье дается обширный перечень случаев, когда работодатель обязан не допускать работника к работе. Новая редакция комм. статей дополнена рядом случаев, которые также являются основанием для отстранения работника от работы. в частности, одним из таких оснований является то, что работник не прошел обязательное психиатрическое освидетельствование в случаях, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ.

Новым основанием для отстранения является приостановление действия специального права работника (лицензии, права управления транспортным средством, права на ношение оружия, другого специального права) на срок до двух месяцев, если это влечет за собой невозможность исполнения работн6иком обязанностей по трудовому договору, а также если работника с его письменного согласия нельзя перевести на другую работу, имеющуюся у работодателя. Имеется в виду как вакантная должность или работа, которая соответствует квалификации, так и вакантная нижестоящая должность или нижеоплачиваемая работа. Работодатель обязан предлагать работнику все вакансии, отвечающие указанным требованиям, имеющиеся у него в данной местности. Предлагать же вакансии в других местностях он обязан только тогда, когда это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

Тем не менее, этот перечень не является исчерпывающим. Работодатель, в частности, обязан отстранить от работы работника по требованию органов и должностных лиц, уполномоченных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами, а также в других случаях, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ. В настоящее время таким правом обладают органы дознания, следователь, прокуратура, органы федеральной инспекции труда и специализированные государственные органы, осуществляющие государственный надзор и контроль за соблюдение трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, а также правил охраны труда (органы Госгортехнадзора, госэнергонадзора, госсэс, атомнадзора - см. статьи 366-369 ТК и комментарии к ним)

Порядок отстранения должностных лиц в случае привлечения в качестве обвиняемого устанавливает ст.114 УПК. Ходатайство о временном отстранении должностного лица возбуждает с согласия прокурора следователь (дознаватель). Оно передается в суд, который и принимает постановление. Само отстранение осуществляется на основе постановления суда.

Работник не допускается к работе на весь период времени до устранения обстоятельств, явившихся основание для отстранения от работы или недопущения к работе.

Заработная плата в период отстранения от работы работнику не начисляется. Исключения могут быть предусмотрены федеральными законами. Так, органы санитарно-эпидемиологического надзора вправе временно отстранить от работы лиц, являющихся бактерионосителями и могущих быть источником распространения инфекции на работе (например, в детских учреждениях, организациях пищевой промышленности, общественного питания и торговли, водопроводных сооружений и др.). за время отстранения от работы такому работнику выдается пособие по обязательному социальному страхованию. Временно отстраненный от должности обвиняемый имеет право на ежемесячное государственное пособие в размере 5 МРОТ (п.8 ч.2 ст.131 УПК).

В тех случаях, когда работник, не прошедший обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда либо обязательный предварительный или периодический медицинский осмотр (обследование) не по своей вине, был отстранен от работы, все время отстранения оплачивается как простой (см. комм. к ст.157 ТК).

Трудовой коллектив, как субъект трудового права

УЧАСТИЕ РАБОТНИКОВ В УПРАВЛЕНИИ ОРГАНИЗАЦИЕЙ

Основными видами участия работников, их представителей в управлении организацией являются следующие.

1) Учет мнения представительного органа работников в случаях, предусмотренных ТК, коллективным договором.

2) Проведение представительными органами работников консультаций с работодателем по вопросам принятия локальных нормативных актов.

3) Получение от работодателя информации по вопросам, непосредственно затрагивающим интересы работников.

4) Обсуждение вопросов работы организации, внесение предложений по ее совершенствованию.

5) Обсуждение представительным органом работников планов социально-экономического развития организации.

6) Участие в разработке и заключении коллективных договоров.

7) Иные способы участия работников и их представителей в управлении организацией, определенные ТК, иными федеральными законами, учредительными документами организации, коллективным договором, локальным нормативным актом.

Выявлению социально-партнерских элементов в отношениях между сторонами способствует рассмотрение следующих оснований их деления на группы (классификационные признаки):

1) субъектный состав - индивидуальные или коллективные;

2) организационный принцип формирования органа - а) паритетность (орган включает равное число представителей сторон); б) отличный от паритетности;

3) кто формирует орган: а) только стороны; б) стороны с участием других субъектов; в) другие субъекты без участия сторон;

4) характер процедуры формирования органа - а) сторонами в соответствии с процедурами, не зависящими друг от друга, из числа представителей сторон; б) по соглашению сторон из числа лиц, не являющихся их представителями;

5) характер процедуры принятия решения органом, сформированным из представителей сторон - а) по соглашению сторон - консенсусом; б) другими способами, отличными от консенсуса.

Формы социального партнерства - это конкретные виды взаимодействия сторон в целях согласованного регулирования трудовых и иных, непосредственно связанных с ними, отношений.

Различаются формы социального партнерства в узком и широком смыслах. Формой социального партнерства в узком смысле являются виды взаимодействия сторон, обладающие следующими признаками:

а) стороны формируют орган из равного числа своих представителей (паритетный орган);

б) каждая из сторон определяет своих представителей в составе органа независимо от другой стороны;

в) решения органа принимаются по соглашению представителей сторон в составе этого органа (консенсусом), т.е. каждая сторона обладает одним голосом.

Формой социального партнерства в широком смысле являются виды взаимодействия сторон, обладающие следующими признаками:

а) орган формируется из представителей сторон и (или) третьих лиц с участием сторон;

б) представители сторон (в той или иной степени) участвуют в принятии решений указанного органа и (или) принимают согласованные обязательства по выполнению его (органа) решений.

При анализе различных этапов реализации форм социального партнерства необходимо выявить все элементы, имеющие социально-партнерский характер, оценив при этом степень соучастия сторон.

Отдельные этапы реализации форм социального партнерства в широком смысле могут обладать признаками, характерными для формы социального партнерства в узком смысле. При этом следует иметь ввиду, что различные этапы реализации форм социального партнерства могут управляться различными органами. Поэтому термины "в широком" и "узком" смысле будем применять не только к формам социального партнерства, но и к отдельным этапам их реализации, а также к органам.

В трудовом праве понятие "организация" связывается с понятием работодателя - юридического лица (организации), вступившего в трудовые отношения с работником (ч. 4 ст. 20 ТК).

Управление организацией является функцией организованных систем, обеспечивающее сохранение ее структуры, поддержание режимов деятельности, реализацию ее программ, стратегий и целей. Управление является особой системой, включающей субъект и объект управления, процесс управления и обратную связь между объектом и субъектом

Объектом управления организацией являются его производственно-хозяйственная деятельность, труд работников. Субъектами управления являются органы, наделенные функциями по осуществлению управления. В организации субъектом управления являются полномочные представители работодателя, а одним из объектов управления - поведение работников (ч. 2 ст. 22 ТК). Нормы ч. 1 ст. 22 ТК определяют полномочия работодателя в сфере управления трудом

Управление трудом можно определить как деятельность субъектов по упорядочивающему, организующему воздействию на участников коллективного процесса труда в целях достижения высокого конечного результата производства"

Управление организацией осуществляет работодатель через своих представителей и специально созданные органы управления (ч. 8 ст. 20 ТК).

Трудовой кодекс назвал правовое регулирование отношений по социальному партнерству одной из основных задач трудового законодательства (ч. 2 ст. 1 ТК), обеспечение социального партнерства, включая право на участие в управлении организацией, одним из основных принципов правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений (ст. 2), выделил участие работников (их представителей) в управлении организацией в отдельную форму социального партнерства (ст. 27). Реализуя указанный принцип, законодатель включил названное право в круг основных прав работников (ч. 1 ст. 21 ТК), а создание условий по его обеспечению - в основные обязанности работодателя (ч. 2 ст. 22 ТК).

Право работников на участие в управлении организацией рассматривается в широком и узком смысле. В широком смысле оно реализуется в рамках индивидуальных правоотношений и состоит в получении отдельными работниками информации от работодателя, внесении ими предложений по улучшению организации производства и труда. В узком смысле - это воздействие работников организации через свои органы представительства на принимаемые работодателем решения в рамках коллективно-трудовых правоотношений <4>. По мнению ряда авторов, это право носит коллективный характер

Статья 52 ТК закрепляет право работников на участие в управлении организацией непосредственно или через свои представительные органы и регулируемое ТК, иными федеральными законами, учредительными документами организации, коллективным договором.

В трудовом законодательстве стран СНГ имеются специфические нормы. Например, ТК Кыргызской республики предусматривает создание на всех предприятиях коллегиального органа - совета, представляющего интересы работников - не членов профсоюза (ст. 33), который избирается на собрании (конференции) работников всей организации (ст. 34). На предприятиях, где работают как члены, так и не члены профсоюза, могут создаваться советы с участием представителей профсоюза (ст. 35). Такой подход заслуживает внимания.

Целесообразно разделить ч. 1. ст. 31 ТК на 2 части и изложить их в следующей редакции:

В случаях, когда работники данного работодателя не объединены в какие-либо первичные профсоюзные организации, на общем собрании (конференции) работников для осуществления указанных полномочий тайным голосованием может быть избран из числа работников иной представитель (представительный орган).

В случаях, когда ни одна из имеющихся первичных профсоюзных организаций не объединяет более половины работников данного работодателя и не уполномочена в порядке, установленном настоящим Кодексом, представлять интересы всех работников в социальном партнерстве на локальном уровне, на собрании (конференции) работников - не членов профсоюза может быть избран орган, представляющий работников, не являющихся членами профсоюза.

При таком подходе ст. 37 ТК необходимо дополнить частью, следующей за ч. 6, в такой редакции:

Если в организации избран орган, представляющий работников, не являющихся членами профсоюза, единый представительный орган всех работников формируется из представителей каждой первичной профсоюзной организации и работников - не членов профсоюза в зависимости от численности соответствующей категории работников на основе принципа пропорциональности.

Основные виды участия работников в управлении организацией приведены в ст. 53 ТК. Ее недостатком является декларативность, ряд прав работников не подкреплены корреспондирующими обязанностями работодателя. Так, в силу ч. 2 ст. 53 ТК представители работников имеют право получать от работодателя информацию по вопросам реорганизации или ликвидации организации; введения технологических изменений, влекущих за собой изменение условий труда работников; профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников; по другим вопросам, предусмотренным ТК, иными федеральными законами, учредительными документами организации, коллективным договором. Однако в ТК отсутствуют нормы, обязывающие работодателя (его представителей) предоставлять такую информацию, не установлены и сроки ее получения.

Представители работников вправе вносить предложения в органы управления организацией по этим вопросам и участвовать в заседаниях указанных органов при их рассмотрении. Однако в ТК отсутствуют нормы, обязывающие работодателя (его представителей) рассматривать предложения работников и обеспечить их явку (пригласить) на заседания указанных органов, сообщив им заблаговременно о месте и времени заседания.

Основными видами участия работников, их представителей в управлении организацией являются следующие.

1) Учет мнения представительного органа работников в случаях, предусмотренных ТК, коллективным договором.

ТК предусматривает учет мнения выборного органа первичной профсоюзной организации (далее - профкома) при принятии работодателем управленческих решений при принятии локальных нормативных актов (ст. ст. 8, 371, 372 ТК); увольнении работников - членов профсоюза по определенным основаниям. О принятии отдельных локальных нормативных актов в этом порядке прямо указано в ТК:

- при введении режима неполного рабочего времени (в целях предотвращения массовых увольнений) на срок до шести месяцев (ч. 5 ст. 74 ТК) и его отмены (ч. 7 ст. 74 ТК); составлении графиков сменности (ч. 3 ст. 103 ТК); разделении рабочего дня на части (ст. 105 ТК); привлечении работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни в определенных случаях (ч. 5 ст. 113 ТК); утверждении графика отпусков (ч. 1 ст. 123 ТК); утверждении формы расчетного листка (ч. 2 ст. 136 ТК); установлении размеров повышения оплаты труда работников, занятым на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными и иными особыми условиями труда (ч. 3 ст. 147 ТК); установлении конкретных размеров повышения оплаты труда за работу в ночное время (ч. 3 ст. 154 ТК); введении, замене и пересмотре норм труда (ст. 162 ТК); принятии необходимых мер при угрозе массовых увольнений, предусмотренных ТК РФ, иными федеральными законами, коллективным договором, соглашением (ч. 4 ст. 180 ТК); утверждении правил внутреннего трудового распорядка (ч. 1 ст. 190 ТК): определении форм профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников, перечня необходимых профессий и специальностей (ч. 3 ст. 196 ТК); разработке и утверждении правил и инструкций по охране труда для работников (ч. 2 ст. 212 ТК); увеличении продолжительности вахты до 3 месяцев (ч. 2 ст. 299 ТК); утверждении графика работы на вахте (ч. 1 ст. 301 ТК):

- при расторжении трудового договора по инициативе работодателя работников - членов профсоюза по основаниям, предусмотренным пп. 2, 3 и 5 ч. 1 ст. 81 ТК (ст. ст. 82, 373 ТК), членов комиссий по трудовым спорам - по любым основаниям ст. 81 ТК (ст. 171 ТК); привлечения работников к сверхурочным работам в определенных случаях (ч. 4 ст. 99 ТК).

ТК предусматривает возможность образования двух видов представительных органов работников: выборный орган первичной профсоюзной организации (профком) и иной выборный представительный орган работников (ч. 2 ст. 29 ТК). При этом ТК вводит понятие представительного профсоюза (объединяющего всех или большинство работников) и соответственно представительной первичной профсоюзной организации и придает ей особый статус (ст. ст. 37, 372 ТК). Только профком представительной первичной профорганизации в силу ТК приобретает статус представительного органа всех работников в организациях, независимо от их принадлежности к профсоюзам. Иной выборный представительный орган работников не обладает статусом, определенным для профсоюзного органа.

Проблеме правового регулирования учета мнения выборных представительных органов отечественные специалисты уделяют большое внимание. О.В. Смирнов считает, что вмененная ст. 53 ТК обязанность работодателя учитывать мнение представителей работников совсем не означает, что оно должно иметь определяющее значение и без него решение работодателя не может быть признано правомерным, законным. Учет мнения в данном случае предполагает "мягкое" цивилизованное ограничение хозяйской власти работодателя, адекватное их социально-партнерским отношениям с представителями работников. И если работодатель не убежден в правильности мнения представителей работников, то вправе настоять на своем решении. Действительно, в силу ст. ст. 372 и 373 ТК окончательное решение остается за работодателем. Однако при несогласии с ним у профкома появляется право обратиться с жалобой в государственную инспекцию труда, суд, а при принятии локальных нормативных актов без учета мнения профкома даже начать процедуру коллективного трудового спора.

Учет мнения представительного органа работников при принятии решений работодателем - один из способов участия работников (их представителей) в управлении организацией как формы социального партнерства. Поэтому участие профкома в решении указанных вопросов прямо относится к социальному партнерству.

В ст. 372 ТК РФ предусмотрена процедура учета мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, представляющего всех или большинство работников, при принятии локальных нормативных актов. Если первичная профсоюзная организация не является представительной, т.е. объединяет менее половины работников организации, то у профкома такого права не возникает.

В таких случаях можно воспользоваться нормой ч. 2 ст. 30 ТК по аналогии: работники, не являющиеся членами профсоюза, могут уполномочить орган первичной профсоюзной организации представлять их интересы во взаимоотношениях с работодателем по вопросам принятия локальных нормативных актов на условиях, установленных данной первичной профсоюзной организацией.

Если профорганизации отсутствуют (а значит, отсутствуют и их выборные органы - профкомы), то даже при наличии иного (не профсоюзного) представительного органа работников реализовать нормы ст. ст. 372 и 373 ТК не представляется возможным, поскольку ТК не предусматривает таких прав у иного (не профсоюзного) органа работников.

В ст. 373 ТК приведена процедура учета мотивированного мнения профкома при расторжении трудового договора с работником - членом профсоюза по инициативе работодателя (пп. 2, 3 и 5 ч. 1 ст. 81 ТК). При этом требования представительности к профкому не предъявляется, потому что высказано мнение той профорганизации, в которой состоит работник. При наличии нескольких профкомов такое право есть у каждого из них, т.е. при увольнении работника - члена профсоюза работодатель обязан учесть мнение выборного органа того профсоюза, членом которого работник является. Если работник не является членом профсоюза, то законодательство не требует учета мнения профсоюза или иного представительного органа работников (не профсоюзного), когда он создан. Данная процедура является социально-партнерской в широком смысле.

Расширяется опыт применения нормы ст. 8 ТК, в соответствии с которой в коллективный договор включаются положения о процедуре принятия локальных нормативных актов по согласованию с профкомом. Например, такое положение предусмотрено в коллективном договоре АО "Приборный завод "Сигнал" (Обнинск Калужской области, Российский профсоюз работников атомной энергетики и промышленности). Подобная процедура согласования является социально-партнерской в узком смысле.

Существует практика, когда стороны социального партнерства через коллективный договор расширяют указанный в ст. ст. 82 и 373 ТК перечень оснований, по которым увольнение работников производится с учетом мнения их представительного органа (профкома). При этом требования принадлежности указанных работников к профсоюзу не всегда предъявляются. Это правомерно, поскольку в соответствии со ст. 82 ТК коллективным договором может быть установлен иной порядок обязательного участия выборного профсоюзного органа данной организации в рассмотрении вопросов, связанных с расторжением трудового договора по инициативе работодателя.

Такую практику следует оценить положительно, поскольку она подтверждает главное предназначение коллективного договора - установление для работников условий труда, более благоприятных по сравнению с установленными трудовым законодательством (ч. 3 ст. 41 ТК).

Участие представителей работников в разработке и принятии локальных нормативных актов является одним из важнейших направлений их деятельности. Проблема локального нормотворчества привлекает внимание российских ученых. Приводится следующая классификация видов локального нормотворчества в организациях: 1) самостоятельное нормотворчество работодателей (не социально-партнерское); 2) нормотворчество работодателей с учетом мнения выборного представительного органа трудового коллектива (социально-партнерское в широком смысле); 3) нормотворчество работодателей по согласованию с выборным представительным органом трудового коллектива (социально-партнерское в узком смысле); 4) нормотворчество представителей работодателей и работников в рамках социального партнерства - разработка и заключение коллективных договоров и соглашений (обобщенный вид - социально-партнерское в широком смысле).

Как нам представляется, 4-й вид рассмотренной классификации требует уточнения. Целесообразно уточнить 4-й вид, например, следующим образом: 4) и другие виды нормотворчества работодателей и работников (их представителей) в рамках социального партнерства.

В локальных нормативных актах предусматривается возможность участия профкома в регулировании трудовых отношений и принятии иных решений по управлению организацией.

Необходимо дополнить приведенные в ст. 52 ТК источники правового регулирования права работников на участие в управлении организацией локальными нормативными актами. А нормы правового регулирования учета мнения представительного органа работников при принятии работодателем управленческих решений вывести отдельной статьей ТК (53.1) в следующей редакции:

"В случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, иными федеральными законами, коллективным договором или локальным нормативным актом, работодатель обязан принимать управленческие решения с учетом мнения представительного органа работников. Порядок учета мнения представительного органа работников устанавливается настоящим Кодексом".

Таким образом, учет мнения выборных представительных органов работников при принятии работодателем управленческих решений можно считать социально-партнерским в широком смысле.

2) Проведение представительными органами работников консультаций с работодателем по вопросам принятия локальных нормативных актов.

Такие консультации являются составной частью процедур: а) подготовки и принятия локальных нормативных актов с учетом мнения выборного профсоюзного органа (ч. 3 ст. 372 ТК); б) при расторжении трудового договора по инициативе работодателя с работником - членом профсоюза по пп. 2, 3 и 5 ч. 1 ст. 81 ТК (ч. 3 ст. 373 ТК).

Однако ст. 53 ТК консультации п. "б" в этот вид не включает. Такое противоречие легко устраняется путем изъятия признаков, уточняющих характер консультаций - "проведение представительными органами работников консультаций с представителями работодателя в случаях, предусмотренных ТК, коллективными договорами и соглашениями". Норму о правовом регулировании подобных консультаций целесообразно зафиксировать в отдельной статье ТК (53.2) в следующей редакции:

"Работодатель (его представитель) обязан проводить с представителями работников консультации по вопросам принятия локальных нормативных актов, расторжения трудового договора по инициативе работодателя с работником - членом профсоюза по пп. 2, 3 и 5 ч. 1 ст. 81 ТК и другим вопросам, предусмотренным настоящим Кодексом, коллективным договором или локальным нормативным актом. Результаты консультаций оформляются соглашением, которое подписывается представителями сторон. Указанное соглашение является обязательным для сторон. Разногласия сторон оформляются протоколом, который подписывается представителями сторон. Наличие протокола разногласий сторон при принятии локальных нормативных актов является основанием для возникновения коллективного трудового спора".

Процедуры оформления соглашения сторон по результатам консультации, протокола разногласий и сами документы (соглашение и протокол) как акты являются социально-партнерскими в узком смысле.

В целом процедура проведения консультаций сторон социального партнерства является социально-партнерской в широком смысле.

3) Получение от работодателя информации по вопросам, непосредственно затрагивающим интересы работников.

С.Ю. Чуча отмечает, что ч. 2 ст. 53 ТК РФ несколько ограничивает содержание правила, установленного ч. 1 этой статьи. Ведь если ч. 1 содержит общую норму о необходимости предоставления любой информации по вопросам, непосредственно затрагивающим интересы работников, то ч. 2 ограничивает право на информацию вопросами, специально предусмотренными нормативными актами разного уровня.

Это мнение, по меньшей мере, дискуссионное. В ч. 1 ст. 53 ТК названы основные формы участия работников в управлении организацией, в т.ч. получение от работодателя информации по вопросам, непосредственно затрагивающим интересы работников, а в ч. 2 раскрыто содержание этой формы, т.е. названы конкретные вопросы, по которым работодатель обязан предоставить информацию. Но речь идет, как мы полагаем, все-таки не о любой информации. Приведем пример из практики.

На коллективно-договорной конференции организации атомной энергетики и промышленности после доклада директора ему, как обычно, стали задавать вопросы. Один из делегатов спросил: "Какая у вас зарплата?" Этот вопрос затрагивал интересы работников. Директор ответил, несмотря на то, что отвечать на него по закону был не обязан, поскольку сведения о зарплате конкретного работника, включая наемного директора, относятся к персональным данным. Работодатель не вправе сообщать персональные данные работника третьей стороне без письменного согласия работника (ч. 1 ст. 88 ТК).

Трудовой кодекс РФ содержит большой массив норм, регулирующих предоставление информации работникам (их представителям). Так, работодатель обязан предоставить представителям работников информацию: об условиях труда и требованиях охраны труда на рабочем месте (ст. 21 ТК); для ведения коллективных переговоров и заключения коллективного договора, контроля его выполнения (ст. ст. 22, 37 и 51 ТК); о персональных данных работников и их обработке (ст. 89 ТК); о существующем риске повреждения здоровья работников и полагающихся им компенсациях и средствах индивидуальной защиты (ст. ст. 212, 219 ТК), а также немедленно проинформировать родственников пострадавшего о несчастном случае на производстве (ст. 228 ТК).

О результатах проверок работодателем условий и охраны труда на рабочих местах работников информирует комитет (комиссия) по охране труда, создаваемый в организациях как орган паритетного представительства работодателя и работников (ст. 218 ТК). Процедура формирования указанного комитета и сам комитет, как орган, являются социально-партнерскими в узком смысле.

Профсоюзные органы имеют право обсуждать полученную информацию с приглашением представителей работодателей, органов управления организацией (ст. 17 Федерального закона о профсоюзах). Процедура совместного обсуждения информации является социально-партнерской в широком смысле.

Представляет интерес ряд норм трудового законодательства стран СНГ. Например, в силу ст. 45 ТК Кыргызской республики работодатель обязан предоставлять совету, представляющему интересы работников - не членов профсоюза, информацию о производственном и социальном развитии предприятия; о предполагаемых изменениях в штатном расписании, сокращении количества рабочих мест и иных обстоятельствах, которые могут вызвать высвобождение работников; о сокращении продолжительности рабочего времени: о повышении квалификации, подготовке и переподготовке кадров; о введении новой и изменении действующей системы организации труда; о заключении и прекращении трудовых договоров; о состоянии трудовой дисциплины; о непредвиденных убытках; о производственном травматизме, профессиональных заболеваниях и принимаемых мерах по обеспечению безопасных и здоровых условий труда. А также - о других вопросах, если это предусмотрено в коллективном договоре, соглашении. Такая детализация представляется вполне обоснованной.

В науке трудового права высказано мнение, что по мере расширения правового регулирования процедуры получения работниками информации она (процедура) станет самостоятельной и одной из важнейших форм социального партнерства в сфере труда. Согласиться с этим в полной мере трудно, поскольку получение информации - средство обеспечения социального партнерства (каждой его формы).

Более того, взаимоотношения сторон по поводу предоставления информации, на наш взгляд, вообще не могут характеризоваться как социально-партнерские. Здесь нет соглашения сторон, т.к. праву одной стороны соответствует обязанность другой стороны.

Получение от работодателя информации по вопросам, непосредственно затрагивающим интересы работников, не является социально-партнерским процессом. Представляется целесообразным выделить все нормы, регламентирующие информационное обеспечение форм социального партнерства, в отдельную главу разд. 2 ТК и назвать ее, например: "Обеспечение работников (их представителей) информацией, необходимой для реализации форм социального партнерства".

4) Обсуждение вопросов работы организации, внесение предложений по ее совершенствованию.

В КЗоТ 1971 г. были статьи по этому вопросу, включая ст. 227. В соответствии с ней работники имели право участвовать в управлении предприятиями, учреждениями, организациями через общие собрания (конференции) трудового коллектива, советы трудового коллектива, профсоюзы и иные органы, уполномоченные коллективом, вносить предложения об улучшении работы организации, а также по вопросам социально-культурного и бытового обслуживания. В соответствии ст. 228 администрация была обязана создавать условия, обеспечивающие участие работников в управлении организациями. Должностные лица организаций были обязаны в установленный срок рассматривать замечания и предложения работников и сообщать им о принятых мерах. ВТК это право декларировано, но не обеспечено конкретной корреспондирующей обязанностью работодателя.

В настоящее время работники организации реализуют свое право на участие в управлении организацией различными методами и через различные органы: общие собрания (конференции), комиссии, советы.

Конференция проводится в организациях, где созыв собраний затруднен по причинам многосменности или территориальной разобщенности цехов, отделов, участков и других структурных подразделений.

В работах по трудовому праву высказывается мнение закрепить в общей части ТК основы правового регулирования коллективного права на проведение общих собраний и конференций, установив: характеристики инициатора созыва собрания (конференции); обязанности работодателя по обеспечению условий для проведения собрания (конференции) - места, времени; критерии правомочности состава собрания (конференции) . Мы поддерживаем эти предложения.

Предлагаем дополнить ТК ст. 53.4 "Обсуждение с работодателем вопросов о работе организации, внесение предложений по ее совершенствованию".

"По вопросам, указанным в ст. 53.3 ТК, работники (их представители) вправе направлять работодателю замечания о работе организации и предложения по ее совершенствованию и участвовать в заседаниях указанных органов при их рассмотрении.

Работодатель (его представители) обязаны рассмотреть замечания работников (их представителей) о работе организации и предложения по ее совершенствованию не позднее месяца после их получения и сообщить работникам (их представителям) в письменной форме о принятых мерах или пригласить их для участия в обсуждении замечаний (предложений) на заседании органа управления организации (с указанием даты, времени и места обсуждения).

Работодатель (его представители) не вправе преследовать работников (их представителей) в связи с высказанными замечаниями о работе организации и внесенными предложениями по ее совершенствованию".

При такой постановке вопроса рассмотрение предложений работников (с их участием) в органах управления организацией можно считать социально-партнерской процедурой в широком смысле.

5) Обсуждение представительным органом работников планов социально-экономического развития организации. Такое обсуждение не является социально-партнерским, поскольку не предполагает соучастия другой стороны - работодателя (его представителей).

6) Участие в разработке и заключении коллективных договоров.

Исходя из юридической природы, локальные акты делятся на единоначальные; социально-партнерские (локальные акты, принимаемые с участием представительных органов работников); корпоративные (в широком смысле это все локальные правила поведения, которые разработаны в организации, основанной на объединении лиц и капиталов, выражают волю ее коллектива и регулируют различные стороны деятельности организации. В узком смысле, к ним относятся внутренние документы организаций, посвященные, в основном, вопросам управления корпорациями (уставы, кодексы корпоративного поведения, положения об органах управления) . В соответствии с приведенной классификацией коллективный договор является социально-партнерским актом.

Коллективный договор устанавливает условия труда и решает другие вопросы участия работников и их представителей в управлении организацией (ст. 41 ТК).

7) Иные способы участия работников и их представителей в управлении организацией, определенные ТК, иными федеральными законами, учредительными документами организации, коллективным договором, локальным нормативным актом.

Права работников в управлении организацией предусмотрены не только в ТК, но и в других законах:

а) в Федеральном законе от 19.07.1998 N 115-ФЗ "Об особенностях правового регулирования акционерных обществ работников (народных предприятий)" (с изм. от 21.03.2002). В частности, при списочной численности работников народного предприятия более одной тысячи человек и при наличии в их составе более 2% работников - не акционеров один представитель работников - не акционеров, выбираемый общим собранием работников - не акционеров, должен входить в состав наблюдательного совета - органа управления народным предприятием (п. 7 ст. 12 Закона). Подобная процедура является социально-партнерской в широком смысле;

б) в соответствии со ст. 55 Закона РФ от 10.07.1992 N 3266-1 "Об образовании" (с изм. от 21.07.2005) работники образовательных учреждений вправе участвовать в управлении ими и избирать их руководителей. В силу п. 3 ст. 12 Федерального закона от 22.08.1996 N 125-ФЗ "О высшем и послевузовском профессиональном образовании (с изм. от 21.04.2005) ректор государственного или муниципального высшего учебного заведения избирается тайным голосованием на общем собрании (конференции) работников. Эта процедура также является социально-партнерской в широком смысле;

в) определенные полномочия по участию в управлении организацией предоставлены работникам Федеральным законом от 26.10.2002 N 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)" (с изм. от 18.07.2006) . в соответствии с которым представитель работников организации должника вправе участвовать в собраниях кредиторов. И эта процедура является социально-партнерской в широком смысле;

г) иные способы участия работников и их представителей в управлении организацией, определенные в коллективных договорах.

Так, в коллективном договоре ООО "Лукойл-Пермь" закреплено положение о том, что председатель профкома входит в состав координационного совета предприятия с правом совещательного голоса.

Коллективным договором ОАО "Приборный завод Сигнал" (Обнинск Калужской области) предусмотрено участие председателя профкома завода в совете директоров АО с правом решающего голоса. Эти процедуры являются социально-партнерскими в широком смысле. Такой опыт следует оценить положительно и рекомендовать его для использования в других организациях.

Таким образом, участие работников, их представителей в управлении организацией является формой социального партнерства в широком смысле.

К ЕДИНСТВУ ИНТЕРЕСОВ РАБОТОДАТЕЛЕЙ И РАБОТНИКОВ

Многолетняя деятельность МОТ, мировой опыт показывают, что социальное партнерство не только средство стабилизации политического и экономического развития. Становится понятным, что одним из условий эффективности рыночной экономики является создание и поддержание условий для социального партнерства, основанного на взаимном уважении сторон в трудовых отношениях, понимании проблем друг друга, поиске компромиссных путей решения.

На сегодняшний день основным документом, регулирующим социальное партнерство в сфере труда, является ТК РФ.

Хотя в ТК РФ разд. II и посвящен социальному партнерству, но он не разрешил существующие проблемы, а, наоборот, обострил необходимость формирования новых механизмов взаимодействия и согласования множества интересов работодателей и трудоспособного населения.

В новом Кодексе сделана попытка определить уровень специальных гарантий и льгот для отдельных категорий работников, а именно для женщин, имеющих малолетних детей, для лиц, совмещающих работу с обучением, для лиц моложе восемнадцати лет, сезонных работников и т.п.

В свою очередь, статьи о социальном партнерстве могут иметь двоякое толкование, что создает уже на уровне закона конфликтную ситуацию. Таких противоречий в ТК РФ немало.

Во-первых, законодатель не смог точно определить, чем же на самом деле является социальное партнерство - правовым принципом или правовым институтом.

Согласно ст. 23 ТК РФ под социальным партнерством понимается система взаимоотношений между работниками (представителями работников), работодателями (представителями работодателей), органами государственной власти, органами местного самоуправления, направленная на обеспечение согласования интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений. Соответственно, в юридической литературе получила свое отражение позиция, согласно которой социальное партнерство представляет собой институт трудового права или даже совокупность институтов.

*Словарь управления персоналом*

Социальное партнерство, согласно ст. 23 Трудового кодекса Российской Федерации (ТК РФ), определяется как система взаимоотношений между работниками (их представителями), работодателями (их представителями), органами государственной власти, органами местного самоуправления, направленная на обеспечение согласования интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений.

Однако ст. 2 ТК РФ в качестве основных принципов правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений называет социальное партнерство. Комментируя указанную статью, А. Нуртдинова указывает, что принцип социального партнерства охватывает весь механизм правового регулирования трудовых отношений.

Таким образом, сам законодатель, обозначая в ст. 2 ТК РФ социальное партнерство как принцип, а в ст. 23 ТК РФ - как систему взаимоотношений между определенными субъектами, подталкивает нас к дилемме - понимать ли социальное партнерство как правовой институт или же понимать его как правовой принцип.

Если социальное партнерство - это правовой принцип, то мы могли бы его определить как исходное, основное начало правового регулирования общественных отношений в сфере труда. Если же социальное партнерство - это правовой институт, то он формально должен соответствовать тем признакам правовых институций, как они сформулированы в теории права. Как известно, институции права представляют собой относительно обособленные группы взаимосвязанных между собой юридических норм, регулирующих определенные разновидности общественных отношений. Исходя из определения, данного социальному партнерству в ст. 23 ТК РФ, социальное партнерство как система институций представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения по обеспечению согласования интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений.

Однако то определение, которое дано социальному партнерству в ст. 23 ТК РФ, ничего не "определяет" в понимании социального партнерства, поскольку социальное партнерство не единственный институт, где возможно достижение согласования интересов работников и работодателей. Институции трудового договора, например, призваны выполнять ту же функцию. По большому счету все право в целом - это способ согласования интересов различных групп. Что же касается трудового права, то оно и появилось как механизм сбалансирования интересов работников и работодателей. В этом смысле все трудовое право призвано служить цели согласования интересов работников и работодателей, а не только институции социального партнерства.

Таким образом, то определение, которое дает законодатель социальному партнерству, не позволяет нам воспринимать социальное партнерство как правовой институт. В ответ же на утверждение о том, что социальное партнерство - это принцип, может последовать возражение, вызванное тем, что законодатель устанавливает в ст. 24 ТК РФ основные принципы социального партнерства. То есть исходя из презумпции разумности законодателя нельзя предположить, что он установит "принципы принципа". Тем не менее, следует признать, что это так. Кроме того, по аналогии можно указать на принцип законности, который также проявляется в ряде принципов (наличие непротиворечивой законодательной системы, соблюдение законов).

Но если социальное партнерство - это правовой принцип, то следует уяснить, что именно под ним понимается. Для ответа на этот вопрос, по-видимому, необходимо рассмотреть принципы социального партнерства, которые сосредоточены законодателем в ст. 24 ТК РФ. Рассмотрим их с точки зрения того, являются ли они принципами исключительно социального партнерства: равноправие сторон - если мы говорим о договорных отношениях, то они всегда строятся на принципах равенства сторон; уважение и учет интересов сторон - этот принцип вообще можно отнести к числу принципов человеческого общежития в цивилизованном обществе; заинтересованность сторон в участии в договорных отношениях - интерес вообще не является сферой правовой регламентации, о чем в свое время писал В. Грибанов. Таким образом, заинтересованность можно отнести лишь к разряду пожеланий, но никак не правовых принципов; содействие государства в укреплении и развитии социального партнерства на демократической основе - этот принцип прописан как обязанность государства содействовать (правда, обязанность, за неисполнение которой не следует никаких санкций); соблюдение сторонами и их представителями законов и иных нормативных правовых актов - но это провозглашение в очередной раз принципа законности; полномочность представителей сторон - это вообще не принцип, а условие действительности проведения переговоров и заключения договоров. Неполномочные представители не могут создать правовых последствий для представляемых ими сторон.

- Свобода выбора при обсуждении вопросов, входящих в сферу труда, - этот принцип можно рассматривать как ограничение свободы мнений: субъекты права, согласно Конституции, могут обсуждать любые вопросы, статья же 24 ТК РФ говорит о свободе выбора при обсуждении лишь вопросов, относящихся к сфере труда.

- Добровольность принятия на себя обязательств - это опять-таки принцип договорного регулирования.

- Реальность обязательств, принимаемых на себя сторонами, - если даже это и принцип, то принцип очень туманный, так как непонятно, по каким критериям и кто именно будет определять "реальность" обязательств; опять-таки стороны не возлагали бы на себя нереальных обязательств, если за их неисполнение могли последовать какие-либо санкции.

- Обязательность выполнения принятых коллективных договоров, соглашений, контроль за выполнением принятых коллективных договоров, соглашений - снова мы имеем дело с принципом договорного регулирования, причем с одним из самых древних (pacta sunt servanda).

- Ответственность сторон, их представителей за невыполнение по их вине коллективных договоров и соглашений - принцип ответственности является общеправовым принципом; без возможности возложения ответственности, применения мер государственного принуждения вообще не может быть права.

Таким образом, все вышеперечисленные принципы можно разделить на три группы.

К первой группе относятся общечеловеческие принципы, ко второй - общеправовые, а к третьей - принципы договорно-правового регулирования. Ничего специфически "социально-партнерского" в указанных принципах мы не найдем. Получается, что законодатель не раскрывает содержания социального партнерства как принципа. Однако если социальное партнерство не является ни системой правовых институций, ни правовым принципом, то что же под ним понимать?

Характерно, что согласно определению социального партнерства, данному в ст. 23 ТК РФ, социальное партнерство направлено не на согласование интересов работников и работодателей, а лишь на "обеспечение согласования" таких интересов. В последних словах можно найти процедурную подоплеку. Если социальное партнерство - это взаимоотношения, направленные на обеспечение согласования интересов, но не само согласование непосредственно, то из этого может следовать, что социальное партнерство - это лишь механизм, процедура или совокупность процедур, направленных на обеспечение такого согласования. Такое предположение, казалось бы, подтверждается на законодательном уровне, так как в разд. II "Социальное партнерство" включены главы, в частности, о коллективных переговорах и о коллективных договорах и соглашениях. Однако если под социальным партнерством понимать систему процедур, то с тем же успехом можно было определить такие взаимоотношения как коллективное трудовое право.

Подтверждение указанной позиции можно найти не только в ТК РФ, где указывается, что социальное партнерство направлено на обеспечение согласования интересов, но и в юридической литературе. Так, И. Киселев указывает, что социальное партнерство рассматривается на Западе как социологическое и этическое понятие и организационный принцип, включающий сотрудничество социальных партнеров сторон коллективных трудовых отношений, что одна из глобальных задач трудового права - определить юридические рамки социального партнерства. Тут же отмечается, что "правовые рамки социального партнерства - это комплекс юридических норм, регулирующих статус и права профсоюзов и организаций предпринимателей, их сотрудничество на предприятиях и вне их, коллективные договоры...". То есть указывается, что социальное партнерство фигурирует в правовом поле как комплекс юридических норм, формирующихся в рамках коллективного трудового права.

Однако в рамках коллективного трудового права мы не можем увидеть ничего помимо самого коллективного трудового права, так как законодатель так и не определил ничего специфически "социально-партнерского". Получается, что социальное партнерство представляет собой подотрасль трудового права - коллективное трудовое право. В юридическом смысле слова "социальное партнерство" и "коллективное трудовое право" являются синонимами.

Во-вторых, к формам социального партнерства Трудовой кодекс относит участие представителей работников и работодателей в досудебном разрешении трудовых споров.

Досудебное разрешение трудовых споров допускается в случаях, когда речь идет об индивидуальных трудовых спорах и работник из возможных вариантов порядка их разрешения выбирает обращение в комиссию по трудовым спорам (КТС), создаваемую в организации. КТС образуется по инициативе работников (представительного органа работников) и (или) работодателя (организации, индивидуального предпринимателя) из равного числа представителей работников и работодателя.

Представители работников в комиссию по трудовым спорам избираются общим собранием (конференцией) работников или делегируются представительным органом работников с последующим утверждением на общем собрании (конференции) работников (ст. 384).

В формировании КТС на паритетных началах проявляются принципы социального партнерства.

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

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

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

В-четвертых, о порядке заключения коллективного договора сказано в ст. 42 ТК, что он определяется сторонами в соответствии с ТК и иными федеральными законами. Ссылка в ст. 44 на порядок, установленный ТК РФ, ясности не вносит, поскольку прямых норм по этому вопросу ТК не содержит.

Сопоставление текстов ст. 44 и ст. 42 ТК приводит к выводу, что порядок изменения и дополнения коллективного договора может определяться его сторонами (как и порядок заключения) либо устанавливаться коллективным договором.

На практике встречаются случаи, когда в коллективный договор вносится запись, предоставляющая право представителям работников и работодателей вносить изменения и дополнения в коллективный договор по договоренности между собой. Подобная практика ущемляет права работников на непосредственное участие в управлении организацией в сфере социально-трудовых отношений и не соответствует законодательству.

В-пятых, право работников и их представителей на получение информации, необходимой для подготовки проекта коллективного договора, оценки содержания проекта локального нормативного акта, разрабатываемого работодателем, в целом для участия в управлении организацией, предусмотрено в ряде статей ТК.

Часть 2 ст. 53 ТК РФ конкретизирует вопросы, по которым работникам, их представителям должна быть предоставлена информация. Однако приведенный в данной статье перечень сведений, которые должны быть доступны работникам, их представителям, весьма краток и не исчерпывает все вопросы, по которым работодатель должен предоставить информацию работникам, их представителям.

В-шестых, ст. 24 ТК РФ установила основные принципы социального партнерства, в том числе в процессе принятия и применения коллективного договора: равноправие сторон, уважение и учет интересов сторон, заинтересованность сторон в участии в договорных отношениях, содействие государства в укреплении и развитии социального партнерства на демократической основе, соблюдение сторонами и их представителями трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, полномочность представителей сторон, свобода выбора при обсуждении вопросов, входящих в сферу труда, добровольность принятия сторонами на себя обязательств, реальность обязательств, принимаемых на себя сторонами, обязательность выполнения коллективных договоров, соглашений, контроль за выполнением принятых коллективных договоров, соглашений, ответственность сторон, их представителей за невыполнение по их вине коллективных договоров, соглашений.

Хотелось бы особое внимание уделить некоторым основным принципам социального партнерства. Например, важное теоретическое и практическое значение имеет вопрос об иерархии российских источников трудового права. В частности, вопрос о месте коллективных договоров среди иных российских источников трудового права. В ТК РФ достаточного ответа на данный вопрос нет. Согласно ч. 4 ст. 8 ТК РФ "нормы локальных нормативных актов, ухудшающие положение работников по сравнению с установленным трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, а также локальные нормативные акты, принятые без соблюдения установленного ст. 372 настоящего Кодекса порядка учета мнения представительного органа работников, не подлежат применению. В таких случаях применяются трудовое законодательство, иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, коллективный договор, соглашение". В то же время, во-первых, в данной правовой норме не разграничены федеральные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, и нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации, содержащие нормы трудового права. Во-вторых, не определена иерархия соглашений, коллективных договоров и локальных нормативных правовых актов.

В ч. 4 ст. 8 ТК РФ соглашения располагаются после коллективного договора. Можно ли с этим согласиться? Очевидно, что работники и работодатели, принимая и применяя коллективный договор, не могут не учитывать все виды ранее заключенных соглашений. В этой связи можно разделить обоснованный вывод А.Ф. Нуртдиновой: "Трудовой кодекс не упоминает о недопустимости ухудшения положения работника по сравнению с соглашением, и на этом основании можно было бы предположить, что социальные партнеры при заключении коллективного договора не связаны содержанием соглашения. Однако это не так. Работодатель, участвуя в заключении соглашения, обязывается соблюдать его условия, то есть не может отказываться от выполнения соглашения, даже если представитель работников согласится установить такие гарантии трудовых прав работников на более низком по сравнению с соглашением уровне".

 Требует дополнительного анализа и принцип социального партнерства "полномочность представителей сторон". Сторонами коллективного договора являются работники и работодатель. Кто же может представлять интересы работников и работодателя? Г.В. Хныкин справедливо замечает: "...в ТК РФ явно прослеживается приоритет прав профсоюзных органов перед другими органами работников, связанных с ведением коллективных переговоров и заключением коллективного договора". "В случаях, когда работники данного работодателя не объединены в какие-либо первичные профсоюзные организации или ни одна из имеющихся первичных профсоюзных организаций не объединяет более половины работников данного работодателя и не уполномочена в порядке, установленном настоящим Кодексом, представлять интересы всех работников в социальном партнерстве на локальном уровне, на общем собрании (конференции) работников для осуществления указанных полномочий тайным голосованием может быть избран из числа работников иной представитель (представительный орган).

Наличие иного представителя не может являться препятствием для осуществления первичными профсоюзными организациями своих полномочий".

Данная статья вызывает целый ряд вопросов. Первый: почему "иных представителей" работники могут избрать только при отсутствии первичной организации? Второй: если первичная профсоюзная организация имеется, а работники ей не доверяют представлять свои интересы, то кого она "представляет"? Третий: при наличии иного представителя работников могут ли у первичной профсоюзной организации быть "свои" полномочия? Если да, то какие и кого она будет представлять?

В соответствии с ч. 1 ст. 33 ТК РФ "интересы работодателя при проведении коллективных переговоров, заключении или изменении коллективного договора, а также при рассмотрении и разрешении коллективных трудовых споров работников с работодателем представляют руководитель организации, работодатель - индивидуальный предприниматель (лично) или уполномоченные ими лица...". В то же время данная правовая норма вызывает по меньшей мере 3 вопроса. Первый - кто же является работодателем? Второй - почему интересы "работодателя" представляет по закону руководитель организации, а работодателя - индивидуального предпринимателя индивидуальный предприниматель лично? Третий - может ли быть заключен коллективный договор с работодателем - физическим лицом? Если да, то кто его может представлять?

Часть 4 ст. 40 "Коллективный договор" ТК РФ установила: "Коллективный договор может заключаться в организации в целом, в ее филиалах, представительствах и иных обособленных структурных подразделениях". Во-первых, согласно ст. ст. 54 и 55 ГК РФ существует родовое оценочное понятие "подразделение" и два его вида - "структурное подразделение" и "обособленное подразделение". "Структурное подразделение" юридического лица находится лишь в пределах места нахождения юридического лица. "Обособленные подразделения" (только филиалы, представительства - ст. 55 ГК РФ) - за пределами места нахождения юридического лица. "Обособленные", но "структурные" подразделения ГК РФ не предусмотрены. Также практически вряд ли возможно создать подразделение, которое бы находилось одновременно в пределах и за пределами места нахождения юридического лица.

Г.В. Хныкин, с одной стороны, справедливо отметил: "Вызывает также сомнение предоставление права заключать коллективные договоры... обособленным структурным подразделениям. Такие подразделения, финансируемые по смете, не могут выходить за ее рамки при установлении условий коллективного договора. Поэтому, чтобы предоставить работникам гарантии и льготы, связанные с дополнительным расходованием денежных средств, подразделениям придется обращаться за помощью о дополнительном финансировании к основной организации". В этом случае получается, что при установлении условий коллективного договора будет участвовать и само юридическое лицо.

Вместе с тем, с другой стороны, необходимо подчеркнуть: структурные или обособленные подразделения не являются юридическими лицами (ст. 55 ГК РФ), а поэтому не могут быть в принципе стороной какого-либо договора, в том числе коллективного договора.

С позиций ГК РФ дискуссионной представляется и ч. 5 ст. 43 ТК РФ: "При смене формы собственности организации коллективный договор сохраняет свое действие в течение трех месяцев со дня перехода прав собственности". Согласно п. 3 ст. 213 ГК РФ имущество, внесенное учредителями (участниками, членами) в качестве вкладов (взносов) в коммерческие и некоммерческие организации, кроме государственных и муниципальных предприятий, а также учреждений, финансируемых собственником. Кроме того, имущество, приобретенное этими юридическими лицами, является частной собственностью юридических лиц. Следовательно, "смена формы собственности" в этих организациях вряд ли возможна. Собственником имущества, внесенного в государственное или муниципальное предприятие, а также казенное предприятие и учреждение, является учредитель (ст. ст. 294 - 296 ГК РФ). "Смена формы собственности организации" в данных юридических лицах теоретически возможна, но практически маловероятна. Тем более в государственных органах или муниципальных образованиях.

Литература

1. Трудовой кодекс РФ. Текст с изменениями и дополнениями на 15 июля 2008г.- М. 2008.- 272с.
2. Комментарий к Трудовому кодексу РФ. Постатейный М.2007- 912 с.
3. Трудовое право России: Учебник Керенного А.М.- М.2006- 493 с.