

Сборник материалов
Первой конференции
«Юристы за трудовые права».
Начало традиции.

27-28 апреля 2007 г.,
Москва



Манифест

Значительную часть своей жизни большинство людей проводят на работе, однако далеко не все работают в достойных и безопасных условиях и получают за свой труд справедливое вознаграждение.

Сегодня эти люди нуждаются в юристах, которые помогли бы им защитить свои трудовые права.

В 2005 г. российские юристы, специализирующиеся в сфере защиты социально-трудовых прав, учредили Некоммерческое партнерство «Юристы за трудовые права».

Главная цель Партнерства состоит в том, чтобы, используя наш профессиональный опыт, содействовать развитию в России цивилизованного рынка труда, созданию достойных условий труда и жизни российских рабочих и специалистов.

Мы убеждены, что успешное социально-экономическое развитие государства невозможно без уважения и надлежащей защиты трудовых прав людей, которые создают благосостояние общества.

Мы хотим, чтобы работники своевременно получали достойную заработную плату, имели безопасные условия труда, пользовались предоставленными законодательством правами, а также могли эффективно их защищать.

Юристы, работающие в России в сфере защиты социально-трудовых прав, сегодня имеют мало возможностей для профессионального общения, повышения своей квалификации, публичного выражения своего мнения и проведения широких дискуссий.

Мы объединились, чтобы решить эти проблемы. Мы верим, что наш союз будет способствовать укреплению авторитета нашей профессии, а также повысит уважение к трудовым правам в российском обществе.

Мы приглашаем к партнерству юристов, которым небезразлично положение работников в России, и которые хотят общаться с коллегами из разных регионов.

Наши члены — юристы профсоюзов, адвокаты, частнопрактикующие юристы, сотрудники юридических фирм, юристы некоммерческих организаций.

Мы призываем к совместному обсуждению наиболее актуальных тем, касающихся защиты трудовых прав. Мы предлагаем находить механизмы, способные улучшить положение работников.

Мы убеждены, что членство в профессиональных ассоциациях является одним из наиболее эффективных способов повышения профессионализма!

Вместе мы сможем принести больше пользы работникам, профсоюзам и обществу!

Манифест принят Советом НП «Юристы за трудовые права»
9 августа 2006 года

Первая конференция НП «Юристы за трудовые права» — начало традиции

27-28 апреля 2007 года состоялась первая конференция профессиональной ассоциации «Юристы за трудовые права».

Некоммерческое партнерство «Юристы за трудовые права» было создано в 2005 году. Цель Ассоциации заключается в том, чтобы помочь юристам, работающим в сфере защиты социально-трудовых прав, установить и поддерживать контакты друг с другом, обмениваться информацией, сообща обсуждать проблемы и находить пути их решения. Кроме того, учредители Ассоциации «Юристы за трудовые права» поставили перед собой задачу создать и постоянно поддерживать систему сервисов для членов ассоциации, которые помогали бы в повседневной профессиональной работе.

В течение двух последних лет Ассоциация развивалась и росла. Был создан сайт Ассоциации и форумом юристов; организован выпуск ежемесячного Бюллетеня с информацией по социально-трудовым делам; была разработана и стала доступной на сайте База данных судебной практики по социально-трудовым делам, пополняемая за счет судебной практики членов Ассоциации и наших друзей, коллег, партнеров. К десяти учредителям, уже прекрасно знавшим друг друга длительное время, несколько лет назад задумавшим создание Ассоциации, прибавилось более ста новых членов. Большинство членов разросшейся Ассоциации не были знакомы друг с другом до вступления в Ассоциацию.

Познакомиться, узнать какие мы, кто чем живет, поговорить о важных для всех нас профессиональных проблемах, иметь возможность поддерживать более тесные контакты в дальнейшем — эти задачи мы поставили перед собой, думая о необходимости проведения первой конференции Ассоциации.

В жизни профессиональных Ассоциаций ежегодная конференция — это центральное событие, вокруг которого развивается вся остальная жизнь. Это возможность познакомиться и увидеться для тех, кто знает о работе друг друга только из публикаций и рассказов. Это возможность поставить на обсуждение самые серьезные и сложные вопросы, возникающие в работе. Это возможность послушать экспертов, интересных для людей именно нашей специальности. Это возможность ощутить чувство локтя, увидеть своих коллег и партнеров, найти поддержку, установить связи! Это возможность зарядиться энергией на год вперед!

Мы были счастливы встретиться и пообщаться друг с другом в течение этих двух дней. Мы надеемся, что первая конференция ассоциации «Юристы за трудовые права» положит начало традиции проведения ежегодных профессиональных конференций.

До встречи на следующей конференции!

ЕЛЕНА ГЕРАСИМОВА
Кандидат юридических наук,
Председатель Совета НП «Юристы за трудовые права»
Директор АНО «Центр социально-трудовых прав»



Содержание

- 9 В.И. Миронов (г. Москва) Способы защиты трудовых прав работников.
- СЕССИЯ «Рекомендации МОТ по изменению Российского законодательства о профсоюзах и праве на забастовку».**
- 18 Е.С. Герасимова (г. Москва) Рекомендации МОТ по изменению Российского законодательства о профсоюзах и праве на забастовку.
- СЕССИЯ «Правовые аспекты деятельности профсоюзов: проблемы регистрации и организационной структуры. Судебная практика по делам об обжаловании отказа в регистрации».**
- 27 Н.М. Сенников (г. Москва) Практика государственной регистрации профсоюзных организаций.
- РАБОЧАЯ ГРУППА «Правовые особенности организационной структуры профсоюзов».**
- 37 О.Б. Бабич (г. Москва) Новое в трудовом законодательстве и структура российских профсоюзов.
- 41 Н.С. Степанова (г. Новокузнецк) Новый порядок государственной регистрации НКО.
- СЕССИЯ «Законодательство о защите персональных данных работников и коммерческой тайне».**
- 45 Л.К. Терещенко (г. Москва) О защите персональных данных работников и коммерческой тайне.
- СЕССИЯ «Особенности доказывания по трудовым спорам».**
- 58 И.Н. Лукьянова (г. Москва) Особенности доказывания по трудовым спорам.
- СЕССИЯ «Права наемного работника: новые правовые технологии и стратегии судебной защиты. Использование заемного труда в России».**
- 64 Г.Е. Енютина (г. Москва) Угрозы легализации заемного труда в России.
- РАБОЧАЯ ГРУППА «Проблемы срочных трудовых договоров. Заключение срочных трудовых договоров частными агентствами занятости. Анализ изменений в ТК РФ в части регулирования срочных трудовых договоров».**
- 67 А.В. Капорин (г. Санкт-Петербург) Судебная практика по делам о заемном труде.
- 69 С.В. Трутнев (г. Пермь) Судебные перспективы защиты прав работников, привлекаемых на основе аутсорсинга. Угрозы нарушения конституционного права на труд на основании решений судов Пермского края.

- СЕССИЯ «Проект Закона о внесении изменений и дополнений в гражданский процессуальный кодекс РФ и практика Европейского суда по правам человека».
- 72 Т.А.Тихомирова (г. Новосибирск) Внесение изменений в гражданский процессуальный кодекс в свете постановления Конституционного суда РФ № 2-П от 5 февраля 2007 г.
- СЕССИЯ «Защита социально-трудовых прав в Европейском суде по правам человека и с использованием иных международных механизмов».
- 76 Н.М. Сенников (г. Санкт-Петербург) Правовые аспекты международно-правовой защиты свободы объединения в профсоюзы.
- 84 И.В. Сиволдаев (г. Воронеж) Продвижение Конвенции ООН о правах инвалидов в России.
- РАБОЧАЯ ГРУППА «Привлечение работодателей к ответственности за нарушение прав работников и профсоюзов. Проблемы ответственности работодателя и государства при причинении вреда здоровью работника».
- 86 Н.Ю. Колонина (г. Москва) Практика привлечения работодателей к ответственности за нарушение трудовых прав работников.
- 88 О.А. Койнова (г. Новокузнецк) Актуальные вопросы возмещения вреда здоровью при производственной травме или профессиональном заболевании.
- РАБОЧАЯ ГРУППА «Проблемы нелегальной выплаты заработной платы».
- 95 Н.П. Ермилова (г. Екатеринбург) Проблемы нелегальной выплаты заработной платы.
- 113 Программа конференции юристов НП «Юристы за трудовые права» 27-28 апреля 2007 г.

На мой взгляд, правоведов в сфере труда и тем более правоведов квалифицированных, рассматривающих трудовые дела, остается все меньше. Остаются единицы. Если мы с вами рассмотрим все гражданские дела, то поймем, что гражданский процесс — это игра без правил. Извечный русский вопрос: «Кто виноват, и что делать?» Виноваты мы с вами — юристы, поскольку юрист сейчас готов на все. Даже на то, чтобы отказаться от права, в том числе и юрист по трудовым правам всегда выбирает, если не за трудовые права работника браться, то за трудовые права работодателя. Кто больше заплатил, тот и прав. И вот такие юристы у нас служат делу. Вся беда в том, что у нас все решения, принимаемые в сфере труда, сначала принимаются, а потом уже обсуждаются.



Миронов Владимир Иванович — судья в отставке, доктор юридических наук, профессор, руководитель секции трудового законодательства Экспертного совета при Уполномоченном по правам человека в РФ, член Независимого экспертно — правового совета, эксперт Комиссии по правам человека при Президенте РФ, г. Москва, заведующий кафедрой гражданского процесса и социальных отраслей права РГУ нефти и газа им. Губкина.

Сейчас один молодой человек на нашей кафедре, мой коллега, собирается защищаться по гражданскому процессу. Он совершил маленькое открытие в праве, по крайней мере, об этом никто не писал до него из процессуалистов. Я думаю, что с точки зрения права Европейского суда, он тоже стоит на правильном пути. Открытие заключается в том, что предмет доказывания, то есть обстоятельства, которые входят в предмет доказывания, должны быть определены не в совещательной комнате перед вынесением решения, как это делают сейчас в суде. Предмет доказывания должен быть определен как минимум на стадии досудебной подготовки, чтобы участники процесса имели возможность представлять доказательства. И если этого не сделано, то процесс не имеет предмета, и это уже выходит за рамки правил, и никакой тут состязательности, равноправия, соблюдения ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод у нас быть не может. Поэтому выбор за нами: либо мы участвуем в процессе, который нам навязывает суд, либо мы портим отношения с судом, говоря коллеге: «Вы не правы. Главное — участники процесса. А вы должны просто стать независимым арбитром по поводу того, как правильно или неправильно. Они определяют обстоятельства, имеющие значение для дела, с вашим участием, ваша честь». А дальше уже распределить бремя доказательства этих обстоятельств. Здесь разговор уже ведется по поводу того, как эти обстоятельства будут доказываться.

Вы видели хоть один процесс по таким правилам? Очень редко. Есть исключения, но их очень мало. Так однажды, преподаватель кафедры гражданского права Красноярского госуниверситета дала мне определение Центрального суда города Красноярска: «Посмотрите, как у нас рассматриваются эти дела». Я был поражен. Там действительно в определении написано, о чем дело, предмет до-

казывания, обстоятельства, а дальше было написано, кто обязан их доказывать. Я был так поражен и говорю: «Почему здесь так? Это исключение какое-то». Она говорит, что это единственный суд, куда все делегации Верховный Суд привозит в качестве примерного суда. Поэтому такие исключения существуют.

И я думаю, что судья, который желает быть правоведом и действует по закону, тоже заинтересован в том, чтобы был определен предмет доказывания. С судьи же спросят не только за соблюдение процесса, но и за оценку, и за доказательства, которые представили стороны.

Все очень просто. Мы знаем, что ГПК у нас составлялся Верховным Судом и покойной Марией Сумбатовной Шакарян. Она выступала на Экспертном совете Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации Олега Орестовича Миронова. И она говорит: «Вот я — член, один из руководителей рабочей группы, — (тогда как раз передали проект из комитета Госпроекта, как он тогда назывался, в Комитет по Законодательству), — а меня даже не допускают к тем проектам, которые сейчас рассматриваются. Я прошу уполномоченного получить текст проекта, который на самом деле пойдет на рассмотрение в первом чтении, поскольку получится, что я буду указана в качестве члена рабочей группы, а за свою работу я привыкла отвечать. Поэтому мне не хотелось бы попасть в такой просак». Понимаете, больной человек, в возрасте приходил на заседание экспертного совета, чтобы получить вот такую информацию через Уполномоченного по правам человека. И, в общем-то, информация до адресата не дошла, и, судя по содержанию Гражданско-процессуального кодекса, судьи наши оказались самыми несчастными людьми.

Если исполнять сегодня ГПК, то ни одного решения законного, а тем более обоснованного вынести невозможно. Надо объяснять почему? Надо.

Судья возбуждает гражданское дело, но уже на этой стадии начинается метаморфоза. Статья 133 ГПК Российской Федерации гласит, что судья выносит определение о принятии дела для производства суда, а ст. 147 ГПК говорит, что каждый имеет право на рассмотрение его дела тем судом и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом. Чувствуете разницу? Разница в том, что председатель соответствующего суда, в первом случае, используя ст. 133, может передавать одно и то же дело от одного судьи другому. Поэтому, если один судья удовлетворяет массовые иски работников, то можно ведь изъять их без всяких документов из производства и передать другому судье, которого взяли на работу, против этого возбудить дело о прекращении полномочий. Сказать: «А, ты друг, теперь рассматривай, исправляй все, что у нас состоялось не так». То есть уже на стадии распределения дел и определения судьи участник процесса не участвует, а все зависит от усмотрения председателя суда.

Мы по Нижнему Новгороду обращались в Конституционный Суд РФ. С Конституционным Судом тоже метаморфозы происходят.

Когда мы обжаловали ст. 98 и ч. 2 ст. 152 Трудового кодекса, эти нормы просто исключили из Трудового кодекса. Сейчас нет и повода для обжалования в Конституционный Суд: норма-то уже отменена. А значит, что и ваши права не нарушены. По этому делу мировой судья принял гениальное решение, что надо платить за сверхурочную работу так же, как и за внутреннее совместительство, но до того момента, пока не было принято постановление Правительства РФ, разрешающее привлекать медицинских работников в сельской местности до 39 часов в неделю на условиях внутреннего совместительства и платить им 0,4 ставки. В этой части

мы обжаловали постановление, и мировой судья все взыскал — но он и должен был взыскать, — но взыскал он только до даты вступления названного постановления Правительства РФ в силу, поскольку отменять постановления Правительства РФ — это не его компетенция. Далее обратились в Верховный Суд, а там судья Н. С. Романенко (тот, который сказал, что ч. 3 ст. 59 Конституции РФ не действует, пока не будет принят закон об альтернативной гражданской службе, и после этого сразу пошел в Верховный Суд работать). Наше дело он рассмотрел и сказал, что нарушений не было.

После этого мы обратились в Конституционный Суд. Конституционный Суд долго молчал, а потом нам сообщают, что они уже все рассмотрели, права работника не нарушены. Но на самом деле постановления Правительства РФ о совместительстве медицинских работников никто не отменил, отменили только нормы ТК РФ (ст. 98 и ч. 2 ст. 152 на основании ФЗ от 6 октября 2006 г.), а постановление Правительства, регулирующее совместительство, продолжает действовать. Поэтому как не получали медицинские работники за сверхурочную работу, работая в сельской местности, так и не будут получать.

Но, обращаясь в Конституционный Суд, я понял одно: Конституционный Суд — это тоже стройный элемент власти. Когда в законодательстве есть явные огрехи, то, видимо, как соответствующие импульсы поступают от исполнительной к законодательной власти — огрехи убираются. Вообще складывается такое впечатление, что после обращения в Конституционный Суд, исполнительная власть и законодательная очень правильно реагируют на это обращение, но без вмешательства Конституционного Суда. У нас есть по ст. 133 ТК РФ обращения, но сейчас нет пока ответа. Поэтому я думаю, что если у вас есть такие дела, то ими стоит заниматься. Хотя уже на стадии определения судьи, как я понимаю, решается судьба дела.

А дальше начинается самое интересное, когда в суде с участием лиц, участвующих в деле, определяются обстоятельства, имеющие значение для дела, и распределяется бремя доказывания. Вроде норма правильная. Но в трудовом праве, как мы понимаем, не всякий работник обладает какими-либо познаниями, и не у каждого работника будет юрист по трудовым правам, поэтому активная роль суда должна всегда презюмироваться в рассмотрении таких дел.

Несчастье судьи начинается с другого. Статьями 147, 148 ГПК РФ на судью возложена обязанность определить закон, регулирующий возникшие правоотношения. Как только судья напишет определение, он уже разрешил дело по существу. С точки зрения точной правовой терминологии, правоотношения — это отношения, в которых реализованы нормы права. Поэтому, если суд определил правоотношения, значит, он уже установил все обстоятельства в этих правоотношениях, определил права и обязанности. Зачем же тогда следующая стадия судебного разбирательства? Тут и надо решить это дело по существу. С одной стороны, закон есть, определения надо писать в соответствии с законом. Напишешь определение в соответствии с законом, а получается, фактически, уже на этой стадии разрешишь дело.

Не проще ли вынести определение, сказать, что это досудебная подготовка, вызвать стороны для беседы, выяснить их позицию, истребовать дополнения истца, возражения ответчика. Судья поучаствовал, предложил им обстоятельства определить. А потом, в процессе кое-как продержимся, и в совещательной комнате уже решим — либо это решение, что у нас было заказано, либо это ре-

шение, что у нас было принято. Вот в таком вот процессе я никому из юристов не пожелал бы участвовать.

Когда я был судьей, я никогда не читал дело до выхода в зал судебного заседания. Вызывали, обсуждали, говорили, что как же это так, это судья, который не знает дела. Зачем мне его знать? Планируется судебное заседание, прочитаю в присутствии участников судебного процесса, ничего не забудется. Этот процесс с изучением дела до судебного заседания, по сути, построен для того, чтобы всегда можно было поднять трубку и сказать по телефону:

— У тебя такое дело есть?

— Есть.

— Какое там решение? Какое будет вынесено?

Один мой знакомый молодой человек, который сейчас учится в Испании в аспирантуре, говорит, что в принципе любое доказательство, с точки зрения истины, должно представляться не просто так — «я принесу бумажку».

Современная действительность такова. К юристу, например, ко мне, на консультацию приехал один человек и говорит мне: «Знаешь, что произошло? Приходил заведующий министерством и сказал, что не хочет видеть на работе одного человека, вы посоветуйте, как нам его уволить. Давайте мы сейчас вам все бумаги составим, вы нам напишите, чтоб законно было, давайте! Ну, приступайте! Сколько вам надо дать денег?» Я отвечаю: «Кто вам сказал, что я такие услуги могу предоставлять?»

Слышу в ответ: «Ну, так все говорят, давайте, ну! Что бестолку разговор вести? Давайте вот по делу, не тратьте время. Мы же приехали! Значит, Вы должны делать так, как вам сказано».

Я говорю: «Знаете, ничем не могу помочь».

Чем гражданский процесс отличается от уголовного? В уголовном процессе, уже все готово, представили, принесли. Адвокат должен просить у следователя, чтобы включить какие-либо доказательства, обстоятельства. А гражданский процесс готовит участник процесса. Если процесс проигран, то значит, нечего на судью пенять. В зеркало надо смотреть на себя, и смотреть, чего мы не сделали.

Ведь если Вы на стадии досудебной подготовки представили ходатайство о том, что просите включить в предмет доказывания такие-то обстоятельства и предъявить определенные доказательства, то судья может сказать: «Не учите как надо себя вести. Я не меньше Вас знаю, поэтому не надо учить, я здесь главный». Нет здесь главных! Если судья так поступил, то есть железное правило. Надо спросить: «Уважаемый суд, могу ли я доверить Вам рассмотрение этого дела, поскольку вы отказываетесь это делать по правилам?» А в качестве основания отвода будет фигурировать отказ от определения предмета доказывания по делу. Поскольку без этого предмета и без определения этого предмета до начала судебного разбирательства, разбирательство не имеет никакого смысла. А по основаниям отвода надо все-таки выносить определения в совещательной комнате, хотя это определение и не обжалуется само по себе, как вы понимаете.

Еще раз я хочу сказать вам о том, в каком процессе мы участвуем. Судите сами, если можно прийти к судье с подарками — это, наверное, хорошие, приятельские отношения, но они грозят стать Уголовного кодекса. И правомерным это мы называть не должны. Если человек пытается призвать судью к процессуальному порядку, то речь идет об элементарном соблюдении процессуальных правил. И если не было предмета доказывания, то вообще не было предмета судебного разбирательства.

В. И. Миронов
Способы
защиты
трудовых прав
работников

Вот кто-то пробовал таким образом поступать в процессе? Не рисковали, нет? Давайте рисковать вместе.

Мне посчастливилось быть первым судьей в Москве, который специализировался на трудовых делах. Мною рассмотрено приблизительно 8,5 тысяч трудовых дел. Из них только одно отказное решение не в пользу работника, и то оно у меня было отменено. Причем отменено — правильно.

Уволили водителя. Он был водителем легкового автомобиля. Два водителя брали автомобиль в аренду и работали на нем. Одного из этих водителей перевели на гражданско-правовой договор. Второго водителя, его фамилия Козлов, сократили, как и всех вторых, кто брал машину. Козлов стал истцом по этому делу. Козлов работал в таксопарке, при котором был пивзавод. Верховный Суд прямо написал, что в данном случае, работодатель не выполнил обязанность по трудоустройству. Это был старый Верховный Суд, были прелести, свои ситуации. По крайней мере, это обстоятельство обсуждалось, и сейчас я думаю, что ни один суд в такое детальное определение обстоятельств, тем более доказывание, никогда не стал бы вникать. Тем более самое страшное, что оценка — это удел суда первой инстанции.

Мировые судьи рассматривают все эти дела, за исключением дел о восстановлении на работе. На самом-то деле, первая инстанция — основа исследования и оценки доказательств. В апелляции оценку дать едва ли возможно, за исключением случаев, когда при апелляции представлены другие доказательства, опровергающие ранее представленные. Это довольно-таки сложный процесс, поэтому если будет такой процесс, он должен происходить по правилам. В процессе юрист должен объяснить, по какому поводу он пришел на процесс. Для него обстоятельства определены, и если судья не согласен, пусть мотивирует свое решение. Если судья не считает юриста за своего коллегу, то мы не будем это дело рассматривать.

Д. А. Бобров защитил диссертацию в Академии Труда «Дискриминация в трудовых отношениях». Я спросил у него: «Коллега, а вы хотя бы одно дело-то провели?» В судебных решениях не упоминается дискриминация, нет ни одного судебного решения. Д.А. Бобров провел дело по аэропорту, которое опубликовано директивой Верховного Суда. В этом деле есть обстоятельства, указывающие на дискриминацию. Дело простое. Пилоты, которые сидели в одной кабине, работали по договору с неопределенным сроком. Им платили 50 рублей. А тем, которые работали по срочному договору — 500 долларов. Верховный Суд написал, что это дискриминация, хотя и не подходит ни под один из признаков ст. 3 ТК РФ. А ведь в ст. 3 дан исчерпывающий перечень обстоятельств, которые могут быть признаны дискриминацией. Уже в любом деле можно сказать о наличии или отсутствии дискриминации. Верховный Суд опубликовал это решение, набрался смелости.

Я вот сейчас проводил занятия со студентами. На самом деле есть гениальные студенты. 5, 6, 7, ну 10 человек — это люди, которым надо давать образование, у которых есть потенциал стать правоведами. А есть люди, которым нужен только диплом — и все. И когда они его получают, будут руководить теми, кто учил. Я ездил в Белорусский госуниверситет, где тоже открыли кафедру гражданского процесса и трудового права, там процесс ставили на первое место. Коллега мне рассказала, что все, кто был троечником, за которых просили, которым ставили тройки на последнем курсе лишь бы выпустить, все они стали судьями. Я теперь смотрю и думаю, ведь это же мои самые плохие студенты.

В. И. Миронов
Способы
защиты
трудовых прав
работников

Все троечники привыкли ориентироваться не теоретически, а практически. Сейчас ведь в жизни больше выживают те, кто ориентируется не на теоретические знания. Вот вы знаете, что Тамара Евгеньевна Челнокова, декан международно-правового факультета Всероссийской академии внешней торговли МЭРТ РФ, сказала сакраментальную фразу, на мой взгляд, про юриспруденцию нашего времени: «Наступил век воинствующего непрофессионализма...». Когда эту фразу я произношу в различных аудиториях, никто ничего не говорит. Нелегко сантехника найти профессионального. Поэтому троечникам тоже надо помогать. Чтобы получить тройку надо года четыре проучиться. И теперь даже у нас в университете ввели повторный курс. То есть троечников не отчисляют. Хорошие студенты на 5 курсе защищают диплом, в аспирантуру могут пойти, но таких — минимум.

Разберем конкретную ситуацию. Статья 170, увольнение по собственному желанию. Сейчас увольнение по собственному желанию провести невозможно, если не указан срок. Работник подает заявление об увольнении по собственному желанию через две недели. Работодатель радостно издает приказ, приглашают на его место другого. А работник передумал. Можно отозвать заявление, но до тех пор, пока на его место не пригласили другого работника. Но ведь увольнение проводится по желанию работника. А когда должна быть определена инициатива работника? Студент предлагает, что здесь юридически значимым обстоятельством является дата издания приказа и время волеизъявления работника. Волеизъявление должно быть выражено на момент увольнения, в противном случае, исходя из названия статьи, увольнение состоится, но по другой статье, т.к. работник уже не хочет увольняться. Определение предмета доказывания по делу может сказаться на результате. Получается, что волеизъявление работника надо проверять не только на дату написания, но и на дату фактического прекращения трудовых отношений. Важно это или нет?

Ввели ужасную норму: судья может отказать в иске, не исследуя другие обстоятельства, если есть ходатайство ответчика о том, что пропущен срок.

Конституционный суд по этому поводу написал, что установление конечных сроков сделано в интересах граждан, которые приходят в суд в установленные сроки. Мы девяносто процентов дел проигрываем по этой причине!

А если не сроки, то вызовы, и происходит борьба не с ответчиком, а, к сожалению, с судьями. Плюс бывали такие случаи, когда судья пишет возражение на иск, а не представитель стороны ответчика.

Диссертация аспиранта, который учится в Испании, звучит примерно так: «Аудио и видеозапись как средство доказывания в гражданском процессе». На основании ст. 71 ГПК РФ протокол судебного заседания является одним из доказательств по делу. А ст. 57, 58 ГПК РФ говорят о том, что никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы. Приносить на протокол замечания, по-моему, большая глупость, не смотря на то, что она прописана в законе. Так как помимо протокола появилось еще одно доказательство. Тем более, что замечания не имеют статуса доказательства. Аудиозапись процесса должна происходить без согласия судьи. Об этом уже писали и специалисты, и Верховный Суд. А вот видеозапись производится только с согласия участников процесса и суда. Есть следующие доказательства: аудиозапись, видеозапись, расшифровки и протокол судебного заседания. Какое из этих доказательств имеет для суда заранее установленную силу? Протокол. Исследовать надо все доказательства, и тогда

отказ ответчика — это уже нарушение ваших прав на справедливое публичное судебное разбирательство. Если сторона хочет получить материалы, чтобы сопоставить протокол, да и видеозаписи как доказательства, которые, как минимум, обладают равной правовой силой, поскольку ни одно из доказательств не имеет для суда заранее установленной силы.

Один раз был такой случай. Когда я сказал, что протокол судебного заседания является только одним из доказательств, то главный специалист суда, кандидат юридических наук по гражданскому праву, сказал такую глупость, что протокол является главным доказательством.

В определении судья пишет, что отказывает в удовлетворении замечаний протокола, так как протокол не является стенограммой судебного заседания. То есть, что им удобно, то записали, а то, что неудобно, то — не записали.

При определении обстоятельств, входящих в предмет доказывания, исследование, а тем более оценка доказательств, просто не может состояться. Если судья составил такой протокол, а есть обстоятельства по делу, аудио- и видеозапись, то тогда уже в привязке к этим обстоятельствам можно сказать, что на суде протокол представлен. И не говорить, что это стенограмма, а просить в ходе процесса аудиозапись и стенограмму. Они дают сведения, которые не только опровергают протокол судебного заседания, но относятся к другим обстоятельствам. Протокол судебного заседания подлежит оценке наряду с аудио- и видеозаписью по обстоятельствам, которые входят в предмет доказывания.

Поговорим о проблеме сроков. На самом деле, сроков для восстановления трудовых прав быть не может. Если внимательно посмотреть ст. 357 Трудового кодекса, то там сказано, что государственная инспекция труда отказывает в рассмотрении по существу заявлений по вопросу, который находится на рассмотрении суда, либо по которому имеется решение или иное судебное постановление. По вопросам, которые либо находятся на разрешении, либо, если перефразировать, разрешены судом. Разве по обстоятельствам нарушения суд выносит решения? Суд, исходя из этой нормы, исследует одно-единственное обстоятельство: пропущен срок и, если пропущен, то по уважительным или по неуважительным причинам.

Я был в Москве куратором шести судов, в том числе Люблинского. Председатель уволилась из суда. Она позвонила мне, и я спросил: «Как же так, Вы так бились за это место, мы столько раз вас рекомендовали, наконец-то Вы стали председателем и теперь уходите?». На что она мне ответила: «У нас суда нет. Ведь теперь решения за судей пишут, а они только подписывают». Я был очень удивлен.

Я подозреваю, что некоторые здесь присутствующие тоже писали решения за судей. Мне кажется, что конечное решение за суд писать не надо.

Из зала: Мы, как правило, поступаем следующим образом: кроме искового заявления, пишем большое выступление в прениях, и даем его судье. В самом выступлении излагаем правовую позицию с указанием на позиции обеих сторон. Это выступление сдается судье не только в бумажном виде, но и, в случае необходимости, на дискете.

В.И. Миронов: Прения как раз и существуют для того, чтобы участник процесса высказал свое мнение по поводу оценки доказательств. Эта оценка не обязательна для суда. Поэтому в прениях нужно готовить выступление уже в виде судебного решения, чтобы сказать, что требования подлежат удовлетворению в связи с предложенным. Этого никто не запрещает делать, но, по крайней мере,

никогда не должно реализоваться в проекте судебного решения. Как только вы это сделали, вы попали с судьей в одну западню.

На данный момент действует правило, что в государственной инспекции труда сроки для рассмотрения таких обращений не установлены. А дальше дело просто переходит в публичный правовой порядок, в процесс, возникающий из публичных правоотношений. В данном случае действия государственного инспектора труда, если он не удовлетворил заявление, могут быть обжалованы по правилам ст. 254, 258. И тогда будут устранены препятствия для реализации трудового права. То есть этот вопрос будет рассматриваться судом по существу.

Был такой случай. В суде шел спор о праве, который отказывались рассматривать, мотивируя, что это спор не о праве, а проверяется законность и обоснованность действий. Если действия государственной инспекции труда будут признаны незаконными, то в судебном решении должно быть написано, каких обстоятельств не было в деле, какие доказательства не представлены, почему так незаконно, необоснованно решение. А дальше в ст. 258 ГПК сказано, что судья обязан не только признать действия незаконными, но и устранить препятствия. Спор о праве не освобождает судью от обязанности рассмотреть жалобу на государственный орган, более того, и с подсудностью возникает интересная ситуация. Можно же и по месту жительства обращаться, и по месту нахождения инспекции. Количество обращений в государственные инспекции труда не установлено, а срок начинает исчисляться с момента получения каждого последнего обращения.

Но не надо отчаиваться, если судья отказал по причине пропуска срока. Право на судебную защиту может быть реализовано, только в том случае, если суд указал на правомерные или неправомерные действия, определил права и обязанности. В каком порядке он это делает — в исковом, или в публично-правовом, и сделает ли он это самостоятельно или через органы исполнительной власти, то есть через государственную инспекцию труда, не имеет значения.

Еще один пример. Суд вынес решение, сказав, что нарушено право истицы, и она уволена незаконно, но пропустила без уважительных причин срок для обращения в судебные органы, в иске отказать по причине пропуска срока. Написали заключение, что факт нарушения установлен. Но в судебном порядке действительно установление этого факта ограничено сроком. В результативной части решение вынесено только по одному единственному обстоятельству, по пропуску срока. Поэтому государственная инспекция труда обязана на основании вступившего в законную силу решения суда выдавать предписание. Все обстоятельства нарушения установлены в судебном порядке, они не могут быть установлены иначе. В соответствии с Конституцией РФ наивысшие ценности должны обеспечиваться не только правосудием, но и деятельностью органов исполнительной власти. Если не восстановили в судебном порядке, значит, нет препятствий для восстановления в административном порядке.

Вопрос: Койнова Ольга, из Новокузнецка. У нас дело рассматривается уже седьмой год. Было несколько судебных решений, и последнее было вынесено в 2003 году. Это отраслевое тарифное соглашение 1992 года по металлургической промышленности. Было принято решение, которым были полностью удовлетворены требования истца по применению ОТС и возмещению страхового соглашения. Ответчиками были Фонд и алюминиевый завод. Область и президиум, то есть надзорная и областная инстанции, оставили в силе решение суда. Ответчики

В. И. Миронов
Способы
защиты
трудовых прав
работников

направили жалобу в Верховный Суд. Верховный суд вынес решение, которым отменил полностью все решения судов до этого, только на основании того, что мы не применяли трехлетний срок для удовлетворения требований, который надо было применить. Более того, написали, что никакие доводы и кассационные жалобы в надзорные органы и комитет — незаконны, и только по этому основанию. Данное дело направили на новое рассмотрение. Нужно ли применять этот трехлетний срок давности к данным отношениям?

Конституционный Суд вынес определение, в котором указал, что в данном случае трехлетний срок не применим. Но в принципе уже на 2003 год имелось примерно такое же определение Верховного Суда, в котором указывалось, что трехлетний срок не применяется. Но почему-то сейчас дело находится на новом рассмотрении, но не рассматривается, так как суд не может принять какого-то определенного решения, потому что уже по пятидесяти аналогичным искам граждан было отказано в удовлетворении, по основаниям, что это отраслевое тарифное соглашение в данном случае не нужно применять.

В.И. Миронов: Я думаю, что здесь срок уже пропущен по ст. 392 ГПК РФ. Нужно потребовать пересмотра дела по вновь открывшимся обстоятельствам, и вновь открывшимися обстоятельствами является это определение Конституционного Суда, которое говорит о том, что трехлетний срок не надо применять.

В случае отказа необходимо обращаться в Президиум с вопросом об отмене Конституционного Суда. Так как Конституционный Суд расписывается сейчас в полном бессилии и не может обеспечить выполнения не только своих определений, но и постановлений. Мы даже были вынуждены обратиться в Европейский Суд исключительно по этому поводу. А кассационное производство, также как и обычное производство, должно быть ориентировано на восстановление нарушенного права.

В. И. Миронов
Способы
защиты
трудовых прав
работников

Рекомендации МОТ по изменению Российского законодательства о профсоюзах и праве на забастовку

Свобода объединения — это термин, принятый в международном праве, концепция, сформировавшаяся в Международной организации труда (МОТ) в отношении права работников и работодателей создавать объединения в целях защиты своих интересов в трудовых отношениях. Это не декларативная концепция, это — очень конкретные, работающие в международном праве нормы.



ГЕРАСИМОВА ЕЛЕНА СЕРГЕЕВНА — кандидат юридических наук, директор Центра социально-трудовых прав, председатель Совета профессиональной ассоциации юристов «Юристы за трудовые права», г. Москва.

Довольно много юристов в нашей стране уже привыкли пользоваться не только Законом о профсоюзах, Трудовым кодексом, но и конвенциями о труде, о свободе объединения, решениями Комитета о свободе объединения. Есть две основополагающие конвенции, которые являются базовыми и важными для принципа свободы объединения: Конвенции № 87 и № 98. Российская Федерация ратифицировала эти конвенции.

В 90-х годах сформировалась концепция выделения наиболее значимых — основополагающих, фундаментальных конвенций МОТ, в рамках которой был поставлен вопрос о том, что эти конвенции должны быть обязательными для государств — членом МОТ, даже если они их не ратифицировали. Конвенции МОТ № 87 и № 98 о свободе объединения (в числе ряда других конвенций — о запрещении дискриминации, принудительного труда и детского труда) были отнесены к основополагающим конвенциям.

В 1998 году Международная конференция труда приняла Декларацию Об основополагающих принципах и правах в сфере труда и механизм ее реализации с целью закрепить признание права на свободу объединения и ведение коллективных переговоров, а также принципы запрещения детского труда, принудительного труда и дискриминации в качестве основополагающих, обязательных для исполнения государствами — членами МОТ в силу самого факта членства в этой организации.

В 2001 году Организацией объединенных наций был принят Глобальный договор. К Глобальному договору могут присоединиться любые компании и корпорации в добровольном порядке. В принятии такого документа с механизмом добровольного принятия на себя обязательств компаниями ООН видела важную возможность для пропаганды базовых человеческих ценностей и прав во всем мире. Среди десяти принципов, закрепленных в Глобальном договоре, есть че-

тыре основополагающих принципа о правах в сфере труда, которые включены в Декларацию МОТ 1998 года, в том числе право на свободу объединения и ведение коллективных переговоров.

Почему именно это право отнесено к числу основополагающих? Это право провозглашено в уставе Международной организации труда. МОТ исходила всегда из того, что невозможно принудить государство взять на себя обязательства перед трудящимися, которые каким-то образом связаны с экономикой, например обязательство всем выплачивать высокую заработную плату в определенном размере, выполнять обязательства, связанные с обеспечением конкретных условий труда. Но если предоставить людям в каждом государстве право на свободу объединения, то это уже будет являться действенной гарантией того, что люди, объединившиеся в профсоюзы, смогут добиться достойных условий труда и жизни для себя самих, исходя из тех условий, которые есть в этой стране. Таким образом, право на свободу объединения приобретает серьезное базовое значение.

Конвенции МОТ и практика их применения, в том числе по свободе объединения, безусловно, являются основой, ориентиром для разработки нормативных актов, в первую очередь законодательных.

Но значение конвенций МОТ не сводится только к использованию их в ходе разработки норм права. Эти конвенции уже являются частью нашей правовой системы.

Многие вопросы, касающиеся толкования конвенций о свободе объединения, рассмотрены Комитетом по свободе объединения Административного Совета МОТ. Когда мы обращаемся к нашему внутреннему законодательству, то видим, что ни в законодательстве, ни в нормативных актах, ни даже в судебной практике, которая все в большей мере применяется в качестве источника права, иногда нет ответа, как следует понимать и применять ту или иную норму права.

Часто в законодательстве содержатся нормы, в целом соответствующие нормам международного права, но часто остается непонятным, как их понимать и трактовать, что за ними стоит. В соответствии с нормами международных договоров и российского законодательства, толкования международных договоров, данные уполномоченными органами, могут применяться не только в случаях, когда вопрос стоит о соответствии или несоответствии норм внутреннего законодательства нормам международного права, но и когда стоит вопрос о том, как следует понимать и применять конкретную норму внутреннего законодательства, если эта норма воспроизводит норму международного права. Это первый аспект. Второй аспект заключается в том, что, к сожалению, российское законодательство в последнее время развивается не всегда в соответствии с теми нормами, которые заложены в конвенции МОТ.

Очень явных нарушений конвенций МОТ в нашем законодательстве нет. Однако целый ряд моментов, проблемных ситуаций, связанных с правами профсоюзов, существующих в законодательстве и на практике, имеют непосредственное отношение к конвенциям о свободе объединения и их толкованиям.

Наибольшее значение для понимания и уяснения смысла конвенций о свободе объединения имеют решения, рекомендации и заключения, выносимые Комитетом по свободе объединения Административного Совета МОТ и Комитетом экспертов МОТ.

Одним из органов, осуществляющих толкования конвенций, а также осуществляющим проверку соответствия национальных законодательств конвенциям, является Комитет экспертов. В этот орган входят эксперты, представители стран — членом МОТ. Он состоит примерно из двадцати экспертов из разных

Е.С. ГЕРАСИМОВА
Рекомендации
МОТ по изменению
Российского
законодательства
о профсоюзах
и праве на
забастовку

стран мира; членом этого комитета является и российский эксперт — профессор Санкт-Петербургского государственного университета Маврин. В Комитет экспертов обычно приглашаются люди, признаваемые наиболее сведущими в области трудового права либо других дисциплин в сфере трудовых отношений.

Комитет экспертов регулярно, раз в год, оценивает законодательство стран — членов МОТ на предмет соответствия конвенциям, в том числе конвенциям № 87 и № 98. Комитет рассматривает отчеты правительств и комментарии к ним профсоюзов и объединений работодателей, которые включают информацию о применении законодательства и положений конвенций на практике. Комитет по свободе объединения может передать определенные вопросы в Комитет экспертов и тем самым привлечь внимание Комитета экспертов к какой-либо проблеме. Заключение Комитета экспертов по конвенциям № 87 и № 98 были вынесены в последний раз в 2005 и 2006 годах; в 2007 году ни одна из этих конвенций Комитетом экспертов не рассматривалась.

Комитет по свободе объединений — это трехсторонний орган, который состоит из представителей сторон, участвующих в деятельности МОТ: государств, объединений работодателей и профсоюзов. Это единственный орган, который был специально создан в рамках ООН для того, чтобы следить за соблюдением отдельного принципа и права — права на свободу объединения. Аналогичных органов по другим принципам в структуре МОТ больше нет. Комитет по свободе объединений — единственный орган, который дает толкование именно конвенциям по свободе объединения. Комитет был создан в 1961 году. С тех пор решения, принятые Комитетом по свободе объединения, составляют неотъемлемую часть общепризнанных принципов и норм международного права в области свободы объединения. Данные им толкования конвенций действительно признаются всем мировым сообществом. Это, по сути, международное профсоюзное право.

В российском праве до сих пор стоит вопрос о том, существует ли у нас профсоюзное право или оно является отраслью трудового права. Два года назад в Санкт-Петербурге в СПбГУП проходила конференция по профсоюзному праву, была создана кафедра профсоюзного права. Но вопрос признания профсоюзного права как самостоятельной отрасли права все же остается открытым.

Для международного же права профсоюзное право или право о свободе объединения существует как отдельная отрасль, сфера международного права. Масив норм международного права о свободе объединения основывается на решениях Комитета по свободе объединения.

Откуда берутся решения Комитета? Решения выносятся по жалобам конкретных организаций работников — профсоюзов или объединений работодателей, которые рассматриваются Комитетом. И объединения работников, и объединения работодателей имеют право обратиться в Комитет по свободе объединения с жалобами. Каждое конкретно дело рассматривается, применительно к каждому делу Комитет может давать толкования конвенций. Толкования являются прецедентными; они обобщаются и публикуются.

На сегодняшний день существует несколько решений, вынесенных Комитетом по свободе объединения по конкретным жалобам, которые были поданы российскими профсоюзами. Часть этих жалоб была подана на положения законодательства, а именно на положения Трудового кодекса РФ.

Четыре из поданных российскими профсоюзами жалоб затрагивали законодательные аспекты разных нормативных актов. Например, дело № 2199 по жа-

лобе Конфедерации труда России — это жалоба на дискриминацию в отношении докеров Морского торгового порта Калининграда. Данная жалоба была подана на конкретные нарушения прав, допущенные на практике. Но в результате рассмотрения жалобы появились конкретные рекомендации Комитета о необходимости вносить изменения в законодательство о запрете дискриминации. Комитет по свободе объединения в своем решении по этой жалобе указал, что проблема состоит в том, что в России не существует реальных, действенных механизмов защиты от дискриминации. Т.е. существует закон о запрете дискриминации, но не существует механизма, который обеспечивал бы эту защиту. Далее, в делах № 2216 и № 2251 по жалобам, поданным Российским профессиональным союзом моряков и Конфедерацией труда России, затрагиваются различные аспекты ныне действующего Трудового кодекса РФ. В жалобах и в рекомендациях Комитета речь идет о том, что некоторые аспекты действующего Трудового кодекса РФ не соответствуют конвенциям МОТ.

В деле № 2244 по жалобе Российского профсоюзного локомотивных бригад железнодорожников были затронуты аспекты нарушений профсоюзных прав на практике, но также затронут один законодательный аспект. Речь о том, что Федеральный закон «О федеральном железнодорожном транспорте» запрещает забастовки на железнодорожном транспорте. Однако запрет забастовок на железнодорожном транспорте, с точки зрения Комитета по свободе объединения и всех контрольных органов МОТ, противоречит конвенции № 87. По этой конкретной жалобе Комитет по свободе объединений вынес рекомендацию Правительству РФ об отмене запрета на проведение забастовки, содержащегося в законе о железнодорожном транспорте. Но до сих пор, несмотря на то, что РПЛБж обратился с жалобой в Конституционный суд РФ, запрет на проведение забастовок сохраняется в законе.

Процедура рассмотрения жалобы Комитетом по свободе объединения следующая. Комитет по свободе объединения получает жалобу, после этого он направляет эту жалобу в Правительство и просит Правительство дать ответ. Если Правительство сразу дает ответ, то Комитет по свободе объединения сразу это дело и рассматривает; если Правительство не дает ответ сразу, то рассмотрение несколько откладывается. Заседания происходят три раза в год, поэтому дело может быть несколько раз отложено до следующего заседания Комитета по свободе объединения.

После этого Комитет рассматривает дело по существу, выносит определенные рекомендации Правительству. Обычно Комитет не закрывает после этого дело, а следит за выполнением рекомендаций. Но если рекомендации даны, а Правительство, тем не менее, их не исполняет, и профсоюз, обратившийся с жалобой, также молчит, не ставит перед Комитетом вопрос о выполнении рекомендаций и не инициирует рассмотрение дела, Комитет просто закрывает его.

Если же профсоюз продолжает отправлять дополнительную информацию, ставить новые вопросы, уведомляет, что рекомендации не выполняются, и просит Комитет оказать какое-либо вмешательство, дело не закрывается. Пока дело остается открытым Комитет держит его на контроле: периодически возвращается к нему, рассматривает новую информацию, дает соответствующие рекомендации. Дела № 2216 и № 2251 до сих пор не закрыты.

Рекомендации Комитета по свободе объединений утверждаются Административным советом МОТ, который является постоянно действующим органом МОТ, собирающимся на заседания три раза в год. Рекомендации Комитета являются обязательными для исполнения.

Все средства давления на государство, которыми располагает МОТ — это политические средства давления. МОТ не выносит решения о взыскании каких-то конкретных сумм, как это делает, например, Европейский суд по правам человека. С другой стороны, и у Европейского суда нет механизма принудительного исполнения решений, все основано на политической воле, на добровольном признании обязательности исполнения его решений государствами.

Ситуация с исполнением рекомендаций КСО выглядит сложнее. К исполнению рекомендаций органов МОТ наше государство относится пока не так доброжелательно, как к выполнению решений Европейского Суда.

В перечисленных ранее жалобах, рассмотренных МОТ, затронуты следующие проблемы.

Первая — на основании Трудового кодекса РФ представителями работников должны быть именно первичные профсоюзные организации. До этого была иная ситуация: каждый профсоюз самостоятельно решал, где и какую структуру он создает. То есть профсоюз мог создать первичную профсоюзную организацию на уровне организации в целом и на уровне территории или на уровне отрасли и т.д. То есть все профсоюзы действовали и организовывали свои структуры так, как им это было удобно.

В Трудовой кодекс РФ были внесены нормы, предусматривающие, что первичная профсоюзная организация должна быть создана на уровне организации, и только такая — первичная профсоюзная организация может представлять интересы работников в отношениях с работодателем. Уровень социального партнерства на уровень выше организации, т.е. на уровень выше юридического лица, по ТК РФ может быть представлен профсоюзами, объединениями профсоюзов и т.д. Многие профсоюзы столкнулись с проблемой, что если в организации нет первичной профсоюзной организации, а есть профсоюз, то возникают сложности.

Работодатели и даже государство не сразу обратили на это внимание. Долгое время продолжал существовать прежний порядок: на уровне организации действовала любая структурная организация профсоюза, но затем профсоюзы один за другим начали сталкиваться с проблемами, обусловленными исключительно тем, что их структура не соответствовала предусмотренной ТК РФ.

В рекомендациях по одному из пунктов жалобы Конфедерации труда России Комитет по свободе объединения напомнил, что «трудящиеся должны обладать свободой в принятии решения о создании на уровне предприятия либо профсоюза трудящихся, либо другой формы первичной организации, как, например, цеховой профсоюзной организации. ...что различие между первичной профсоюзной организацией и любой другой формой профсоюза, предоставляя особые преимущества одной форме в ущерб другой форме или лишая преимуществ одну форму в целях предоставления этих преимуществ другой форме организации, не должно иметь косвенным следствием ограничение свободы объединения трудящихся и их права вступать в члены организации по своему выбору».

По отношению к вышеизложенной ситуации оценка и рекомендации Комитета по свободе объединения о первичной организации были даны в марте 2004 года. Решения Комитета по свободе объединения были направлены в Правительство РФФРФ.

В 2006 году вносились изменения в Трудовой кодекс РФ. Рекомендации Комитета были известны и Минздраву, и Комитету Госдумы по труду, который и занимался изменениями в ТК. Однако, если вы обратили внимание, изменения, внесенные в ТК РФ в 2006 году, не просто оставили нормы, регулирующие представительство ра-

Е.С. ГЕРАСИМОВА
Рекомендации
МОТ по изменению
Российского
законодательства
о профсоюзах
и праве на
забастовку

ботников на уровне организации, неизменными, напротив, в те статьи Трудового кодекса, где были возможны разные толкования, где не было четких указаний на то, какая именно организация — первичная профсоюзная организация или иная форма профсоюза — может представлять интересы работников, были внесены изменения. В ныне действующей редакции ТК никаких неоднозначных норм не осталось: во всех статьях последовательно проведена концепция, что представлять работников на уровне организации может только первичная профсоюзная организация.

Вот несколько примеров. В ОАО «Аэрофлот» несколько профсоюзов заключали коллективный договор, создав единый представительный орган. После того, как был принят ТК, профсоюзы оказались в положении, что если идти по пути, предложенном ТК (представительство через первичные профсоюзные организации), то представительный орган должен состоять примерно из шестидесяти человек. Ни один из профсоюзов, действовавших в ОАО «Аэрофлот», не имел первичной профсоюзной организации на уровне ОАО «Аэрофлот», действовали профсоюзы, в каждый из которых входило порядка шести первичек в разных подразделениях. С большими сложностями коллективный договор при действовавшей редакции ТК был заключен. Однако проблемы начались для некоторых профсоюзов уже после заключения коллективного договора.

Работодатель, основываясь на нормах ТК РФ, издал ряд локальных нормативных актов, в одностороннем порядке исключив Профсоюз авиационных специалистов и его членов из сферы действия коллективного договора по одной лишь причине, что профсоюз не является первичной профсоюзной организацией, действующей в организации. На основании этого решения и положения Трудового кодекса о том, что правами на представление интересов работников обладает именно первичная организация, этот профсоюз лишили помещения, средств связи и т.д. Эти акты и действия ОАО «Аэрофлот» были обжалованы в судебном порядке, но Савеловский суд г. Москвы, а за ним и все вышестоящие инстанции нашли такие действия работодателя обоснованными, опять же со ссылкой на ТК.

Другой пример: Служба по урегулированию коллективных трудовых споров отказалась регистрировать коллективный трудовой спор, возникший между Федеральным профсоюзом авиадиспетчеров России и ФГУП «Госкорпорация по ОВД» из-за того, что требования к организации-работодателю выдвигал профсоюз, а не первичная профсоюзная организация. Проблема здесь заключается еще и в том, что работодатели — сами организации — постоянно проходят через реформу и реорганизации. Так, например, на месте огромной структуры МПС, включавшей огромное число юридических лиц, было создано единое юридическое лицо — ОАО «РЖД». И по логике ТК представлять интересы работающих в ОАО «РЖД» работников теперь должна первичная профсоюзная организация. Перед профсоюзами в такой ситуации встает вопрос о том, должны ли они постоянно менять свои структуры в соответствии со структурными изменениями, происходящими у работодателей, с которыми они вступают в переговоры? Если следовать логике ТК, то ответ: «Да, должны». Такой подход, безусловно, совершенно не согласуется с правом работников самостоятельно создавать организации и самостоятельно определять их структуры.

Несмотря на то, что постоянно возникали проблемы, связанные с первичной профсоюзной организацией, работодатели раньше закрывали на это глаза. Сейчас все в новых и новых организациях и отраслях этот вопрос возникает.

Вторая проблема, затронутая в жалобах и касающаяся нарушения принципов свободы объединения в ТК РФ, — это проблема «иногo представительного

Е.С. ГЕРАСИМОВА
Рекомендации
МОТ по изменению
Российского
законодательства
о профсоюзах
и праве на
забастовку

органа». Ст. 31 Трудового кодекса предоставляет возможность иным представителям, не являющимся первичными профсоюзными организациями работников, в определенных случаях выступать в качестве представителей работников.

Это был один из пунктов жалобы по делу № 2251. Комитет по свободе объединения вынес по данному делу конкретную рекомендацию, в которой он призывает Правительство изменить ситуацию, а именно ст. 31 ТК РФ с тем, чтобы стало ясно, что «право представлять трудящихся может быть предоставлено другим представительным органам лишь в случае, когда на предприятии нет профсоюза». Иной представительный орган может представлять работников организации только при отсутствии профсоюза в организации вообще!

*Е.С. ГЕРАСИМОВА
Рекомендации
МОТ по изменению
Российского
законодательства
о профсоюзах
и праве на
забастовку*

Далее, в Трудовом кодексе закреплен перечень уровней социального партнерства и видов соглашений, которые могут заключаться на различных уровнях социального партнерства. Несмотря на то, что в соответствующей статье ТК закреплены возможность заключать «и иные» соглашения, фактически на практике этот перечень трактуется как исчерпывающий. Возникают проблемы с заключением профессиональных соглашений, так как в этом перечне нет такого вида соглашений. Есть отраслевые, региональные, территориальные и т.д., но профессиональных соглашений нет.

Комитет по свободе объединений вынес рекомендацию, в которой он обращается к Правительству с просьбой принять все необходимые меры, включая изменение ст. 26 и 45 Трудового кодекса для того, чтобы сделать возможным ведение коллективных переговоров на уровне отдельных профессий, как в законодательном порядке, так и на практике.

Смысл этого послания МОТ заключается в том, что необходимо предоставить сторонам возможность самостоятельно определять, на каком уровне ведутся переговоры и какие соглашения заключаются, а не устанавливать это в законе. Например, в России существуют глобальные корпорации, которые начинают свою деятельность в нашей стране, а затем образуют холдинги. Для работников становится актуальным вопрос о заключении соглашения в рамках таких холдингов. Главной идеей, конечно, является определение самими работниками и работодателями, в процессе переговоров, где им удобно и нужно заключать соглашения.

Рекомендация комитета не была учтена; несмотря на то, что в статью ТК были внесены изменения — добавлен межрегиональный уровень партнерства и соглашений, — понятие «профессиональные соглашения» не добавлено.

Следующий пункт жалоб — это вопросы проведения забастовки. Комитет призвал Правительство изменить законодательство по нескольким пунктам, имеющим отношение к забастовке.

Во-первых, речь идет об изменении пределов признания права на забастовку. В российском трудовом законодательстве забастовка признается как способ разрешения коллективного трудового спора. В соответствии с нормами МОТ и толкованиями Конвенции № 87 забастовка должна признаваться не только как способ разрешения коллективного трудового спора, но также и любых иных споров, как способ добиться признания профсоюза, а также для того, чтобы критиковать экономическую и социальную политику государства. Также должна существовать возможность проводить забастовки солидарности. Во всех этих случаях, в том числе, если у профсоюза существует желание провести забастовку солидарности, возникает вопрос, каким образом ее провести, если трудовым законодательством не предусмотрено право на забастовку солидарности. Этот

вопрос до сих пор остается открытым. Рекомендация Комитета сводится к тому, что по этим делам должно быть признано право на забастовку солидарности и на забастовку, критикующую социально-экономическую политику, если не в законодательстве, то, по крайней мере, на практике, т.е. это право должно просто реализоваться на практике.

Порядок проведения забастовки. Как должна проводиться процедура разрешения коллективного трудового спора и объявления забастовки? В жалобах и рекомендациях Комитета шла речь о несоответствии нормам о свободе объединения большого числа норм, я остановлюсь сейчас лишь на нескольких из них. Кворум при проведении общего собрания или конференции об объявлении забастовки установлен в размере 2/3 работников организации или делегатов конференции. В рекомендациях Комитета содержится указание на то, что кворум должен быть снижен до половины. На эти рекомендации российские законодатели откликнулись, внося в 2006 году изменения в ТК. В результате был снижен кворум для проведения общего собрания до половины работников организации (филиала, представительства, обособленного структурного подразделения), однако кворум, установленный для проведения конференции, остался прежним.

*Е.С. ГЕРАСИМОВА
Рекомендации
МОТ по изменению
Российского
законодательства
о профсоюзах
и праве на
забастовку*

Далее в рекомендациях Комитета речь идет еще о целом ряде норм, касающихся порядка объявления и проведения забастовок, которые не соответствуют нормам о свободе объединения, и в которые рекомендуется внести изменения. В рекомендациях речь идет о том, что в законодательстве не должно содержаться требование указывать продолжительность забастовки, так как это является ограничением права на свободу объединения. Работники должны самостоятельно определять, до какого момента они будут бастовать. Они могут бастовать до тех пор, пока не примут решение о прекращении забастовки, и заранее уведомлять работодателя о том, какой будет продолжительность забастовки, они не должны.

Разрешение противоречий при установлении минимума необходимых работ, как отмечено Комитетом, должно осуществляться не административными органами; в соответствии с положениями конвенции № 87 должен быть создан независимый орган, который будет пользоваться доверием сторон в споре.

Ограничение права на забастовку на железнодорожном транспорте работников является необоснованным. Эти запреты необходимо снять.

В своей рекомендации комитет предложил очень важный пункт, который не регулируется нашим законодательством. В том случае, если проводится законная забастовка, то работодатель не имеет права использовать труд наемных работников, штрейкбрехеров. В российском законодательстве нет такого запрета. Комитет отметил это несоответствие Конвенции и внес рекомендации: либо такой запрет должен быть установлен в законодательстве, либо он должен действовать на практике. Суды должны запрещать такие действия, а работодатели не прибегать к услугам штрейкбрехеров.

Рекомендации Комитета по многим перечисленным вопросам, касающимся свободы объединения, права создания профсоюзов, заключения соглашений могли бы помочь, однако Российским Правительством они не реализуются.

Постановления Пленума Верховного суда РФ по вопросам применения Трудового кодекса и норм международных договоров напрямую говорят о том, что при рассмотрении судебных дел применяют нормы международного права в том случае, когда они противоречат нормам национального законодательства. В Постановлении Пленума о применении норм международных договоров речь идет

о том, что в тех случаях, когда существует толкование международного договора (а решение Комитета по свободе объединения и является толкованием международного договора, конвенций о свободе объединений) должны применяться положения международных договоров в соответствии с теми толкованиями, которые даны были соответствующими уполномоченными органами. Даже если они не являются частью законодательства, в судебной практике при рассмотрении конкретных судебных споров на эти решения и толкования международных органов можно ссылаться.

В судах не очень любят ссылки на нормы МОТ и Комитета по свободе объединений. Но, тем не менее, при вынесении решений суды по некоторым делам учитывают эти нормы, даже если ссылка на них и не звучит в тексте решения. Рекомендации КСО и КЭ, толкования, данные ими по конкретным делам, приобщаются к материалам дел и рассматриваются судьями, имеют достаточно весомое значение. Например, в конце 2005 года у нас рассматривалось в Верховном Суде РФ дело по забастовке, в котором был спорный вопрос в отношении создания трудового арбитража. Суд первой инстанции признал забастовку незаконной на том основании, что не был создан трудовой арбитраж. В Верховном Суде РФ мы ссылались на общую практику Комитета по свободе объединения и говорили о том, что трудовой арбитраж — это орган, который должен добровольно создаваться по решению сторон. Верховный Суд приобщил все толкования, данные Комитетом по свободе объединения, к материалам дела, но в решении ссылку на них не сделал. Тем не менее, решение суда первой инстанции было отменено, дело отправлено на новое рассмотрение.

Вопрос: Как эти заключения приобщить к материалу дела, если они на русский язык, допустим, не переведены?

Е.С. ГЕРАСИМОВА: Переводить. Заключения по этим делам, по российским жалобам все переведены. Переводы все есть, они делались разными людьми, в частности, и нашими сотрудниками, и у нас все они собраны, все есть на сайте ЦСТП. По остальным делам есть сборник, изданный МОТ. Когда мы начинали пользоваться решениями Комитета по свободе объединения, в частности и разными толкованиями органов МОТ, мы попытались получить от МОТ какие-нибудь документы за подписью должностных лиц для того, чтобы потом сделать перевод и официально его заверить, т.к. судьи этого требовали, но в МОТ вообще в принципе не существует системы проставления подписей на таких документах. У них считается официальным тот текст, который распечатан, роздан участникам заседания Административного Совета и опубликован на сайте. Никакого другого текста в принципе не существует. То есть, я думаю, скорее можно добиться получения от МОТ объяснения, что этот текст является официальным, чем добиться подписи на таких толкованиях для нотариального заверения перевода или подписи переводчика.

Вопрос: Если представляешь в суд материалы, а судья отказывает в приобщении этих материалов, заявляет, что все необходимые нормативные документы для суда есть?

Е.С. ГЕРАСИМОВА: Записывать это в протокол, писать замечания на протокол судебного заседания, а потом обжаловать. Отлично, пусть отказывается. У вас есть основания для кассации, они должны сохраняться.

СЕССИЯ «ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРОФСОЮЗОВ: ПРОБЛЕМЫ РЕГИСТРАЦИИ И ОРГАНИЗАЦИОННОЙ СТРУКТУРЫ. СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА ПО ДЕЛАМ ОБ ОБЖАЛОВАНИИ ОТКАЗА В РЕГИСТРАЦИИ»

Практика государственной регистрации профсоюзных организаций

В феврале 2006 года проходила научная конференция (Пашковские чтения) на юридическом факультете Государственного университета в Санкт-Петербурге, на которой присутствовали практически все заведующие кафедрами трудового права со всей России от Владивостока до Калининграда: профессора, доктора,

выдающиеся ученые. За два дня конференции не было ни одного выступления, которое говорило бы о том, что предстоящие поправки в Трудовой кодекс РФ удовлетворяют научной доктрине трудового права. Более того, конференция приняла единогласное решение обратиться в Государственную Думу РФ с предложением отложить принятие поправок, поскольку они в несовершенный нормативный правовой акт вносят еще более несовершенные поправки. Тем не менее, поправки были приняты. Ответ на вопрос, почему это произошло — достаточно очевиден.

Дело в том, что существует некий договор (соглашение, если угодно, сговор) между правительством РФ, работодателями и Федерацией независимых профсоюзов России (ФНПР). В соответствии с этим договором поправки в Трудовой кодекс РФ могут приниматься только с согласия этих трех сил. По этой причине им неважно мнение всей российской научной общественности в сфере трудового права. Поэтому ответ на вопрос как повлиять на законодателей, если на них не могут повлиять десятки выдающихся специалистов в области трудового права — мне неизвестен.

В феврале 2005 года в Санкт-Петербургском гуманитарном университете профсоюзов проходила первая Международная конференция, посвященная профсоюзному праву. Когда мы только вступили на путь организации этой конференции, то сомневались, можно ли будет в России провести такую конференцию. Но, тем не менее, нам это удалось.

В конференции приняли участие крупнейшие теоретики и практики в данной сфере из России, стран СНГ, Швеции, Дании, Эстонии, Швейцарии. В ходе пле-



Сенников Николай Михайлович — кандидат юридических наук, начальник юридической службы Межрегионального профсоюза работников судостроения Санкт-Петербурга, заведующий юридической консультацией территориальной организации Петродворцового района Санкт-Петербурга Профсоюза работников народного образования и науки РФ, г. Санкт-Петербург.

нарного заседания с докладами выступили заместитель председателя ФНПР А.И. Суриков, председатель Федерации профессиональных союзов Санкт-Петербурга и Ленинградской области В.Г. Дербин, председатель Горно-металлургического профсоюза России М.В. Тарасенко, представители Международной организации труда, крупнейшие ученые-правоведы.

Конференция высоко оценила научную деятельность кафедры трудового и профсоюзного права СПбГУП. На итоговом пленарном заседании участниками конференции была принята резолюция, содержащая ряд предложений по совершенствованию законодательства о профсоюзах.

Рекомендации конференции руководством университета были выполнены весьма своеобразно: в мае 2005 года решением ректора единственная в России кафедра трудового и профсоюзного права прекратила свое существование, так как была расформирована.

Сегодня в России не существует научного центра, который занимался бы профсоюзным правом в полном объеме. В Санкт-Петербурге усилиями ряда территориальных профсоюзных организаций мы создали Юридический исследовательский центр профсоюзного права. Но для его развития и становления необходимо время.

Я не считаю, что расформирование кафедры производилось ректором гуманитарного университета по своему какому-то произвольному решению. Надо полагать, что это решение явно было согласовано с руководством ФНПР.

Поэтому можно с горечью признать, что есть некая политика на уровне государства, на уровне высшего руководства профсоюзов, которая приводит к тому, что сегодня Трудовой кодекс РФ, законодательство о профсоюзах во многих моментах противоречат нормам международного трудового права.

На сегодняшний день государство со своей обязанностью по защите трудовых прав работников справляется плохо.

В принципе, оно не может с этим справиться, поскольку у нас зарегистрированных юридических лиц, наверное, несколько миллионов: ни государственная инспекция по труду, ни правоохранительные органы не могут проконтролировать каждое юридическое лицо, в то время как профсоюзные организации могут создаваться на любом производстве и с успехом выполнять свои функции по защите трудовых прав работников.

Серьезных, настоящих профсоюзных организаций, готовых защищать и отстаивать права работников, на сегодняшний день достаточно мало, а вопросы профсоюзного права, безусловно, будут приобретать все большее значение потому, что профсоюзное движение развивается, появляются новые профсоюзы, иногда они появляются в недрах традиционных профсоюзов, начинается соперничество, которое будет приобретать все больший и больший масштаб.

Очень часто на различных предприятиях профсоюзные организации возникают по инициативе работодателя, когда его не устраивает деятельность существующей профсоюзной организации, и он создает в недрах уже существующего профсоюза другую профсоюзную организацию. Возглавляет его нередко представитель работодателя, и начинается погром профсоюзного движения.

В других случаях, когда работников не устраивает соглашательская политика руководства профсоюзов, создаются новые профсоюзы, возникают различные трения, спорные моменты между профсоюзными организациями, начиная с вопросов представительства в отношениях социального партнерства и заканчивая распределением профсоюзных взносов.

Н.М. Сяников
Практика
государственной
регистрации
профсоюзных
организаций.

Например, в аэропорту и авиакомпании Пулково (ныне это ГТК «Россия») в Санкт-Петербурге существует 5 профсоюзов. У них и раньше были определенные сложности с заключением коллективного договора, а после того как внесли изменения в Трудовой кодекс РФ, некоторые профсоюзы вынуждены были проходить перерегистрацию.

Например, Профсоюз бортпроводников Санкт-Петербурга действовал только на территории Санкт-Петербурга и этой авиакомпании. После того, как вступили в силу поправки в ТК РФ, он вообще оказался вне правовой зоны воздействия на работодателя. Работодатель этим очень искусно пользуется. До начала года коллективный договор еще не существовал, плюс ко всему этому произошло слияние Пулково и ГТК России. Здесь — свой профсоюз. Возникли вопросы: кто должен заключать коллективный договор, как формировать представительные органы работников, как реализовывать на практике отношения социального партнерства?

Вопросы профсоюзного права имеют также значение при реорганизации, реструктуризации хозяйствующего субъекта и при аналогичных процессах внутри профсоюзных организаций — территориальных, российских и т.д. Эти структурные изменения, смена наименования, которые происходят в хозяйствующем субъекте, часто приводят к необходимости проходить профсоюзам государственную регистрацию вновь.

Анализ практики государственной регистрации профсоюзов в целом по России создает такое впечатление, что регистрационные органы имеют негласное указание этому противодействовать, поскольку тот факт, что государственная регистрация профсоюзов в качестве юридического лица имеет уведомительный характер, в общем-то, многими регистрационными службами просто игнорируется. Конечно, профсоюз вправе не проходить государственную регистрацию, при этом у него имеются все права за исключением прав юридических лиц. Однако отсутствие статуса юридического лица не позволяет профсоюзной организации реализовывать в полном объеме свои защитные функции.

15 ноября 2005 года в Государственной Думе РФ проходили парламентские слушания, которые назывались «Направление совершенствования законодательства профессиональных союзов с учетом истории и опыта их деятельности». Слушания проходили под председательством депутата Сергея Александровича Попова, председателя Комитета по делам общественных объединений религиозных организаций ГД РФ.

Депутатом была заявлена совершенно конкретная тема, связанная с отказами в государственной регистрации. Во время слушания с его стороны были предприняты максимальные усилия для того, чтобы обратить внимание присутствующих и депутатов, представителей профсоюзов и федеральной регистрационной службы на важность поставленных вопросов.

На парламентских слушаниях присутствовали представители ФНПР. Выступал А. Суриков (заместитель председателя ФНПР), но единственная проблема, на которую он обратил внимание, состояла в необходимости отмены государственной пошлины при регистрации.

Государственная служба оказалась более красноречивой. В качестве иллюстрации можно привести некоторые высказывания руководителя департамента по делам общественных объединений религиозных организаций Минюста РФ Алексея Жафярова: «В настоящее время в стране действуют два порядка реги-

Н.М. Сяников
Практика
государственной
регистрации
профсоюзных
организаций.

страции юридических лиц. Это общий порядок, который применяется в основном к коммерческим и юридическим лицам, и специальный порядок, который осуществляет федеральная регистрационная служба. В чем принципиальная разница: если говорить об общем порядке регистрации, когда регистрируются коммерческие юридические лица, то он наиболее приближен к уведомительному порядку. При нем существует только два основания отказа в государственной регистрации — это неполный пакет документов и документы поданы не в тот территориальный орган. Специальный порядок предполагает проведение экспертизы подаваемых для регистрации документов как по их содержанию на предмет соответствия законам, так и с точки зрения соблюдения процедуры при создании таких организаций, потому что этот специальный порядок — это специальные виды организации, формы организации, к которым предъявляются определенные требования при их создании. Исходя из этого, в практике федеральной регистрационной службы и ее территориальных органов принято рассматривать документы профсоюзных организаций, подаваемые на регистрацию, и принимать решение либо о регистрации, либо об отказе. Предложение о том, чтобы упразднить разрешительный порядок и перейти к уведомительному порядку регистрации имеет соответствующее последствие».

Непонятно, о чем хотел сказать А. Жафяров. Это предложение упразднить разрешительный порядок и прийти к уведомительному? Оказывается, у нас в Минюсте считают, что профсоюзы должны регистрироваться в разрешительном порядке, причем высокопоставленный представитель Минюста в этом твердо убежден. Хотелось бы, чтобы последствия такой трактовки законодательства оценили авторы таких идей.

Исходя из того, что в законе о профсоюзах уже заложен уведомительный порядок, закон сам себе противоречит, поскольку одновременно предусмотрена возможность судебного обжалования отказа в государственной регистрации. Практика показывает, что чаще всего суды признают уведомительный характер регистрации профсоюзов и обязуют регистрационную службу регистрировать профсоюз. Например, в Москве существуют уже два прецедента, признание незаконными отказов в регистрации профессиональных союзов. Это — профсоюз интеллектуальной элиты и профсоюз детей — инвалидов.

Вряд ли есть юридически обоснованные аргументы, позволяющие утверждать, что государственная регистрация профсоюзов осуществляется в общем порядке, предусмотренном для всех общественных объединений. Это — абсолютно неправильно.

Согласно ст. 30 Конституции России каждый имеет право на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов. Свобода деятельности общественных объединений гарантируется конституционной нормой. Профсоюзы самостоятельно определяют необходимость государственной регистрации. И это предусматривается законом. Необоснованный отказ регистрационной службы нарушает свободу деятельности, установленную Конституцией.

Федеральный закон о профсоюзах в ст. 2 устанавливает, что каждый, достигший возраста четырнадцати лет и осуществляющий профессиональную трудовую деятельность, имеет право по своему выбору создавать профессиональные союзы, вступать в таковые, выходить из них, заниматься профсоюзной деятельностью. Это право реализуется свободно, без предварительного разрешения.

Для государственной регистрации профсоюзов и их объединений, первичных организаций согласно п. 1 ст. 8 закона о профсоюзах, соответствующий пакет документов подается в федеральный орган государственной регистрации или его территориальный орган, закон предусматривает их обязанность передать эти документы в налоговые органы. В Законе прямо указано, что при получении указанных документов Федеральный орган государственной регистрации или его территориальный орган направляет в уполномоченный Федеральный орган исполнительной власти сведения и документы, необходимые для осуществления данным органом функций государственной регистрации.

Таким образом, закон о профсоюзах не только не предусматривает какой-либо правовой экспертизы документов профсоюзов, но и устанавливает, что регистрационная служба, уполномоченный регистрационный орган не вправе контролировать деятельность профсоюзов, их объединений, первичных организаций, а также отказывать им в государственной регистрации.

Данный порядок регистрации профсоюзов вытекает также из федерального закона о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Ст. 10 этого федерального закона гласит, что федеральными законами может устанавливаться специальный порядок регистрации отдельных юридических лиц.

Ст. 4 федерального закона об общественных объединениях предусматривает, что особенности, связанные с деятельностью, созданием или ликвидацией профессиональных союзов, могут регулироваться специальными законами, принимаемыми в соответствии с настоящим федеральным законом. То есть федеральный закон об общественных объединениях устанавливает, что им регулируется деятельность профсоюзов в части, неурегулированной законом о профессиональных союзах.

Таким образом, право на уведомительную регистрацию профсоюзов при их создании является особенностью государственной регистрации профсоюзов по сравнению с иными общественными объединениями. Хотя мы видим совершенно иное заявление официальных представителей Минюста. Для того чтобы проанализировать неправомерность такого толкования, мы должны обратиться к нормам международного трудового права.

В нашей практике мы также стали использовать Сборник решений Комитета по свободе объединения МОТ (КСО), аргументируя отсылкой к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 года № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров». В этом документе прямо написано, что толкование договора может устанавливаться официальными органами ООН или ее специализированными учреждениями. Международная организация труда является специализированным учреждением ООН. Комитет по свободе объединения МОТ имеет специальный мандат, дающий ему право официального толкования свободы объединения. В Сборнике решений КСО написано, что он является сборником общепринятых законов и норм толкования Конвенции №87. С правовой точки зрения этот сборник должен являться источником права для российских судей.

Имеется практика, когда судьи воспринимают положения этого сборника как нормы права и ссылаются официально на них в самих решениях. Например, решение от 28 апреля 2004 года Октябрьского суда Санкт-Петербурга по заявлению территориальной организации Санкт-Петербурга профсоюза работников

судостроения. В решении суда совершенно четко дается ссылка на Сборник решений Комитета по свободе объединения, на конкретные пункты этого сборника. В тоже время в решении Василеостровского суда Санкт-Петербурга ставится под сомнение, является ли Сборник источником права вообще, поскольку, по мнению суда, нет такого международного договора, официальным толкованием которого является Сборник решений Комитета по свободе объединения.

Практика использования источников международного трудового права и прецедентов Европейского суда по правам человека либо решений Комитета по свободе объединения будет формироваться постепенно, благодаря действиям юристов.

Н.М. Сяников
Практика
государственной
регистрации
профсоюзных
организаций.

В прошлом году мне пришлось беседовать с заместителем прокурора одного из районов города Санкт-Петербурга, который заявил: «Ваша профсоюзная организация не имеет никаких прав, поскольку она не имеет государственной регистрации». Я ответил: «А у вас компьютер на столе для красоты стоит? Загрузите правовую базу, давайте посмотрим закон об общественных объединениях и уточним, с какого момента возникает правовой статус у общественного объединения. В законе четко указывается — с момента его создания, утверждения учредительных документов и избрания руководящих и контрольно-ревизионных органов».

Данный пример демонстрирует полнейшее непонимание некоторыми правоприменителями правового статуса профсоюзов. К сожалению, в большинстве случаев такое понимание профсоюзов как субъектов права отражается на качестве решений, принимаемых государственными органами. Когда же на это накладываются попытки профсоюзных юристов применить нормы международного права, конвенций МОТ, сборников Комитета по свободе объединения, то некоторые судьи просто входят в ступор.

Конвенция № 87 МОТ в ст. 2 предусматривает, что трудящиеся, без какого-то ни было различия, имеют право без предварительного на то разрешения создавать по своему выбору организации. А господин А. Жафяров — представитель Минюста — в своем выступлении на парламентских слушаниях в Государственной Думе РФ говорит, что в нашей стране существует разрешительный порядок создания профсоюзов, то есть прямо указывает, что не собирается соблюдать 87-ую Конвенцию МОТ.

Конвенция МОТ утверждает, что в профсоюзные организации можно вступить на единственном условии — подчинение их уставу. Если граждане решили не подчиняться уставу и правилам организации, то они вправе выйти из существующей организации и создать другую. Ст. 3 Конвенции № 87 МОТ устанавливает право организациям трудящихся вырабатывать свои уставы и административные регламенты, свободно выбирать своих представителей, организовывать свой аппарат и свою деятельность и формулировать свою программу действий. Вопросы о необходимости государственной регистрации решаются профсоюзами свободно, в соответствии с целесообразностью регистрации того или иного уровня организации. Одновременно в этой статье государственным властям предписано воздерживаться от всякого вмешательства, способного ограничить это право или воспрепятствовать его законному осуществлению.

В ст. 7 Конвенции МОТ № 87 отмечается, что приобретение прав юридического лица организациями трудящихся и предпринимателей, их федерациями или конфедерациями не может быть подчинено условиям, способным воспрепятствовать применению постановлений ст. 2, 3 и 4, провозглашающих право на объединение. То есть в Конвенции № 87 совершенно четко установлено, что

понятие юридического лица применительно к профсоюзам — это правовая фикция, используемая для участников субъектов правоотношений в гражданском обороте, и не должно никоим образом ограничивать профсоюзную автономию.

Касаемо профсоюзных организаций. Есть профсоюзная структура, и вопросы, связанные с изменениями в ней, должны решаться совершенно иным образом. Все вопросы, касающиеся объединения работников в профессиональные организации, должны решаться на основании уставов. Ст.11 Европейской Конвенции по защите прав человека и основных свобод прямо предусматривает право на объединение, и в этой статье также оговорено, какие обстоятельства могут ограничивать свободу объединения. То есть, если профсоюз не нарушает конституционный строй, если он не призывает ни к каким экстремистским действиям, не нарушает прав и свобод других граждан, он должен быть полностью свободен в своей внутрисоюзной деятельности. Это вытекает из Европейской Конвенции.

Н.М. Сяников
Практика
государственной
регистрации
профсоюзных
организаций.

При изменении профсоюзной структуры право организации на свободу, на выход из организации, должно быть таким же, как право индивидуального человека, потому, что ни под какие законы взаимоотношения внутри профсоюзной структуры не подпадают. Если на конференции принимаются решения об изменении структурного подчинения, то они, по сути, являются обязательными для руководящих органов профсоюза.

Обратимся к практике Управления Федеральной регистрационной службы по Санкт-Петербургу и Ленинградской области. На наш взгляд, здесь существует абсолютный административный произвол в вопросах государственной регистрации профсоюзов. И это касается не только какого-то конкретного профсоюза, этот произвол осуществляется и по отношению к профсоюзам докеров, профсоюзам работников скорой помощи и т.д. Если сначала для меня это было удивительно, то после ознакомления с выступлением А. Жафярова на парламентских слушаниях 2005 года, я понял, что тут ничего удивительного нет. В каком-то смысле, в его выступлении зафиксирована государственная позиция по отношению к реализации свободы объединений в России.

Сказанное продемонстрируем на ряде примеров. 9 декабря 2004 года конференция первичной профорганизации «Северная верфь» приняла решение о выходе из состава Российского профсоюза работников судостроения (РПРС), а также о частичном изменении наименования организации на наименование «Первичная профорганизация «Северная верфь», сокращенное наименование ППО «Северная верфь»; утвердила положение о первичной профорганизации; подтвердила членство первички в территориальной организации Санкт-Петербурга и Ленобласти.

28 февраля 2005 года первичка обратилась за государственной регистрацией изменений, внесенных в свои учредительные документы, и за внесением соответствующих изменений в государственный реестр. Получив отказ от федеральной регистрационной службы, ППО «Северная верфь» обратилась в суд.

Чем был мотивирован отказ ФРС в государственной регистрации изменений?

Первое, касаемое изменений, вносимых в устав организации. Об этом не была поставлена в известность общественная организация РПРС, и согласия на их внесение она не давала. То есть права профсоюзной организации ставятся в зависимость от мнения вышестоящей профсоюзной организации, а если обратиться к Сборнику КСО по свободе объединения, то есть четкое положение, что вышестоящая профсоюзная организация не может ограничивать права нижестоящей профсоюзной организации. Далее, по мнению УФРС, первичка является

структурным подразделением РПРС и действует на основании его устава и единого положения о первичке и принимать новое положение не вправе. Поскольку первичная профсоюзная организация действует на основании устава профсоюза, членом которого является, поэтому обращаться в регистрационные органы с заявлением о внесении изменений и дополнений они могут только в случае изменения каких-либо сведений об этих организациях, не содержащихся в уставе. Выход первичной профорганизации из структуры российского профсоюза в соответствии с уставом невозможен.

Н.М. Свнников
Практика
государственной
регистрации
профсоюзных
организаций.

Мысль была бы абсолютно правильной. Часто приходится сталкиваться с ситуациями в целом по России, когда профсоюзная организация, оставаясь внутри профсоюзной структуры, отказывается выполнять решения вышестоящих руководящих органов, перечислять профсоюзные взносы и при этом остается тем или иным структурным подразделением. На наш взгляд, если ты находишься в организации, значит, формально признаешь ее устав и должен жить по нормам этого устава. Но если на конференции принимается решение о выходе из организации, то устав этой организации на работников не должен распространяться.

В соответствии со ст. 21 Закона об общественных объединениях наличие структурного подразделения в общероссийской организации должно подтверждаться протоколами данного структурного подразделения о вхождении в него.

Обратимся к жизни и посмотрим, каким образом образовывалось большинство российских профсоюзов. Например, Российский профсоюз работников судостроения. В 1991 году этот профсоюз образовался без права правопреемства, при этом сохранился Профсоюз рабочих судостроительной промышленности СССР. Ни одна территориальная организация этого профсоюза не принимала решения о выходе из него и вхождении в РПРС на правах структурного подразделения. Не было никаких протоколов о вхождении в РПРС. Однако в архивах были найдены иные протоколы.

Например, оказывается, в 1992 году собрался Ленинградский Обком Профсоюза рабочих судостроительной промышленности СССР и принял решение о переименовании областного комитета. Решения о вхождении в РПРС не принималось, как не принималось и решения о выходе из состава Профсоюза рабочих судостроительной промышленности СССР. Это — первое.

Второе. Речь идет о переименовании Обкома и последовавших затем переименованиях первичных профсоюзных организаций. Ни одна первичная организация, ни одна территория не принимали решения о вхождении в состав РПРС. Более того, в некоторых организациях до сих пор на руках профсоюзные билеты профсоюза СССР.

Но самое интересное, что судья категорически проигнорировала этот факт и не отразила в своем решении никаким образом. 3 октября 2005 г. Василеостровский суд Санкт-Петербург вынес решение, отказавшее в удовлетворении требований первички о признании незаконным отказа о государственной регистрации, дальнейшее решение было оставлено в силе в кассационной и надзорных инстанциях (в том числе и Верховным Судом РФ).

Все работники «Северной верфи» (это две с половиной тысячи человек), переписали заявления о вступлении в Межрегиональный профсоюз работников судостроения и образовали первичную профорганизацию «Северная верфь» Межрегионального профсоюза работников судостроения. И опять им отказали (трижды) в государственной регистрации уже новой первички нового профсоюза.

Основанием первому отказу явилось то, что на государственную регистрацию по мнению УФРС был представлен неполный пакет документов. Как отмечено в заключении УФРС, отсутствует уведомление центрального руководящего органа организаций профсоюза о наличии указанной организации и месте нахождения ее руководящих органов и др. Однако законом такое уведомление не предусматривается. Далее, в представленных на государственную регистрацию документах содержится недостоверная информация. В заявлении о госрегистрации указано сокращенное и краткое наименование организации, а также наименование организации на английском языке, тогда как отсутствуют документы, подтверждающие право организации на наименование. Документы оформлены не в надлежащем порядке, в нарушение требований, протокол не был прошит (это действительно было нарушением правил оформления). Также отсутствовала дата утверждения положения о первичной профсоюзной организации.

Н.М. Свнников
Практика
государственной
регистрации
профсоюзных
организаций.

Из ст. 2 федерального закона о профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности вытекает, что профсоюз — это добровольное общественное объединение граждан, связанных общими профессиональными интересами. А согласно ст. 3 указанного закона первичная профорганизация — это добровольное объединение членов профсоюза, работающих, как правило, на одном предприятии, в одном учреждении, одной организации. Из этого следует, как пишет госпожа Мельникова — заместитель руководителя Главного управления Федеральной регистрационной службы, что на одном предприятии может действовать только одна первичная организация.

Важно отметить, что основания, которые перечислены в качестве оснований для отказа, законом вообще не предусмотрены. Конечно, мы госпоже Мельниковой отправили письмо со ссылками на Трудовой кодекс РФ, где четко написано, что в организации может быть более двух первичных организаций. Несмотря на такие несерьезные основания для отказа, председатель профкома сказал, что все равно устраним их и доведет дело до конца.

При повторном отказе были выдвинуты уже другие основания. Первое основание — неполный пакет документов, в нарушение ст. 21 отсутствует уведомление центрального руководящего органа профсоюза, хотя даже это было сделано. Мы получили из МПРС письмо, что есть такая первичная профсоюзная организация и представили этот документ в ФРС. По мнению ФРС, отсутствует протокол об организации профсоюза, а представленный протокол собрания членов профсоюза таковым документом не является, поскольку уставом профсоюзной организации работников судостроения не предусмотрен такой орган, как собрание членов профсоюза. Следующий пункт отказа. В представленных для госрегистрации документах опять содержится недостоверная информация, в заявлении для госрегистрации указаны сокращенное, краткое и наименование на английском языке. Мы были вынуждены второй раз включить в повестку дня принятие наименования организации.

Затем — документы оформлены не в надлежащем порядке, в заявлении о госрегистрации отсутствует дата подписи. В нарушение ст. 3 закона о профсоюзах положение о первичной организации утверждено собранием первичной профсоюзной организации. Не представляется возможным определить к какому конкретно профсоюзу относится организация, поскольку в наименовании отражена принадлежность к Межрегиональному профсоюзу работников судостроения, тогда как в пункте положения прописано, что она существует как территориальная организация.

Пришлось писать жалобы в прокуратуру, депутатам. Первый заместитель прокурора города отметил, что все основания отказа УФРС незаконны. Тем более, регистрационная служба была не вправе во втором отказе предъявлять совершенно новые основания для отказа. Прокуратура выдала предписание ФРС устранить нарушения. Пишем письмо госпоже Мельниковой (руководителю ФРС) о том, что прокуратура проверила документы и признала отказ в регистрации незаконным. Поэтому просим зарегистрировать профсоюзную организацию. Госпожа Мельникова отвечает: «Ваше заявление о повторном рассмотрении документов рассмотрено в установленном законом порядке. По данному делу вынесено решение об отказе, в судебном порядке законность отказа в регистрации не оспаривалась, отказ не признан незаконным. Законом установлен определенный порядок обжалования законности отказа в госрегистрации, который соблюден не был. Мнение прокуратуры не является тождественным судебным решениям и поэтому не может повлечь соответствующих последствий для восстановления возможно нарушенного права».

Было написано письмо депутату, который в свою очередь пытался разрешить спорную ситуацию. Однако вмешательство депутата ни к чему не привело.

Подводя итог сказанному, я хотел бы обратить внимание участников конференции на важность вопросов реализации свободы объединения при процедурах государственной регистрации профсоюзов. Учитывая то, что сложности, встающие на пути профсоюзных организаций, проистекают из неправильного применения законодательства о профсоюзах государственными органами, нам необходимо создать прецедент на уровне Комитета по свободе объединения МОТ и Европейского суда по правам человека, к чему я всех и призываю.

Новое в трудовом законодательстве и структура российских профсоюзов

Меня попросили выступить, видимо, потому, что на одном из последних московских заседаний членов ассоциации я слишком горячо поднимал эту тему.

Проблема на сегодняшний день перед профсоюзами встала достаточно серьезная. Она связана, в первую очередь, с последними изменениями в трудовом законодательстве, вступившими в законную силу с 6 октября 2006 года. Эти изменения заставляют действующие профсоюзы и тех работников, кто собирается только создавать профсоюзы, пересмотреть свои взгляды на организацию структуры профсоюза.

Бабич Олег Борисович —
юриисконсульт Федерации
профсоюза авиационных
диспетчеров, г. Москва.

К сожалению, несмотря на все международные положения, о которых мы сегодня говорили, в том числе рекомендации Комитета по свободе объединений МОТ, профсоюзы, образно выражаясь, «загоняются» в строго определенные структурные рамки.

До последнего времени в той или иной степени профсоюзы могли самостоятельно, естественно в определенных рамках, решать, как им строить собственную структуру. Вне зависимости от структурного положения и внутренней подчиненности, все профсоюзные организации в рамках отдельного работодателя или нескольких работодателей пользовались равными правами без какого бы то ни было ограничения со стороны закона для тех или иных профсоюзных организаций. Иными словами, равенство профсоюзных организаций определялось законом. И подобное равенство не ставилось им в зависимость от того, какой правовой статус имеет профсоюзная организация, является ли она первичной, действующей на основании положения о первичной профсоюзной организации, либо самостоятельным, так сказать, локальным профсоюзом, имеющим собственный устав и не имеющим вышестоящих профсоюзных (надстроечных) организаций.

Профсоюзные организации фактически имели возможность организовывать свои ассоциации исходя из принципа необходимости и целесообразности, определяли какой именно по своей структуре должна быть ассоциация: строго вертикальной, горизонтальной. То же касалось и определения профсоюзной ассоциации по территориальному принципу. До 6 октября 2006 года низовым профсоюзам было совершенно все равно, являются ли они первичными организациями городского, регионального, межрегионального или общероссийского профсоюза. То же касалось и т.н. локальных профсоюзов, входящих напрямую в те или иные профсоюзные ассоциации на уровне города, региона или выше, вплоть до национального уровня.

Теперь же изменение трудового законодательства не позволяет на первичном, низовом уровне действовать профсоюзам, не имеющим статус первичной профсоюзной организации (ППО). Напомню, что данный статус определен в ст.

3 Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности». Т.е. первичная профсоюзная организация — это профсоюзная организация, действующая как правило в рамках одного работодателя на основании уставов межрегиональных или общероссийских профсоюзов. Трудовой кодекс РФ теперь строго определяет, что все права по заключению коллективного договора, защите прав членов профсоюза от увольнений, право на учет мнения при принятии работодателем локальных нормативных актов о труде, право на перечисление профсоюзных взносов, на предоставление помещений и многое другое относятся исключительно к первичным профсоюзным организациям. Таким образом, если профсоюз не имеет статуса ППО, действующей на основании устава общероссийского или межрегионального профсоюза, такой профсоюз лишен всех прав, ранее гарантированных ему законом. При этом необходимо учитывать, что ППО может действовать только в рамках профсоюза, но не профсоюзного объединения, так как закон однозначно различает эти структуры по своему правовому статусу и полномочиям.

*О.Б. БАБИЧ
Новое в трудовом
законодательстве
и структура
российских
профсоюзов.*

Теперь структура российских профсоюзов, имевшая до недавнего времени огромное разнообразие в своих проявлениях, поставлена в строго определенные рамки: первичная профсоюзная организация — общероссийский (межрегиональный) профсоюз — общероссийская (межрегиональная) ассоциация общероссийских и межрегиональных профсоюзов.

Фактически какая-либо иная структура не имеет никакого смысла. Профсоюзы, не обладающие статусом первичных профсоюзных организаций на низовом уровне, теряют всякий смысл существования, потому что не обеспечивают своим членам ни должной защиты, ни возможности заключения коллективного договора, ни контроля за деятельностью работодателя в сфере регулирования трудовых отношений.

Нужно заметить, что наиболее организованные профсоюзы уже решили данную проблему. Например, профсоюзные организации, входящие в Объединение рабочих профсоюзов «Защита Труда», заранее предвидя подобное развитие событий, учредили в рамках профсоюзного объединения, куда низовые профсоюзные организации входили напрямую, Межрегиональный объединенный рабочий профсоюз «Защита», в который все низовые организации вошли на правах первичных профсоюзных организаций. Тем самым была обеспечена правовая защита профсоюза в новых условиях.

Немного иное решение проблемы выбрали для себя Федеральный профсоюз авиационных диспетчеров России и Профсоюз авиаработников радиолокации, радионавигации и связи России. Тут проблема возникла ввиду того, что эти два профсоюза, имеющие общероссийский статус, действуют в рамках только лишь одного работодателя — ФГУП «Государственная корпорация по организации воздушного движения». ФПАД России объединяет авиационных диспетчеров, а ПАРРиС России — инженеров и техников, обеспечивающих работу навигационного оборудования. Вопрос возник такой: если ФПАД и ПАРРиС являются по своему правовому статусу общероссийскими профсоюзами, то кто же тогда будет заключать коллективный договор? Ведь правом на заключение КД обладает только первичная профсоюзная организация, но не профсоюз в целом. Выход из положения был найден, так сказать, не тривиальный. Каждый из профсоюзов учредил внутри себя первичную профсоюзную организацию, в которую вошли соответственно члены ФПАД и ПАРРиС. Т.е. работники одновременно входят на-

прямую в общероссийский профсоюз и в первичную профсоюзную организацию данного профсоюза. Нужно заметить, что 1 апреля 2007 года в рамках ФГУП «Госкорпорация по ОрВД» был заключен коллективный договор между ФГУП и единым представительным органом работников, образованным двумя первичными профсоюзными организациями. Коллективный договор уже прошел регистрацию в органах по труду.

В некоторых профсоюзах возникают вопросы, что делать, если их структура выстроена таким образом, что первичная профсоюзная организация действует в рамках сразу нескольких юридических лиц, т.е. имеется несколько работодателей. Например, подобное положение сложилось в Морском порту Санкт-Петербурга, где первичка Российского профсоюза докеров Морского порта С-Пб действует сразу в шести юридических лицах (ОАО «Морпорт С-Пб, ЗАО «ПКТ», ЗАО «ПерСтиКо», ЗАО «ВСК», ЗАО «ЧСК» и ЗАО «Нева-металл»). В каждом из юридических лиц имеется локальная организация первички РПД. Нужно отметить, что в данном случае законодательство позволяет иметь подобную структуру, так как ст. 3 ФЗ «О профсоюзах» определяет деятельность первичной профсоюзной организации, как правило, в рамках одного работодателя. Т.е. это самое «как правило» и дает возможность иметь подобную структуру и более того, фактически не заниматься учреждением или реорганизацией первичной организации при смене названия работодателя или возникновении нового юридического лица в рамках морского порта.

Еще одна проблема, которую хотелось бы затронуть. Это проблема взаимоотношения между первичными или территориальными организациями профсоюза, имеющими статус юридических лиц со своими вышестоящими организациями, прежде всего с профсоюзами, как едиными структурами.

Согласно закону первичка или территориальная организация профсоюза учреждается членами первички или территориальной организации (ТО) и по их воле проходит регистрацию в органах ФРС в качестве самостоятельных юридических лиц, получая соответствующий правовой статус, определенный законодательством для юридических лиц. Вопрос, который хотелось бы поставить сегодня, звучит примерно так: «Являются ли данные организации самостоятельными общественными объединениями, входящими в профсоюз, или они являются лишь структурными подразделениями профсоюза, который вправе по собственной инициативе принимать решение об их реорганизации или ликвидации? Как должны действовать органы ФРС, если в их адрес поступает письмо из центрального органа профсоюза с решением о ликвидации первички или ТО, учрежденных по воле собственных членов и прошедших самостоятельную регистрацию в качестве юридического лица?» Вопрос этот не праздный и не сугубо теоретический, так как на сегодняшний день существует несколько судебных решений о ликвидации профсоюзных организаций — юридических лиц — по решению вышестоящих профсоюзных органов.

Если бы вопрос касался политических партий (ПП) или иных некоммерческих организаций (НКО), где вопрос о создании и ликвидации региональных организаций четко определен и поставлен в прямую зависимость от решений высших органов ПП и НКО, нам бы не приходилось задавать подобные вопросы, ибо закон это определяет однозначно: высший орган принимает решение о создании, он же и принимает решение о ликвидации. Все просто. С профсоюзами немного сложнее. Решение о создании и регистрации в качестве юридического лица принима-

*О.Б. БАБИЧ
Новое в трудовом
законодательстве
и структура
российских
профсоюзов.*

ется на уровне самой создаваемой организации, после чего она проходит регистрацию в органах ФРС в качестве самостоятельного юридического лица. Статус подчинения определяется так же самой организацией путем принятия решения о вхождении на правах первичной организации или территориальной организации в профсоюз. Фактически проблема сведена к определению ответа на извечный вопрос: что было раньше — яйцо (первичка) или курица (профсоюз)? Является ли в нашем случае первичка структурным подразделением профсоюза, как это происходит в политических партиях, НКО или коммерческих организациях?

По всей видимости, необходимо исходить из принципа определения по источнику воли. Если воля по созданию организации проявляется от самой организации, то и вопросы ликвидации (реорганизации) должны решаться ею самостоятельно, без вмешательства сверху, если наоборот, то решение вопроса должно зависеть от вышестоящих структур организации.

Безусловно, вопрос этот — дискуссионный, его еще необходимо обсуждать и выработать более определенную правовую позицию. Думается, что подобная задача по силам нашим юристам-трудовикам.

О.Б. БАБИЧ

Новое в трудовом законодательстве и структура российских профсоюзов.

Новый порядок государственной регистрации НКО

НКО, как любое юридическое лицо, считается созданной со дня внесения соответствующей записи в ЕГРЮЛ (п.2 ст.51 Гражданского кодекса РФ).

Для государственной регистрации НКО необходимо представить надлежащим образом оформленные документы в надлежащий орган.

Порядок и условия государственной регистрации НКО регламентирован законодательством РФ, а именно ФЗ от 8 августа 2001 года № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» и Постановлением Правительства РФ от 15 апреля 2006 г. № 212 «О мерах по реализации отдельных положений федеральных законов, регулирующих деятельность некоммерческих организаций» при учете положений ФЗ «О некоммерческих организациях» от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ, «Об общественных объединениях» № 7-ФЗ от 12.01.1996 г.



СТЕПАНОВА НАТАЛЬЯ СЕРГЕЕВНА — юрисконсульт Автономной некоммерческой организации «Южно-Сибирский правозащитный центр», г. Новокузнецк.

НКО, в том числе профсоюзы, при регистрации сталкиваются с рядом препятствий со стороны государственных органов. Основания для отказа в регистрации (не всегда официально данные ответы) настолько незначительны, что свидетельствуют об отношении к развитию и деятельности данных организаций. Ниже приведены некоторые из оснований отказа (затягивания регистрации), перечень которых неисчерпывающий.

Сейчас особенно остро встает проблема, причем проблема не только НКО, но и коммерческих организаций, связанная с адресами организаций. Крайне рекомендуется, чтобы реальный и так называемый юридический адреса всегда совпадали. Несовпадение этих адресов может повлечь, хотя и необязательно что повлечет, неблагоприятные последствия.

Что касается самой проблемы адресов НКО. Понятно, что у НКО, как правило, тоже есть то, что сейчас называют офисом или конторой, но у очень многих НКО никакой конторы нет, и более того, они никакой нужды в ней не испытывают.

Несостоятельна логика, из которой начинает исходить Росрегистрация, требуя, чтобы при создании НКО в качестве адреса не было указано жилого помещения. Нет абсолютно никакого запрета в российском законодательстве на регистрацию НКО по домашнему адресу. Более того, в ФЗ «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» прямо указано, что не может быть отказано в государственной регистрации благотворительной организации, указавшей в качестве адреса место жительства гражданина. Еще обратите внимание на то, что и в ФЗ «О НКО», и в ФЗ «Об ОО» идет речь об адресе, по кото-

рому осуществляется связь с НКО или ОО. То есть когда закон говорит об адресе (месте нахождения) НКО, он не имеет в виду то место, где организация проводит конференции, консультации и так далее. Имеется в виду именно место осуществление связи с НКО. Поэтому совершенно нелепы рассуждения Росрегистрации и налоговых органов, мотивированные тем, что в жилых помещениях нельзя открывать производство или что жилые помещения нельзя использовать не по целевому назначению.

В формах заявлений о регистрации указано, что при изменении адреса НКО необходимо заполнить соответствующий лист Приложений. Данный лист озаглавлен «Адрес (место нахождения) юридического лица». В данном пункте нужно указать, что понимается под адресом: место нахождения постоянно действующего руководящего органа, постоянно действующего исполнительного или иного органа или же лица, имеющего права действовать от имени организации без доверенности. Далее в листе приложения следует такой раздел: «данные документа, удостоверяющего личность физического лица, чей адрес является адресом (местом нахождения) юридического лица». Считаю это прямым указанием на то, что по домашнему адресу зарегистрировать НКО можно.

Помимо представленного заявления о регистрации допускается подача дополнительных документов. К таковым можно отнести, точнее следует относить, заявление о переходе на упрощенную систему налогообложения (форма № 26.2-1).

Вновь созданная НКО подает заявление о переходе на упрощенную систему налогообложения (далее — УСН) в пятидневный срок с даты постановки на учет в налоговом органе, указанной в свидетельстве о постановке на учет в налоговом органе. Во избежание отказа ФНС РФ в применении УСН заявление о переходе на УСН следует подавать одновременно с заявлением о государственной регистрации НКО. Учитывая, что процедура регистрации несколько изменилась, она осуществляется двумя различными взаимодействующими между собой службами (ГУ ФРС РФ и ФНС РФ). Напрямую НКО имеет отношения только с Росрегистрацией, которой представляют документы, связанные с регистрацией, и от которой получают все документы о регистрации и поставке на налоговый учет. Поэтому определить, в какой день будет внесена ФНС запись в ЕГРЮЛ, чтобы предъявить заявление об УСН, проблематично. Следует данное заявление представлять в качестве дополнительного документа, не предусмотренного федеральными законами, который, по мнению заявителя, может иметь значение при принятии решения о государственной регистрации, для последующей передачи Росрегистрацией в ФНС.

Перечень представляемых документов для государственной регистрации НКО закрытый. Иногда НКО сталкиваются с незаконными требованиями со стороны ФРС РФ (например, требованиями о представлении подтверждения адреса местонахождения исполнительного органа, оформления гарантийных писем и т.д.). При регистрации организации независимо от введения нового порядка ФРС РФ не вправе требовать дополнительные документы, кроме установленных Законом № 129-ФЗ.

Хотя ни в самом ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», ни ФЗ «НКО» не предусмотрено предоставление таковых документов, уже в Административном регламенте исполнения ФРС государственной функции по принятию в порядке, установленном законодательством РФ, решения о государственной регистрации НКО, в том числе отделений международных организаций и иностранных некоммерческих неправительствен-

Н.С. СТЕПАНОВА
Новый порядок
государственной
регистрации НКО.

ных организаций, общественных объединений, политических партий, торгово-промышленных палат, иных юридических лиц, утвержденного Приказом Минюста от 19 декабря 2006 г. № 372 (п.33) очерчена «обязанность» подавать сведения об адресе (месте нахождения) постоянно действующего органа НКО, по которому осуществляется связь с НКО. Представляются они в виде гарантийного письма или других документов, подтверждающих ее место нахождения. Как таковой прямой обязанности у НКО нет, у ФРС имеются обязанности во исполнение государственной функции по принятию решения о государственной регистрации НКО требовать предъявления документов для регистрации. Раздел Административного регламента имеет соответствующее наименование «Требования к составу документов, необходимых для исполнения государственной функции», хотя в п. 22 Регламента определено, что требования к составу документов устанавливаются ФЗ «О НКО», ФЗ «Об общественных объединениях» и иными федеральными законами, определяющими правовое положение, порядок создания, деятельности, реорганизации и ликвидации отдельных видов НКО. Ни о каком Административном регламенте в данных законах речи не идет. По правовой природе регламент федеральным законом (нормативно-правовым актом) не является. В соответствии с п. 23 заявитель только вправе представить для государственной регистрации дополнительные документы, не предусмотренные федеральными законами, которые, по его мнению, могут иметь значение при принятии решения о государственной регистрации. Здесь заявителю дано право по своему усмотрению решать вопрос о необходимости в дополнительных документах.

Взаимоисключающие нормы дают «пищу» для расширительного толкования представителями ФРС.

В первую очередь обоснованием для отказа в представлении непредусмотренных и не имеющих, по мнению заявителя значения при принятии решения о государственной регистрации документов служит следующее.

Сведения об адресе (месте нахождения) постоянно действующего органа НКО являются составной частью содержания учредительного документа НКО, а также подаваемого заявления о государственной регистрации НКО путем ее создания. В силу п. 2 ст. 8 ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» осуществление государственной регистрации юридического лица связано с местом нахождения указанного учредителями постоянно действующего исполнительного органа, в случае отсутствия такого исполнительного органа — по месту нахождения иного органа или лица, имеющего право действовать от имени юридического лица без доверенности. Причем учредители указывают место нахождения (сведения об адресе) уже в самом заявлении о государственной регистрации.

Представление НКО каких-либо «документов, подтверждающих ее место нахождения», избыточно. Для Росрегистрации гарантийное письмо — своего рода гарантия, что НКО находится и должна находиться только по указанному в данном письме месту нахождения. Изменение места нахождения НКО, соответственно — ее постоянно действующего органа, — это общеустановленный порядок государственной регистрации изменений, вносимых в учредительные документы НКО. При этом кроме заявления формы РН 0003, представляется решение о внесении изменений; изменения, вносимые в учредительные документы и документ об уплате государственной пошлины. Ни о каком так называемом гарантийном письме речь не идет.

Н.С. СТЕПАНОВА
Новый порядок
государственной
регистрации НКО.

НКО в произвольной форме подает сведения об адресе (о месте нахождения) постоянно действующего органа НКО, так как форма подачи не указана, требования законодательством не предъявлены.

Заявление о государственной регистрации в соответствии с ФЗ от 08.08.2001 г. № 129-ФЗ подается по форме, утвержденной Правительством РФ. Формы «Сведения об учредителях» также утверждены Правительством РФ в Постановлении от 15 апреля 2006 г. № 212 и являются приложением к заявлению. Аналогично той же форме, в соответствии с п. 2 формы заявления о государственной регистрации подают сведения об адресе (месте нахождения) постоянно действующего органа НКО.

Н.С. СТЕПАНОВА
*Новый порядок
государственной
регистрации НКО.*

Проблема регистрации — очень серьезная, потому что требует немалых средств, затрат времени и нервов. Это связано с тем, что, во-первых, сотрудники некоторых территориальных подразделений Росрегистрации по форме действуют правильно, а по сути издеваются над теми, кто представляет документы на регистрацию НКО.

Один из имеющих место быть фактов при подаче пакета документов отказывают в принятии документов, так как заявление должно быть в двух экземплярах. При этом в законе ничего не указано о количестве экземпляров заявления, хотя установлено, что устав, например, должен быть подан в 3 экземплярах. Требование мотивировано тем, что один экземпляр — для Росрегистрации, другой — ФНС. Стоит обратить внимание на то, что 2 экземпляра заявления — это двойная плата государственной пошлины нотариусу, а нотариус взимает пошлину за удостоверение каждой подписи, а не подписи каждого человека. Но к тому же в законе ничего про эти 2 экземпляра не написано. Упростится ситуация при подаче документов юристом, который потребует письменный мотивированный отказ для его последующего обжалования. Однако абсолютное число граждан будут выполнять необоснованные требования Росрегистрации и обратятся к нотариусу.

В итоге для некоторых регистрация составляет достаточно большую проблему. И для того, чтобы эту проблему свести к минимуму, необходимо предупредить последствия.

Вывод. Считаю, что НКО надо наработать в ближайший период тактику обжалования кажущихся нам незаконными действий Росрегистрации. Во-первых, хотелось бы проверить, насколько соответствуют действительности заявления представителей Росрегистрации, повсеместно убеждающих, что притеснять НКО никто не собирается, так как государство само заинтересовано в их развитии. Во-вторых, к великому сожалению, практика нашей жизни такова, что в большинстве случаев, когда НКО (в том числе и ОО) отказывают в регистрации, НКО идет на поводу у Росрегистрации. По-человечески это понять можно: ведь люди желают зарегистрировать организацию. Тактически — это правильное поведение, но стратегически — неверное потому, что отчасти подталкивает регистрирующие органы к «придумыванию» новых оснований для отказа. Поэтому вопрос о законности их действий надо поднимать, надо стараться с ними спорить. В отношениях с представителем Росрегистрации необходимо иметь в виду: любой запрет (отказ), высказанный каким-либо должностным лицом, должен быть обоснован, то есть должно быть прямое или косвенное, но логичное подтверждение закона, почему этого делать нельзя.

СЕССИЯ «ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О ЗАЩИТЕ ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ РАБОТНИКОВ И КОММЕРЧЕСКОЙ ТАЙНЕ»

О защите персональных данных работников и коммерческой тайне

В последнее время интерес к вопросу защиты персональных данных растет. Персональные данные были всегда, но в условиях широкого использования современных информационных технологий сведения о гражданине все более активно используются как государственными, так и негосударственными структурами. Права человека оказались под угрозой. До появления в России Закона



Терещенко Людмила Константиновна — кандидат юридических наук, ведущий научный сотрудник отдела административного законодательства Института законодательства и сравнительного правоведения, член рабочих групп по разработке Федеральных законов «О коммерческой тайне» и «О персональных данных».

«О персональных данных» регулирование этого вопроса осуществлялось с помощью нескольких нормативных актов. Это и Трудовой кодекс, и Федеральный закон «Об информации, информатизации и защите информации». Затем появился Указ Президента, который относил персональные данные к категории конфиденциальной информации. Сказать, что персональные данные — это информация конфиденциального характера — совершенно недостаточно. Более того, это та информация, которая может охраняться в различных правовых режимах.

Приведу несколько примеров. Некоторые из этих режимов вытекают из ФЗ «О персональных данных», некоторые — из законодательства о государственной службе. Так, персональные данные определенных категорий должностных лиц государственной службы охраняются в режиме государственной тайны. И мы уже не можем говорить, что это просто конфиденциально. Соответственно все вопросы распространения, передачи такой информации регулируются соответствующим законодательством. При этом необходимо обращаться к Закону Российской Федерации «О государственной тайне». ФЗ «О персональных данных» в данном случае неприменим. Можно

взять из него определения, понятия, термины, которых недостаточно в законе «О государственной тайне», но режим будет именно такой, который установлен в законе «О государственной тайне».

Что такое конфиденциальность? Это означает, что лицу, которому передана какая-либо информация, в том числе и персональные данные, не имеет права передавать другим лицам или разглашать любым иным образом, доводить до сведения других лиц эту информацию без согласия субъекта персональных данных.

Но могут быть разные варианты. Например, к вам приходит человек, которого вы не знаете, и он не знает вас. Этот человек представляется, называет фамилию, имя, отчество, место работы, должность — это все является персональными данными. А вы не спрашиваете с него письменного согласия о распространении

этих данных. Для самого субъекта персональных данных установленные жесткие требования относительно нераспространения, неразглашения персональных данных, как правило, не существуют, потому что человек сам волен решать, кому сказать о себе определенную информацию, в каком объеме или не говорить вообще или использовать псевдоним. Таким образом, сам режим персональных данных неоднороден. И в каждом конкретном случае нужно уточнять этот режим, объем «открытых» персональных данных.

В ряде случаев объем может быть разным. Если говорить в целом, то любая информация, касающаяся субъекта персональных данных и позволяющая его идентифицировать, — это персональные данные. Но объем собираемых, обрабатываемых персональных данных в каждом конкретном случае зависит, в первую очередь, от целей сбора информации. Именно цели сбора, обработки персональных данных являются основными критериями, позволяющими говорить о законности или незаконности сбора такой информации.

Итак, откуда все-таки возник такой повышенный интерес к персональным данным? Российская Федерация не первая страна, которая озаботилась правовым режимом персональных данных. Более того, Российская Федерация обязана разработать соответствующее законодательство в связи с тем, что была ратифицирована Конвенция Совета Европы «О защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных», которая обязательна для нашей страны. И в случае расхождения российского и международного законодательства должна действовать Конвенция Совета Европы. Конвенция была принята в 1981 году, и наша страна 25 лет шла к тому, чтобы привести российское законодательство в соответствие с законодательством Европы, которая успела уйти еще дальше, потому что помимо Конвенции в Европе действует ряд других директив. Эти директивы хоть и не являются обязательными для нас, но текст некоторых из них учитывался при разработке федерального закона.

Озабоченность Европы защитой персональных данных объясняется рядом причин. Во-первых, это исходит из провозглашенных принципов неприкосновенности частной жизни. Мы только к этому пришли, это заложено в Конституции РФ, в которой помимо неприкосновенности частной жизни присутствует право на личную, семейную тайну. Персональные данные связаны с основными международными положениями, касающимися защиты прав личности на неприкосновенность частной жизни.

Так как закон достаточно новый (принят в 2006 году), то судебной практики еще нет. Есть некоторые решения Европейского суда по правам человека относительно персональных данных.

Если говорить об общей позиции Европейского суда, то она сводится к следующему: частную жизнь невозможно отделить от других сфер жизни, в том числе и от работы. Этот вопрос был предметом рассмотрения в связи с мнением работодателя, что в рабочее время на работе ни о какой частной жизни речи быть не может. Но как раз Европейский суд высказался в пользу невозможности отделять частную жизнь и работу. Поэтому защита частной жизни, в частности персональных данных, должна распространяться и на трудовую деятельность. Это важно, потому что, если мы не сможем найти понимания в наших судах, то есть возможность обратиться в Европейский суд.

Конвенция допускает возможность расширения сферы ее действия государствами, присоединяющимся к Конвенции, так, как само государство считает

нужным. Российское государство, и это отчетливо видно в федеральном законе, расширило сферу действия этой Конвенции, поскольку регулирование касается не только автоматизированных файлов, как это обозначено в Конвенции, но и ручной обработки информации. То есть закон распространяется практически на любую обработку персональных данных. И соответственно мы заявили об этом, когда присоединились к Конвенции. Это важно, потому что имеет значение для решения вопроса о трансграничной передаче персональных данных. Основным принципом здесь является свобода передачи персональных данных, но есть определенное ограничение, и это следующий общий принцип, который обязательно следует соблюдать — обязательность адекватной защиты персональных данных в той стране, куда передаются эти персональные данные. Поэтому, если наша страна расширила сферу действия закона, включив и автоматизированную, и ручную обработку данных, то соответственно в той стране, куда передаются данные, должен быть обеспечен адекватный уровень защиты. И если в этой стране есть изъятия, допустим, исключительно автоматизированная обработка данных, то вопрос передачи персональных данных необходимо отдельно уточнять.

Существует еще нюанс, связанный со сферой действия, — это возможность некоторых изъятий определенных категорий персональных данных, когда конкретная страна, присоединяясь к Конвенции, не распространяет ее действие на определенную сферу. И в таком случае данная страна не может ожидать, что на эту сферу будет распространяться защита в другой стране при трансграничной передаче данных.

Что касается Российской Федерации, то существуют оговорки, которые прямо указаны в законе «О персональных данных». Очень важны принципы, заложенные в Конвенции, поэтому именно на основе этих принципов можно определить правомерность или неправомерность обработки персональных данных. Главное, что персональные данные, должны обрабатываться в соответствии с законом исключительно для заявленных целей. Это означает, что цель должна быть заявлена еще до того, как началась обработка. Персональные данные не должны использоваться никаким образом, несовместимым с заявленными целями. Эти данные должны быть адекватными, соответственно в них можно вносить изменения, исправления, уточнения, однако очень важно, чтобы они не были чрезмерными для заявленных целей.

Важен принцип, заложенный в Конвенции: собранные данные должны храниться не дольше, чем это требуется для достижения поставленных целей. Как только цели достигнуты, так эти данные должны уничтожаться.

Еще один момент, на который хотелось обратить внимание. Различные базы данных, создаваемые для разных целей, не должны объединяться. Именно с этой проблемы началась разработка законодательства о персональных данных в Европе. Современные информационные технологии дали возможность легко объединять персональные данные из разных баз, и человек оказывался перед государственными и коммерческими структурами просто под стеклянным колпаком, прозрачным. Это заставило начать разработку большого блока законодательства, касающегося неприкосновенности частной жизни, как следствие — установлен определенный режим персональных данных с тем, чтобы обеспечить интересы личности.

Конвенцией предусмотрен специальный уполномоченный орган, который должен отвечать за то, насколько справедливо, правильно, законно обрабатываются персональные данные в стране. Каждая страна, присоединившаяся к Кон-

венции, либо создает новый орган, которому поручает это ответственное дело, либо на уже существующий орган возлагаются эти обязанности. И страна обязана сообщить о том, какой орган или несколько органов, что тоже допустимо, выполняют эти функции. Исходя из этого положения, Российская Федерация тоже обязана иметь такой орган. В законе написано, что эту функцию выполняет орган в сфере надзора за связью. Однако наиболее оптимальным вариантом является создание структуры, аналогичной уполномоченным по правам человека. В Германии, например, именно так и сделано — есть уполномоченный по правам человека в сфере персональных данных. К такому органу существуют определенные требования. Он должен быть максимально независимым. Независимость такого органа можно обеспечить: во-первых, подчиненностью, во-вторых, самое главное, финансированием. Если финансирование органа в бюджете заложено отдельной строкой, то можно говорить, что определенная степень независимости этого органа существует. Если нет, то получается ступенчатая структура распределения финансовых средств на содержание этого органа.

12 марта 2007 года был издан Указ Президента «О федеральной службе по надзору в сфере массовых коммуникаций, связи и охраны культурного наследия». На основании этого Указа предусмотрена Федеральная служба по надзору в сфере массовых коммуникаций и охраны культурного наследия, а Федеральная служба по надзору в сфере связи преобразована. То есть органа, подразумевающегося в законе, сейчас не существует. Тем не менее, из обязательств, взятых на себя при подписании Конвенции, этот орган должен существовать, и статус его должен быть стабильным.

Несколько слов о законе. Термин «обработка персональных данных» имеет исключительно широкий смысл. В него включаются такие действия как сбор, систематизация, накопление, уничтожение, использование, распространение, то есть различные действия с персональными данными. Сюда относятся любые действия, направленные на передачу персональных данных определенному кругу лиц и предоставление доступа к персональным данным любым иным способом. То есть, как только персональные данные становятся известны третьим лицам, то это становится распространением. А вот использование — это внутренняя часть, так как не выходит за рамки конкретной организации. И конечно, очень важно иметь в виду, что как только персональные данные становятся обезличенными, а это часто происходит, то проблемы на этом заканчиваются. С обезличенными данными можно делать все, что нам позволяет законодательство. И соответственно, требования ФЗ «О персональных данных» распространяться на обезличенные данные уже не будут. Поэтому, если какие-либо документы организации не позволяют однозначно сказать, что это относится к конкретному лицу, то в этом случае требования закона о персональных данных к такому документу не относятся.

Нужно иметь в виду, что на персональные данные может распространяться режим профессиональной тайны, врачебной тайны, тайны усыновления. Это тоже персональные данные. И мы обязаны учитывать законодательство. Например, существует специальный закон «О банках данных детей, оставшихся без попечения родителей» — это в чистом виде персональные данные, и не только тех самых детей, которые должны быть усыновлены, но и их потенциальных усыновителей. Более того, собираются персональные данные родственников детей, и не просто персональные данные, а интересные для усыновителей. И это понятно. Ведь для усыновителей важно, чем болели дети, есть ли какие-то наследственные

болезни, то есть это особые категории данных, которые без письменного согласия не разрешается собирать.

Безусловно, речь идет о разглашении персональных данных детей. Но как без этих данных их можно усыновлять, как узнать, что они остались одни, что есть такой ребенок, — это отступление от общего правила. Что касается, допустим, врачебной тайны, то точно указано, кто и какие сведения обязан хранить в тайне. Но есть нюансы. Это подтверждение тому, что нет единого режима персональных данных, его надо уточнять.

Рассмотрим вопрос об общедоступных источниках персональных данных. Конвенция предусматривает такую возможность и собственно законодательство каждой страны содержит такие группы персональных данных, как общедоступные источники или общедоступные персональные данные. В первую очередь имеются в виду различные реестры, справочники, телефонные книги. Если вы обращались в последнее время в телефонные станции, или меняли номер, вам наверняка задавали несколько вопросов, на которые вы должны ответить: да или нет. Согласны ли вы, что ваш телефонный номер, ваши основные характеристики: фамилия, имя, отчество — будут включены в телефонный справочник. То есть создают базы данных, и каждый человек самостоятельно решает, какие данные должны быть включены. Это и есть общедоступные источники персональных данных. Но они могут быть двух типов. Одни создаются государством, другие создаются другими структурами, такими, как операторы связи. После помещения персональных данных в базу мы не можем предъявлять претензии, так как сами дали на это разрешение.

Другое дело, что мы можем передумать, и, причем, передумать в любое время, и сообщить о своем решении для исключения сведений о нас из этих общедоступных источников. Но наше несогласие обратной силы иметь не может. Если телефонные справочники изданы огромным тиражом, то изымать их из продажи никто не будет. Основным условием включения в любые базы персональных данных и условием их обработки является согласие субъектов персональных данных. Такое правило прямо предусмотрено и Конвенцией, и, соответственно, российским законом. Хочу обратить ваше внимание на то, что слово «письменного» нет в нашем законе, говорится просто о согласии. Но есть некоторые нюансы. Ведь этим же законом установлено, что обязанность предоставить доказательство в получении согласия субъектов персональных данных на обработку этих данных возлагается на оператора, который осуществляет обработку. Исходя из этого, следует признать, что лучше всего иметь, конечно, письменный документ, письменное согласие.

Но в ряде случаев письменное согласие является обязательным, я об этом скажу позже. Как правило, вы сами можете решать вопрос о форме согласия, надо только посмотреть, есть ли смысл рисковать, потому что потом могут быть предъявлены претензии, в суд могут обратиться субъекты персональных данных, и придется доказывать, что согласие было получено. Проще всего доказывать, когда оно есть у нас на бумаге.

Есть исключение из этого общего требования насчет согласия, когда обработка персональных данных может производиться без согласия субъекта в случаях, прямо установленных Федеральным законом. Чаще всего имеются в виду государственные органы. Налоговые органы, допустим, должны собирать информацию о налогоплательщиках, все это очень подробно расписано: налоговая тайна,

правовой режим данных, которые предоставляются налоговым органам. Но могут быть исключения из общего правила и в отношении коммерческих структур, возможность обработки персональных данных которыми предусмотрена в законе. Например, это ФЗ «О бюро кредитных историй». Вся цель этих бюро в том и заключается, чтобы собирать, в том числе и персональные данные, и, более того, передавать их при определенных условиях другим заинтересованным лицам. Но они все равно запрашивают согласие лица. Нельзя заставить человека предоставить информацию о себе в Бюро кредитных историй. Человек дает эту информацию добровольно. Но добровольность эта тоже достаточно условная, потому что, если он откажется, ему, скорее всего, откажут в выдаче кредита. Очень часто банки связывают возможность выдачи крупного кредита с согласием предоставить Бюро кредитных историй эту информацию.

Не требуется согласия субъекта персональных данных на обработку, когда эта обработка осуществляется в целях исполнения договора, одной из сторон которого является сам субъект персональных данных. Поэтому, если мы заключаем договор с гражданином и, естественно, там будут присутствовать персональные данные, отдельного его письменного согласия нам не требуется, потому что это вытекает из самого текста договора.

Исключением являются различные статистические цели, научные цели, тем более, что здесь, как правило, все данные обезличиваются. Сделано такое исключение ради того, чтобы действительно научные цели не пострадали. Без персональных данных трудно вести научные исследования в целом ряде сфер, в частности, в области медицины, но эти данные очень легко обезличиваются, в том числе и судебная информация. Вот сейчас уже готов проект закона о судебной информации и предполагается информацию судов общей юрисдикции размещать в сетях общего доступа, в первую очередь, в Интернете. Сразу встает вопрос о персональных данных. С одной стороны, у нас и так существует гласность судебного разбирательства, поэтому каждый, теоретически, во всяком случае, может прийти в суд и послушать разбирательство дела. Но зал судебного заседания — маленькая комнатка, там 10 человек поместится, а Интернет — это совершенно другой порядок. Поэтому есть вариант, что вместо фамилии будут ставить первую букву, но кто хочет, тот поймет.

Если обработка персональных данных необходима для защиты жизни, здоровья, жизненно важных интересов субъекта персональных данных, то тоже не требуется согласия гражданина, особенно, если получение этого согласия невозможно. С точки зрения трудовых отношений это важно: когда произошел несчастный случай, вы не можете спрашивать у этого человека его разрешения, его согласия: не возражает ли он? Тем более, что вы обязаны по другому закону сообщать информацию о преступлении или несчастном случае в соответствующие компетентные органы.

Существует также обработка профессиональных данных, осуществляемая в целях профессиональной деятельности и для общественных организаций. Общественные организации могут не спрашивать согласия у своих членов на обработку их персональных данных. И это дает возможность упрощать деятельность этих общественных организаций. Это — не только профсоюзы, но и религиозные организации. Однако такие организации должны иметь определенный статус. Например, некоторые религиозные организации, представители которых ходят по домам, не имеют на это никаких прав, поскольку их деятельность запрещена в России.

Из сказанного ранее важно отметить, что согласие субъекта персональных данных желательно получать в письменном виде. Имейте в виду, что субъект персональных данных в любой момент может отозвать свое согласие. А вот последствия могут быть разные, в зависимости от того, кому он давал это согласие. Потому что, если он отзывает свое согласие в медицинском учреждении, ему не смогут оказывать соответствующие услуги; если же он отзывает свое согласие, например, в профсоюзе, то с ним просто нереально работать как с членом профсоюза. Человек имеет право давать согласие или нет — выбор за ним. Однако он должен четко представлять себе, какие будут последствия, если он отзывает свои персональные данные.

Еще очень важно иметь в виду, что и Конвенция, и директивы Совета Европы, и наш закон особо выделяют специальную категорию персональных данных. Здесь уже, во-первых, идет просто общее правило, как запрет на обработку таких специальных категорий персональных данных, с другой стороны — они могут, конечно, обрабатываться, но уже не может быть просто согласия, здесь обязательно согласие в письменной форме на обработку таких персональных данных. Что имеется в виду?

Конечно это то, что за рубежом называют чувствительной информацией. Это персональные данные, касающиеся расовой, национальной принадлежности, политических взглядов, религиозных, философских убеждений, состояние здоровья, интимная жизнь и, так сказать, ориентация. С одной стороны, все очень логично и правильно, но с другой стороны — и здесь возможны исключения.

Теперь о коммерческой тайне. С января следующего года вступает в силу четвертая часть Гражданского кодекса. В ней есть вопросы, касающиеся коммерческой тайны. Однако наибольший интерес, на мой взгляд, представляет даже не сама четвертая часть ГК РФ в этом плане, а закон «О введении в действие этой четвертой части, потому что он существенно «порезал» Закон «О коммерческой тайне», во-первых, а, во-вторых, и часть первую Гражданского кодекса слегка сократил.

Например, в первой части Гражданского кодекса есть статья, в которой перечисляются объекты гражданских прав. Теперь информация из объектов гражданских прав исключена. Конечно, любопытно, двенадцать лет она была объектом гражданских прав, а с 1 января 2008 года не будет. мация из объекаебекат гражданских прав — исключена.са езалкон о коммерческой тайне. олжны ответить.

В ГК РФ пока еще есть статья, называемая «Служебная и коммерческая тайна». Эта статья признается утратившей силу с 1 января следующего года. И существенно поменялось отношение к коммерческой тайне как таковой.

Дело в том, что теперь коммерческая тайна будет пониматься намного уже, как «секреты производства» (ноу-хау). Соответственно при решении вопросов, можно ли относить к коммерческой тайне ту или иную информацию? Надо иметь в виду, что меняется определение коммерческой тайны и, соответственно, очень сужается сфера. И здесь возникает другой вопрос — информация-то такая по-прежнему есть! Мы не будем ее теперь относить к коммерческой тайне, но, а какая она? И опять, хотим мы этого или не хотим, возвращаемся к базовым законам, к Конституции; с одной стороны, у нас есть свобода искать, получать любую информацию, если это не ограничено законом, с другой стороны — у нас есть право на частную жизнь, на семейную, государственную тайны, но все равно, если мы нарисуем кружочками все эти сферы, то окажется, что в отношении большей части информации режим не определен. Вы представляете, сколько у нас тайн в законодательстве? В совокуп-

ности? Более сорока видов тайн!!! И, помимо этого, есть еще целый ряд указаний на то, что та или иная информация является конфиденциальной. Но кто нам обязан предоставлять остальную информацию? Ответ можно найти в различных законах. На выходе есть законопроект, он уже в Государственной Думе — «О доступе к информации о деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления». Сейчас действует постановление Правительства, утвержден перечень информации, которую мы имеем право получить, т.е. открытой информации, которая не может быть закрыта. В законе о гостайне есть перечень информации, которая не может быть закрыта, в законе о коммерческой тайне есть подобный перечень информации. Итак, у нас абсолютно точно известно, что не может быть закрыто, у нас абсолютно точно известно, что должно быть закрыто или является конфиденциальным, и остается огромное поле информации неопределенного режима. И здесь никто не запрещает, если это прямо не установлено законом, ввести режим конфиденциальности, в том числе и работодатель может это сделать. Работник обязан соблюдать конфиденциальность в отношении информации о работодателе. Эта часть информации является по другим законам абсолютно открытой, потому что работодатель внесен в реестр юридических лиц и определенный блок информации о нем может быть предоставлен любому заинтересованному лицу. Ему самому бесплатно в определенных количествах, а другие будут платить за это, но информация открытая. Поэтому нельзя требовать от работника, чтобы он не смел нигде сообщать, где он работает и название организации.

Теперь, уважаемые коллеги, я готова ответить на ваши вопросы.

Вопрос: Добрый день, Петр Васильевич, правовой инспектор труда. Я смотрю закон «О коммерческой тайне» и статью пятую, сведения, которые не могут составлять коммерческую тайну. Тут отсутствует фонд заработной платы работников, и процент фонда заработной платы в структуре себестоимости продукции. Видимо закон нам надо поблагодарить...

Скажите, а как теперь профсоюзам вести переговорный процесс по заключению коллективного договора и соглашения?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Я вам только что сказала, что с 1 января следующего года это еще усугубится. Коммерческая тайна будет пониматься как ноу-хау, секрет производства.

Вопрос: Сейчас возникла новая категория дел в связи с тем, что сотрудник или бывший сотрудник фирмы считает работу в фирме своими персональными данными и желает включить эти данные, например, в личное резюме. Его работодатель считает эти сведения коммерческой тайной. И в данной категории дел, а это уже не единичный случай, суды не знают, что делать именно из-за расплывчатости законодательства и отсутствия практики. Сталкивались ли вы с такими случаями, и как в таких случаях трактовать понятия «персональные данные» и «коммерческая тайна»?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Нет, с такими случаями я не сталкивалась. Это, конечно, очень интересно, но персональные данные невозможно объявить коммерческой тайной. Человек, уволившись с прежней работы, не имеет право называть свою фамилию, имя, отчество?

— Речь шла о проектах, в которых работник участвовал и которые разрабатывал, а прежняя фирма утверждает, что это их коммерческая тайна.

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Коммерческой тайной могут быть сами тексты, содержания проектов, но не направления деятельности.

— А резюме, а краткое содержание?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: В Конвенции, в директиве Европы, есть норма, которая не вошла в наше законодательство, наверное, напрасно. Норма о балансе интересов. Ведь на самом деле необходимость баланса интересов везде присутствует. У работодателя есть один интерес, у работника — другой, но тем не менее цель — это баланс интересов. Я не знаю, как наши суды будут решать такие дела, потому что в них в чистом виде нарушаются права работника: он имеет право искать себе работу и имеет право сообщать о себе информацию. Более того, существует ограничение по времени, если уж он ушел с работы, та же самая коммерческая тайна — не вечна же она.

Вопрос: Редкая ситуация, задаю вопросы не как адвокат, а как работник. Вот вы сказали, что бывает ситуация, когда человек обязан предоставлять о себе сведения, например, обращение к следственным органам. Вы не учитываете, говоря о профессиональной тайне, что есть отдельные тайны адвокатов, тайны врачей т.д.

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Да, есть. Это просто нормативная правовая категория, она у нас, к сожалению, нигде нормативно не закреплена. Под ней понимаются те сведения, которые стали известны в силу исполнения своих профессиональных обязанностей.

У нас в законодательстве есть очень существенное противоречие. Вызывает меня следственный орган, я как свидетель обязан предоставлять правдивые полные сведения, иначе я попадаю под уголовную ответственность. Поскольку меня спрашивают о моей профессиональной деятельности, а по статье 51 закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре», сообщая эти сведения, я нарушаю закон, за что меня могут лишиться адвокатской деятельности. У врачей складывается такая же ситуация. И вот эта коллизия законодательства до сих пор не разрешена.

Вообще вопрос о правовом режиме информации и хаос, существующий в этой области в законодательстве, встречаются достаточно часто. Я вам могу много примеров привести. Есть врачебная тайна, а есть медицинская. Кстати в законодательстве различий между ними нет. Просто почему-то Семейный кодекс употребляет термин «медицинская тайна», а в основах здравоохранения говорится про «врачебную тайну».

— Вот как раз речь пойдет о врачах. Они приходят ко мне на консультацию и говорят: «Меня приглашают на следственные действия в качестве свидетеля». Они приходят ко мне как к адвокату, такое было не один раз. И что мне делать? С одной стороны, я нарушаю закон, связанный с профессиональной деятельностью, за что меня могут лишиться моей профессии на законных основаниях, а с другой стороны — я нарушаю уголовное законодательство.

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Вообще считается, что адвокатская тайна, да и любая иная профессиональная тайна, если нет прямых указаний на случаи, когда вы должны ее раскрыть, должна храниться. Во врачебной тайне есть указания, что по вопросам правоохранительных органов и судов врач обязан раскрывать врачебную тайну. Для адвоката должно быть наоборот.

— Это вопрос медучреждений — это оно должно раскрыть. А вот вас допрашивают как врача, как санитаря.

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Молчать надо.

— Не имеем права молчать — это уголовная статья.

Вопрос: Я хочу продолжить о медицинской и врачебной тайне. Насколько правомерно внесение работодателем в коллективный договор, в трудовой дого-

вор пункта, по которому работник обязуется, дает согласие на то, что работодатель может остановить его по пути следования на работу, с работы, по территории предприятия к рабочему месту и направить на медицинское обследование, потом получить результат медицинского обследования без его согласия. Насколько это с правомочно юридической точки зрения?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Да, во-первых, бывают совершенно разные должности и требования в профессиональной деятельности. Ну, например, остановить меня по пути следования на работу, и, например, водителя...

— Нет, это заведомо не связано с управлением транспортом, управлением железных дорог, стратегическим вооружением и т.д.

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Слесари, строители, плотники — да?

Если есть какие-то подозрения, допустим, что человек сильно нетрезв и его нельзя допускать к работе и это связано с его безопасностью, жизнью и здоровьем, вот здесь...

— Его просто не допускают к работе...

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Если есть какие-то основания, как обычно вы составляете акт, проводите проверку этого факта, потому что его нельзя допустить к работе — это связано с риском для жизни и здоровья.

— А по пути следования с работы?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Нет, конечно, этого делать нельзя.

Вопрос: Приложение к трудовому договору, заключается дополнительное соглашение, о том, что администрация предупреждает работника о его допуске к государственной тайне, конфиденциальной информации, коммерческой тайне и они перечисляются перечнем — раз, два, три, четыре, пять... — потом, после того как подписывается это соглашение, дополнительное соглашение, остается лично у работодателя. На руки выдается предупреждение. Это предупреждение — оно тоже, так скажем, без расшифровки, но в нем указана государственная тайна, которая допуском оформляется. Но, тем не менее, она указывается в этом предупреждении — коммерческая, конфиденциальная информация. Как вы считаете, с точки зрения судебного разбирательства возможно, что в одном документе объединены разные режимы для государственной тайны, для коммерческой тайны, для конфиденциальной? Также в зависимости от действия работодателя, произвел ли соответствующие действия, действительно ли попадет. Это придется потом доказывать. Или лучше режимы разъединять?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: На мой взгляд, лучше конечно разъединять, хотя бы потому, что защита государственной тайны — это не то, что вы можете самостоятельно решать и организовывать. Все давным-давно определено. И порядок доступа, и его процедуры, и то, что лицо, допускаемое к этим сведениям, дающее добровольное согласие, тоже ведь может отказаться: не хочу я знать вашу государственную тайну. С другой стороны, — если это, конечно, связано непосредственно с должностью, которую он занимает, возникнет проблема, т.к. он не сможет выполнять свои должностные обязанности. Но государственную тайну связывать с чем-либо другим я бы не стала ни в коей мере. Это первое. Тем более, что на самом деле он не просто допускается, существуют разные степени допуска к государственной тайне. И каждый отдельный документ подписывается отдельно.

— Но в реально существующем случае, извините, внизу предупреждения стояла подпись администрации предприятия. То есть это реальный документ, который мне показал работник. Вот они спрашивают, что им делать?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Нет, это тоже не годится.

Вопрос: Скажите, а в праве ли работодатель отказаться от оформления личной карточки работника, сославшись на отсутствие согласия работника на обработку персональных данных?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Меня, конечно, такая ситуация очень удивляет, потому что, если вы хотите поступить на работу, то вы должны сказать хотя бы, как вас зовут.

— Ситуация другая. Очень много мелких предприятий, где личные карточки не ведут: у них отдела кадров даже нет. А теперь они говорят, что у них нет согласия на оформление личных карточек. Это — нормально?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Ну, если хочется от чего-то откеститься, то можно найти повод. Но на самом деле есть согласие: вы добровольно поступили на работу, предоставили свою информацию, а на каждую бумажечку совсем не обязательно каждый раз отдельное письменное согласие. Причем, обратите внимание, в законе «О персональных данных» перечислена информация, на которую должно даваться письменное согласие — это тоже персональные данные. И если мы так с вами будем считать, то получится бесконечный порочный круг.

Вопрос: Людмила Константиновна, у меня вопрос опять по трудовому договору. Работодатель совершенно для обычной должности в связи с поправками в Трудовом кодексе посчитал нужным привести в соответствие с новыми законами заключенные трудовые договоры и предлагал их заключать. Меня интересует ваше мнение по статье тринадцатой и, в частности, по перечню персональных данных, опять же на которые, априори для трудовых договоров, собирается согласие просто на все.

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Один из основных принципов — персональные данные должны собираться только с твердо определенной установленной целью, которая заранее установлена, и только в том объеме, который необходим для достижения этой цели. И ни в коем случае не допускается излишний сбор информации. Поэтому, если речь идет об осуществлении трудовой деятельности, то именно этим должно все ограничиваться. Хотя вы знаете, это собственно не новшество. Однажды меня пригласили прочитать лекцию, это было какое-то время назад, судя по всему, какое-то очень закрытое предприятие, потому что надо было заполнять очень много сведений о себе, даже вплоть до того, где похоронены родственники.

— А сведения о судимости?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Сведения о судимости отнесены Конвенцией к особым категориям данных. В ней так интересно написано; собственно эти особые категории данных и сведения о судимости перечислены в другом пункте, в связи с чем некоторые считают, что это не особые категории данных, но это не так. Просто это выделено таким образом, чтобы указать, что этими категориями занимаются исключительно органы власти и местного самоуправления.

— То есть обязательна тайна для работодателя?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Да, то есть, если работник захочет сам, он сможет сказать. Есть конечно некоторые нюансы, особенности. Например, на работу в правоохранительные органы не могут быть приняты лица с судимостью, но они дают согласие на проверку сведений о себе.

Вопрос: Я задам вопрос, который очень многих волнует. Про заработную плату. Сложилась двоякая ситуация. Во-первых, когда работодатель говорит работнику, что он не имеет права никому говорить про свою заработную пла-

ту — это коммерческая тайна. И есть огромное количество людей, работающих где-то на заводах, куда приходят журналисты. На вопросы журналистов о зарплате они говорят, — что не могут сказать, сколько получают, за это могут уволить. И они действительно боятся дать ответ о своей заработной плате. И вторая оборотная сторона такой же проблемы, по крайней мере, очень близкой проблемы. Для нас очень актуальна категория дел, связанная с дискриминацией по какому-то основанию, частично по оплате труда. Например, по судебным делам, когда нужна информация по заработной плате работников, работодатель отказывается предоставлять эту информацию, ссылаясь уже на персональные данные работников.

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО
*О защите
персональных
данных
работников
и коммерческой
тайне.*

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Значит, что касается зарплаты, это, конечно, с точки зрения определения — персональные данные. Так как в совокупности с другими критериями позволяет однозначно идентифицировать личность, о которой идет речь. Ведь исчерпывающего перечня персональных данных нет. Это может быть просто любая информация, позволяющая идентифицировать лицо, любая, нет исчерпывающего перечня. И можно понять, почему работодатель не хочет, чтобы узнали другие о размере зарплаты, так как одни получают больше, другие меньше. Вообще раньше, если помните, была система ведомостей, где каждый расписывался и смотрел, а кто там рядышком и сколько получил. Более того, в советское время, я помню, на заводах были не просто ведомости, а табло висели. Да, бывало такое на крупных заводах, и там информация о зарплате была общедоступной.

— Соревнование?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Да. И более того, там еще писали, кто какие алименты платит. Да вы, наверно, этого просто не застали. Вот такого теперь быть, конечно, не может. Персональные данные — да. Интересы работника, то, что я вам сказала — баланс интересов — он тоже должен присутствовать. На грани баланса интересов находится распространение этой информации. И работодатель может запретить работнику распространять информацию о своей заработной плате именно потому, что ему потом проблемы с другими решать придется. Более того, я тоже конкретный случай знаю, когда просили не говорить потому, что ценному работнику существенно подняли зарплату, и если бы это стало известно другим... пошли бы разговоры, а почему не мне? а почему не мне? Я тоже хочу. Есть основания соблюдать конфиденциальность.

— Но, а сам-то работник о своей заработной плате сказать имеет право или нет?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Его, как правило, работодатель просит не говорить. Я вам уже говорила, у нас масса неопределенной с точки зрения режима информации. Он может отнести эту информацию к определенному статусу — режим конфиденциальности. Для этого надо не просто устно сказать, это все должно быть зафиксировано. Работодатель считает, что размер конкретной зарплаты — конфиденциальная информация. Это может быть индивидуальный вопрос, может быть коллективный, но решать, если это типовые вопросы, можно и с коллективом.

Вопрос: Бюро технической инвентаризации вправе выдавать сведения о техническом состоянии жилого дома строго определенному кругу лиц по запросу правоохранительных и других органов? В случае незаконного сбора этой информации наступает ли уголовная ответственность?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Вы имеете в виду, если выдана информация, лицам, которые не указаны в качестве собственника или нанимателя? Вообще такую инфор-

мацию трудно отнести к личной или семейной тайне. Другое дело, что наша Конституция впервые упомянула, что у нас есть личная и семейная тайны, а потом все стали ломать голову, чем личная тайна отличается от семейной. Тем не менее, некоторые параметры у нас слабо обозначены: что входит в личную тайну, что в семейную. Что касается частной жизни, тут дела обстоят еще хуже. Хотя именно, исходя из этого, у нас и есть защита персональных данных. Европейский суд более четко решает эти вопросы. Возвращаясь к вашему вопросу, понимаете, если это не просто справка о жилом фонде, а в совокупности с фамилией, именем, отчеством, то есть те самые персональные данные, то что позволяет сопоставить жилую площадь с лицом, которое там проживает, или правом собственности на это жилище — это безусловно персональные данные. И совсем это не надо связывать с личной или семейной тайной. Потому что у нас есть ответственность и административно-правовая, и уголовно-правовая за нарушение неприкосновенности частной жизни.

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО
*О защите
персональных
данных
работников
и коммерческой
тайне.*

Собственно за разглашение сведений, касающихся персональных данных, установлена ответственность. А при возможности идентификации — это персональные данные.

Вопрос: Ну и какая ответственность устанавливается?

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: У нас есть статья о неприкосновенности частной жизни... А если гражданину отказано в предоставлении информации — тоже статья, так и называется: отказ в предоставлении информации.

— Банковские данные в Интернете продаются свободно...

Л.К. ТЕРЕЩЕНКО: Нарушения, связанные с охраной персональных данных, чаще всего допускают государственные органы. На «Горбушке», в переходе Вы можете свободно купить базы, содержащие персональные данные — собственники машин, собственники недвижимости, базы по доходам. Эти случаи разбирались в различных органах власти, в том числе в Государственной Думе. Но виновных не нашли.

Особенности доказывания по трудовым спорам

Что такое доказывание и доказательство? Что доказывают в процессе? Когда мы говорим о судебном доказывании, то имеем в виду логическую деятельность, подчиненную требованиям, установленным процессуальным законодательством. Цель этой деятельности у каждой стороны своя, но итог получится один, который будет выражен в судебном решении.

Лукьянова Ирина

Николаевна — кандидат юридических наук, научный сотрудник Института государства и права РАН, г. Москва.

Цель доказывания состоит в том, чтобы подтвердить (то есть доказать) перед судом те обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, а ответчик — свои возражения. Судебные доказательства — это информация (сведения), которая может быть представлена суду в подтверждение требований или возражений сторон в строго установленных законом, прежде всего Гражданским процессуальным кодексом РФ, порядке и форме.

Новый Гражданский процессуальный кодекс РФ¹ содержит перечень доказательств. Это письменные доказательства, вещественные доказательства, свидетельские показания, объяснения сторон и третьих лиц, заключение эксперта и аудио и видеозаписи (новый вид доказательств).

Представляя информацию в суд, необходимо определить, к какому из этих видов доказательств относится вовлекаемая в процесс информация, так как попытка вовлечь эту информацию в процесс в форме, не предусмотренной ГПК, может оказаться неудачной, и суд посчитает ее представляемой в форме, недопустимой законом, и доказательство будет отклонено судом как недопустимое.

Например, новый вид доказательств — аудио- и видеозаписи. Предположим, что аудиозапись содержит сведения, сообщаемые свидетелем. А можно ли таким образом вовлечь в процесс показания свидетеля? Нельзя. Даже если суд примет эту аудиозапись, то в решении укажет, что эти свидетельские показания представлены в недопустимой форме. И, соответственно, суд отклонит такое доказательство, хотя оно и подтверждало бы позицию стороны.

Иногда в судебный процесс пытаются вовлечь письменные показания и заявления свидетелей. Это невозможно, такие доказательства являются недопустимыми.

Обратимся к постановлению Пленума Верховного суда от 17 марта 2004 года № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» (в ред. от 28 декабря 2006 г.), в особенности к тем моментам, которые говорят о распределении бремени доказывания. В гражданском процессе каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается. В некоторых случаях законом установлены исключения из этого правила. Разра-

батывая Трудовой Кодекс РФ, законодатель не учел уже сложившуюся ситуацию в теории и в практике гражданского процесса.

До изменений в ГПК РСФСР в 1995 году² суд был активным участником доказывания, на которого возлагалась обязанность собирать доказательства. У суда были соответствующие полномочия.

В 1995 году были внесены значительные изменения в ГПК, которыми кодекс был приведен в соответствие с Конституцией, закрепляющей принцип состязательности.

В современном гражданском процессе суд лишен активной роли, он скорее является беспристрастным арбитром. Однако, если обратиться к трудовому законодательству, то в нем не так много случаев, когда обязанности по доказыванию возлагаются на работодателя. Иногда складываются ситуации, когда работнику самому очень тяжело доказать свою позицию потому, что он просто не может обладать необходимой информацией, поскольку эта информация находится у работодателя.

Получается, что в процессе обе стороны равны: и истец-работник, и ответчик-работодатель. Суд помочь работнику в большинстве случаев не может. Стороны равны, и работник может пользоваться такими же процессуальными правами, как и работодатель.

Но правильно ли это в такой категории споров, как трудовые дела? Состязательность появилась в гражданском процессе, коррелируя с равноправием в гражданском праве. Но в трудовом праве нет равноправия. Работник находится в состоянии подчинения по отношению к работодателю. У работодателя гораздо больше возможностей защищать свои интересы. Например, привлечь хороших юристов. А работник, в большинстве случаев, не всегда может позволить себе хорошего юриста. Поэтому приходится защищаться, как сможешь.

Сегодня заставить суд истребовать какое-то доказательство у работодателя не представляется возможным потому, что в силу принципа диспозитивности работодатель не обязан представлять какие-либо доказательства. Большинство свидетелей продолжают работать у работодателя. Найти свидетеля, который согласился бы дать в суде показания, часто бывает проблемой.

Пункт 10 названного постановления Пленума Верховного суда РФ говорит о предмете доказывания в делах, связанных с отказом в приеме на работу по дискриминационным мотивам. Если проанализировать этот пункт с точки зрения распределения бремени доказывания, то получится, что истец должен доказать как факт отказа в приеме на работу, так и дискриминационный мотив. Но если работодатель ссылается на отсутствие необходимых деловых качеств, то бремя доказывания отсутствия необходимых деловых качеств у претендента возлагается уже на работодателя.

Необходимо обратить внимание на то, что работодатель может в установленных законом случаях, предъявлять дополнительные требования, по сравнению с Трудовым Кодексом РФ, к работнику. Например, требование о том, чтобы претендент был гражданином РФ или требование о состоянии здоровья. Если предъявлялись такие требования, и работодатель отказал в приеме на работу, так как претендент не соответствовал этим требованиям, в этом случае тот факт, что такие требования для выполнения данной трудовой функции могут быть предъявлены, доказывает уже работодатель. А то, что работник соответствовал этим требованиям, будет доказывать сам претендент на должность, который не получил работу.

И.Н. Лукьянова
*Особенности
доказывания
по трудовым
спорам.*

² См. Федеральный закон от 30 ноября 1995 г. № 189-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Гражданский процессуальный Кодекс РСФСР». // Российская газета //1995. 9 декабря

¹ Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ. // Российская газета от 2002 г. 20 ноября № 220

Пункт 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ посвящен вопросам спора о возникновении трудовых отношений, если трудовой договор не был заключен в письменной форме. Здесь необходимо обратить внимание на то, был ли допущен фактически работник к работе. Ко всему прочему, Пленум Верховного Суда РФ указывает, что нужно обратить внимание на то, был ли работник допущен к работе с ведома работодателя или уполномоченного лица.

Таким образом, факт допуска к работе будет доказывать истец. Кроме того, он должен доказать еще и то, что работодатель или его уполномоченное лицо об этом знали.

В таких делах следует учитывать необходимость доказывать полномочия лица, принявшего на работу работника. Однако могут возникать сложности при доказывании такого факта, если работник допускается к работе в филиале, или временные, сезонные рабочие нанимаются для работы, например, в поле, и ими руководит бригадир. Доказывать полномочия лица, которое допустило к работе истца, должен сам работник. Такие полномочия можно доказать, например, положениями устава. Но каким образом работник получит устав работодателя? Как правило, работники вообще не знакомы с уставом организации, в которой они работают, и прямого допуска к этому документу у них нет.

Возникает вопрос: как доказать эти полномочия?

Можно сослаться на то, что у лица, принимавшего на работу, была доверенность. Но много ли людей при приеме на работу просили начальника отдела кадров показать доверенность или приказ о том, что он является лицом, уполномоченным принимать работу? Как доказать этот факт Верховный Суд РФ не разъясняет. Суд не может истребовать документы у стороны. Он может только предложить сторонам представить дополнительные доказательства. В силу принципа состязательности называть конкретные доказательства по общему правилу суд не должен, так как в этом случае может встать вопрос о беспристрастности суда. В такой категории дел одна из сторон изначально находится в ущемленной ситуации.

В этой ситуации было бы целесообразно предоставить суду полномочия истребовать у стороны-работодателя необходимые документы. На сегодняшний день гражданское процессуальное законодательство не делает никаких исключений из правила о состязательности процесса для дел из трудовых правоотношений. Однако находить из этой ситуации выход необходимо. Работодатель может просто сказать: «А я не знал, что работник вышел на работу». Это может произойти, если, например, не выдавался постоянный пропуск для прохода к рабочему месту. Если же пропуск выдан, то отрицать факт допуска к работе сложно. Еще сложнее доказывать факт допуска к работе в поле, если не удастся привлечь свидетелей.

— У кого-нибудь были подобные случаи?

Из зала: Да. Речь шла о работнике киоска. Пришлось привлечь свидетелей, которые видели, что в присутствии работодателя эта женщина принимала товар, выбивала чеки, принимала деньги. Это одна ситуация.

И.Н. Лукьянова: И вторая. Сейчас возникает проблема, связанная с тем, что гражданско-правой договор пытаются представить как трудовой договор. В этой ситуации необходимо доказывать, что существует определенный режим работы.

И.Н. Лукьянова: А как истица получала документы из организации? Хорошо, если организация сама их выдает, а если нет?

Из зала: С помощью шофера, который осуществляет перевозку товаров. В этой ситуации у него все равно какие-то документы остаются.

И.Н. Лукьянова: То есть в Вашем примере у истца была возможность документально подтвердить факт допуска к работе, так как сам истец имел дело с документами, с их копиями, которые потом можно было использовать в качестве доказательств.

Хотелось бы обратить ваше внимание, что на самом деле разрешение рассматриваемой ситуации с непредставлением стороной необходимых для рассмотрения дела документов у нас в законодательстве недолгое время было. В старом ГПК РСФСР в редакции от 30 ноября 1995 года ст. 65 ГПК РСФСР гласила, что в отношении стороны, удерживающей у себя и не предоставляющей по требованию суда письменное доказательство, суд вправе установить, что содержащиеся в нем сведения об обстоятельствах дела стороной признаны.

При разработке нового ГПК РФ эта норма оказалась утраченной. Сейчас подобное правило существует только для случая, когда сторона отказывается от экспертизы (ч.3 ст.79 ГПК РФ). Норма, закрепленная в ст. 65 ГПК РСФСР и утраченная действующим законодательством, полезна не только в трудовых делах, но и в других. Эта норма ставит барьер злоупотреблениям недобросовестных лиц, участвующих в деле, и позволяет ускорить процедуру разрешения дела. Возможно, эта норма, все-таки, вновь появится в ГПК РФ.

Для истцов в таких категориях дел, как трудовые или семейные, например, когда речь идет о правах детей, отсутствие подобной нормы может сделать просто невозможным защиту прав.

П. 22 вышеназванного постановления Пленума Верховного Суда РФ посвящен спорам, возникающим при расторжении заключенного на неопределенный срок или срочного трудового договора по инициативе работника.

Пленум Верховного Суда РФ обращает внимание на следующие правила распределения обязанностей по доказыванию.

Если истец-работник говорит, что его вынудили подать заявление, этот факт должен доказывать сам работник.

В п. 23 Постановления разбираются споры в связи с расторжением договоров по инициативе работодателя. Пленум Верховного Суда РФ разъясняет, что обязанность доказать законность увольнения по тому или иному основанию в суде будет лежать на работодателе. И при этом нужно обращать внимание не только на наличие мотива, но и на соблюдение процедуры по срокам и по порядку увольнения.

П. 24 Постановления посвящен вопросам расторжения договора по инициативе работодателя, когда в процедуре увольнения участвует выборный профсоюзный орган или когда необходимо получать его согласие. В данном случае на работодателе лежит бремя доказывания следующих фактов. Во-первых, что профсоюзный орган дал согласие именно по тем основаниям, по которым запрашивал работодатель, чтобы не допустить ситуации, когда просили согласия, профсоюзный орган его дал, а работника в результате уволили совсем по другому основанию.

Во-вторых, что соблюдены сроки передачи материалов в профсоюзный орган и сроки увольнения после получения согласия.

Следующая категория трудовых споров, которая разбирается Пленумом Верховного суда РФ — это споры о восстановлении на работе лиц, уволенных в связи с неоднократным неисполнением трудовых обязанностей без уважительных причин (п.33 постановления).

В этом случае работодатель должен доказать, что факт нарушения имел место. И прежде всего работодатель должен доказать, что неисполненное действие относилось к трудовым функциям.

Как правило, трудовые договоры у всех работников типовые, и чем трудовые функции одного отличаются от другого, из них совершенно непонятно. Нередко у работников отсутствуют должностные инструкции. На сегодня — это слабое место работодателей.

Кроме того, работодатель должен доказать день, когда непосредственному руководителю уволенного работника стало известно о факте нарушения трудового законодательства, а также, что день увольнения находился в пределах месячного срока.

Надо помнить, что это бремя лежит не на работнике, а именно на работодателе. Работнику достаточно говорить, что его уволили с нарушением срока, и пусть другая сторона доказывает, что этот срок был соблюден.

В судебной практике есть интересный пример, когда работодатель посчитал, что отказ работника дать объяснение, составить объяснительную записку тоже является нарушением трудовой дисциплины. Верховный суд РФ сказал, что эту ситуацию нельзя таким образом оценивать³.

Из зала: Да, это неудивительно, что такая ситуация могла дойти до Верховного суда. Если читать внимательно Трудовой Кодекс РФ, то там написано: работодатель обязан затребовать объяснительную от работника. Как правило, у работника запрашивает объяснительную его непосредственный руководитель, не обладающий функцией работодателя, потому что он такой же наёмный работник, как и остальные. Вот пример, когда пытались надавить на членов профсоюза за такие руководители, как начальник цеха, начальник отделения. Вменяют им нарушение, которого они не совершали, и требуют объяснительную от работника. Работника, отработавшего смену 12 часов с 20:00 до 8:00, заставляют писать объяснительную. Что он может написать в таком состоянии?

Как правило, пишут объяснительную во вред себе. Поэтому, прежде чем писать объяснительную, лучше воспользоваться тем правом, которое предоставляет Трудовой Кодекс РФ. Это написание объяснительной записки в течение двух рабочих дней. Но два рабочих дня кого: работника или работодателя? Это очень важно. В конце смены, в конце второго срока объяснение в письменном виде нужно предоставить руководителю организации лично либо послать по почте. Непосредственный начальник цеха, который требует предоставить объяснительную, составляет акт об отказе ее предоставления, составляет на основании этого акта служебную записку о привлечении работника к дисциплинарной ответственности. Издаётся приказ. Работника привлекают к ответственности: выговор, лишение премии и др. В это время приходит письмо с объяснительной. И на письме штампель с датой, по которой видно, что работник не пропустил срок. Так как в данном случае сроком являлись два рабочих дня работника. В этом случае работодатель полностью отказывается от своих претензий.

И.Н. Лукьянова: В советской судебной практике можно найти очень интересное постановление Пленума Верховного Суда СССР. Конечно, с точки зрения существующего принципа состязательности, это положение Пленума не действует. Но его можно использовать в судебной практике. Просто надо быть готовым к тому, что другая сторона скажет, что существует принцип состязательности, который закреплен в Конституции РФ, и потому невозможно это применить.

И.Н. Лукьянова
Особенности доказывания по трудовым спорам.

³ Обзор судебной практики по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2004 года. Утв. постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 9 февраля 2005 г. БВС. № 7 2005 г. июнь.

Верховным Судом СССР было принято постановление 24 ноября 1978 года № 10 «О применении судами законодательства, регулирующего оплату труда рабочих и служащих»⁴. В п. 4 Верховный суд СССР разъяснял, что в целях обеспечения правильного и своевременного разрешения суд должен проводить тщательную подготовку к судебному разбирательству, в ходе которой истребовать необходимые для рассмотрения дела документы: копии решений протоколов заседаний комиссии по трудовым спорам профсоюзного комитета, сведения о размере заработной платы, данные о сверхурочной работе.

Так как при рассмотрении трудовых дел можно взыскивать компенсацию морального труда, то необходимо обратить внимание на постановление Верховного Суда от 20 декабря 1994 года № 10, которое называется «Некоторые вопросы применения законодательства относительно морального вреда»⁵. В нем разъясняется достаточно много вопросов, которые могут быть полезны. Что касается доказывания, то в случае предъявления требования о компенсации морального вреда, в предмет доказывания будут входить следующие факты.

Факт причинения работнику нравственных или физических страданий. Нравственных, как правило, если речь не идет о несчастном случае на производстве. И еще один важный факт, какие именно страдания. Недостаточно сказать, что работнику были причинены нравственные страдания. Необходимо указать, в чем именно они выражались. Это бывает непросто, но убедительное изложение обстоятельств повлияет на размер присуждаемой компенсации судом потому, что на сегодняшний день размер компенсации морального вреда определяет суд.

Просто голословные утверждения, что работник пострадал, и ему причинены нравственные страдания, могут привести к тому, что судья присудит компенсацию всего 500 рублей.

Компенсация будет в любом случае. Единственное, что придется убедительно доказывать — это размер.

Например, обратиться к врачу, психологу, ссылаться на свидетельские показания, что кто-то видел работника в комнате отдыха, он плохо выглядел и др. То есть можно использовать все шесть видов судебных доказательств.

И.Н. Лукьянова
Особенности доказывания по трудовым спорам.

⁴ Текст постановления официально опубликован не был. Извлечен из СПС «Гарант».

⁵ БВС.1995. № 3.

Угрозы легализации заемного труда в России

Традиционные трудовые отношения, как нам известно, — это когда трудовой договор подписывается между работодателем и нанимателем.

В последнее время активно распространяется новая тенденция: на работу сотрудников нанимают не работодатели, как мы привыкли, а кадровые агентства. Кадровое агентство юридически выступает работодателем, а затем передает

нанятых работников на другое предприятие, и там они уже каждый день работают. Передача сотрудников происходит по гражданско-правовому договору (как правило, договору о предоставлении персонала) между кадровым агентством и предприятием-работодателем.

Если анализировать новую схему привлечения наемных работников с юридической точки зрения, то она противоречит действующему трудовому законодательству РФ.

Во-первых, с работником без всяких на то оснований заключают срочный трудовой договор, а во-вторых, передают на другое предприятие, что ухудшает положение работника.

Поскольку Трудовой Кодекс РФ такого понятия как «заемный труд» не знает, и более того, определяет, что если работник фактически приступил к работе на том или другом пред-

приятию с ведома руководства, то возникли трудовые отношения. А это значит, что работник имеет право обязать работодателя через суд заключить трудовой договор на неопределенный срок!

В настоящее время в России заемный труд развивается и входит в трудовые практики нелегально. Единственная норма закона, в которой упоминается возможность «предоставления персонала», п. 19 ст. 264 Налогового Кодекса РФ. Однако в данной статье не говорится, что устанавливается новая форма трудовых отношений, там речь идет о том, что затраты на предоставление персонала можно включать в себестоимость продукции.

Необходимо также учитывать, что Налоговый Кодекс РФ не регулирует трудовые отношения, и поэтому косвенное упоминание о затратах, составляющих себестоимость продукции, не может быть основанием для легализации заемного труда.

Стоит заметить, что налоговые органы при проведении проверок в организациях часто такие договоры «о предоставлении персонала» не признают и пишут в актах проверки, что фактически имеют место трудовые отношения между организацией и физическими лицами, и, соответственно, доначисляют ЕСН. Однако при обращении в арбитражный суд работодателям часто удается добиться

отмены предписаний налоговых органов.

Практика судов общей юрисдикции по данному вопросу пока не сложилась. Однако есть шансы, что в суде общей юрисдикции фактические отношения между работником и работодателем будут исследованы более тщательно, и вероятность признания судом фактически сложившихся трудовых отношений высока.

Если говорить по поводу стратегии судебной защиты, то, на мой взгляд, можно идти двумя путями. Первый вариант — доказывать наличие трудовых отношений с фактическим работодателем, и второй вариант — через суд пытаться признать срочный трудовой договор, заключенный с работником кадровым агентством — договором, заключенным на неопределенный срок, и выдвигать требование к кадровому агентству о предоставлении работы.

К сожалению, практика по внедрению заемного труда обгоняет реагирование государственных органов власти, в том числе инспекций по охране труда, а также обгоняет реагирование профсоюзов на эту проблему.

Изучая проблему заемного труда в России, его правовой и социальный аспекты, я сделала несколько открытий для себя.

Первое. Еще несколько месяцев назад я думала, что заемный труд выгоден работодателю, пыталась найти налоговые выгоды, анализировала налоговое законодательство, читала арифметические схемы расчета налогов, будучи уверенной, что главный аргумент в пользу заемного труда — это экономия на налогах. Сейчас я так не думаю. На самом деле российский работодатель никаких инициатив по лоббированию заемного труда не предпринимает и ведет себя в данном вопросе достаточно пассивно. Заемный труд — это не идея российского работодателя. Это идея открытия нового рынка для иностранного капитала. Поскольку в цивилизованном мире заемный труд или запрещен, или существенно ограничен, то Россия представляет собой лакомый кусок. Лоббированием продвижения заемного труда в России и СНГ занимаются иностранные кадровые агентства.

Второе. Это открытие мы сделали недавно на заседании Московского Дискуссионного Клуба Ассоциации «Юристы за трудовые права» в Москве. Российские правоохранительные органы и самая влиятельная российская партия практически признали заемный труд. Идея принятия закона о заемном труде преподносится как необходимость, поскольку заемный труд уже фактически в России используется.

Мне до сих пор не понятен общественно-политический аспект такой странной легализации заемного труда. Законопроект, позволяющий легализовать заемный труд, обсуждается в кулуарах влиятельной партии. Однако официально в Государственную Думу РФ как официальный законопроект он не внесен. Иными словами, законодательный процесс по обсуждению и принятию подобного закона официально не начинался. При этом проект этого закона обсуждается во фракциях «Единой России», и корпоративные юристы с удовольствием говорят, что этот закон вот-вот примут.

Третье. Главными лоббистами закона, разрешающего применение заемного труда, являются два крупнейших международных сетевых частных агентства занятости: «KellyServices» и «Manpower». Эти международные частные агентства занятости — крупнейшие игроки на мировом рынке предоставления персонала. Их главная цель на данном этапе — не конкретные условия закона, а принятие любого закона, разрешающего заемный труд. Зачем им это нужно? Дело в том, что многие консервативные работодатели, в основном руководители российских производственных предприятий, пока не привлекают персонал через схему за-

Г.Е. ЕНЮТИНА
*Угрозы
легализации
заемного труда
в России.*



ЕНЮТИНА ГАЛИНА ЕВГЕНЬЕВНА — юрист Центра социально-трудовых прав, г. Москва.

емного труда. Их смущает действующее трудовое законодательство, которое подобной формы занятости не предусматривает. Принятие же закона о заемном труде позволит «KellyServices» и «Manpower» более успешно навязывать свои услуги российскому бизнесу и продвигать свой бизнес за счет российских наемных рабочих. Эта ситуация с одной стороны правовая, но стоит иметь ее в виду как социально-экономическое явление.

Из зала: Я не совсем согласен с Вами, плюс не в экономике, а плюс в том, что они завтра на выборах заявят, что ради вашей деятельности мы подняли среднюю зарплату в промышленности на 10, 20, 30%, для страны это очень много, поверьте мне.

Г.Е. Енютина: Да, это хороший аргумент.

Из зала: Второй аргумент. Вы зря говорите, что наши работодатели не готовы. А в провинции существует такое понятие, как вывод за пределы предприятий непрофильных производств. Это наш российский термин. Здесь плюсы работодателя ясны: он убирает дешевый рабочий труд. Приведу пример. Из крупных подразделений одного предприятия убрали промышленный ремонтный персонал, и зарплата поднялась на 20%. Зарплата сразу резко пошла вверх. В Америке или Европе выводят высокооплачиваемый персонал за пределы, то есть они отрывают от коллектива менеджеров, руководителей. Это тоже плюс для стабильной работы предприятия.

Г.Е. Енютина: Да, действительно, одним из поводов для вывода персонала за штат является подготовка компании к выходу на биржу, к первичному размещению акций. Только это не заемный труд в чистом виде, а скорее аутсорсинг. Однако, Вы правы, реально люди, которых формально переводят в другую компанию, продолжают выполнять прежнюю работу, только на более худших условиях. Им забывают начислить премию, прибавить заработную плату.

Несколько слов о проекте закона о заемном труде. Этот закон называется «О защите прав работников, нанимаемых частными агентствами занятости в целях предоставления их труда третьим лицам». По сути дела проект предусматривает, что никаких прав у заемных работников нет. То есть, если говорить про политический контингент, то этот закон рассчитан, скорее всего, на мигрантов из стран СНГ, которые и сейчас работают на любых условиях.

Из проекта вытекает, что работникам практически невозможно вести профсоюзную деятельность. Есть безусловное право кадрового агентства отозвать работника с предприятия. И это право, по сути, означает, что никакого профсоюза быть не может. Ведь как только будет замечена какая-то инициатива, направленная на создание профсоюза, этого работника на следующий же день отзовут с предприятия и направят на другое или уволят. Можно сказать, что этот проект закона существенно ухудшает положение «заемного» работника по сравнению с существующими правилами найма, и, как следствие, в случае легализации данной ситуации она окажет влияние на весь рынок труда в регионе и в России в целом, т.е. обязательно потянет за собой ухудшение положения работников, работающих по традиционным договорам найма.

Конвенция МОТ о частных агентствах занятости предусматривает лицензирование деятельности по предоставлению персонала. Однако в действительности Конвенция МОТ — не панацея: агентства занятости получают необходимую лицензию, но от этого ситуация принципиальным образом не изменится.

Представляется, что заемный труд как социальное явление еще не всеми до конца осмыслен, поскольку о нем не все знают и многие угрозы его применения видны не сразу.

Г.Е. Енютина
Угрозы
легализации
заемного труда
в России.

РАБОЧАЯ ГРУППА «ПРОБЛЕМЫ СРОЧНЫХ ТРУДОВЫХ ДОГОВОРОВ. ЗАКЛЮЧЕНИЕ СРОЧНЫХ ТРУДОВЫХ ДОГОВОРОВ ЧАСТНЫМИ АГЕНСТВАМИ ЗАНЯТОСТИ. АНАЛИЗ ИЗМЕНЕНИЙ В ТК РФ В ЧАСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ СРОЧНЫХ ТРУДОВЫХ ДОГОВОРОВ»

Судебная практика по делам о заемном труде

Ведущий: Предлагаю заслушать выступающих по поводу судебных дел, которые они вели и ведут по заемному труду, с акцентом на то, каким образом заключались срочные договоры, что из этого вышло. Потом, обсудив эту специфику, мы в зависимости от времени, обсудим общие вопросы, касающиеся данной темы. Давайте начнем с дела «Анкор-персонала».

Дело касается работы водителя погрузчика, который был принят на работу частным агентством в анкор-персонал для выполнения погрузо-разгрузочных работ.

Был заключен трудовой договор, и прямо в договоре определено место работы — Кока-Кола, и указано, что договор является срочным — на период выполнения заведомо определенной работы. Специфика взаимоотношений этих организаций заключается в заключении между ними договора возмездного оказания услуг. Он предусматривает, что частное

агентство предоставляет комплекс услуг административных и любых других. В частности, этот договор предусматривает выполнения того или иного вида работ на основании заявки.

Как выяснилось в суде, была направлена заявка Кока-Колой в Анкор-персонал, по которой Кока-Кола просила предоставить одного работника для осуществления погрузо-разгрузочных работ с 1 сентября и до окончания некоего первого этапа модернизации. В действительности, как нам представляется, изначально этой заявки не было. Потому как этому работнику уже в декабре прошлого года была направлена телеграмма о том, что с ним расторгают трудовой договор в связи с истечением срока. Но он в этот момент находился в отпуске и не получил эту телеграмму, и по выходу из отпуска в январе ему было вручено уведомление о том, что договор расторгается через три дня, как это предусмотрено ТК РФ.

Ему была предоставлена заявка, из которой усматривалось, что он принят на работу с 1 сентября по 10 января. Был конкретно определен конец работы. В результате в судебное заседание эта заявка, естественно, не была представлена. А представлена такая формальная заявка, в которой нет никаких фамилий; настоящая заявка была именной, в ней был конкретно определен период выполнения работ — с 1 сентября по 10 января. Эта заявка обезличенная, на осуществление погрузо-разгрузочных работ на период модернизации. И, соответственно, этот

Капорин Андрей Владимирович — ведущий юрист-консультант Санкт-Петербургской общественной организации «Петербургская ЭГИДА», г. Санкт-Петербург.

работник обратился в суд с иском к Кока-Коле как к фактическому работодателю с требованием признать действительным договор, заключенный с Кока-Колой на неопределенный срок, и восстановить его на работе.

Второй иск предъявил к Анкор-персоналу. Формальный иск, где более понятно, что Анкор-персонал является юридическим работодателем, в связи с тем, что с ним был незаконно расторгнут договор, поскольку он не может быть срочным. Обосновывается это тем, что он выполняет погрузо-разгрузочные работы, а эти работы являются постоянными для Кока-Колы, и, соответственно, договор не может быть срочным. Идея была такова, чтобы дело по иску к юридическому работодателю было приостановлено до разрешения дела по иску к фактическому работодателю. Но, естественно, когда мы начали слушать это дело по иску к фактическому работодателю, Кока-Кола заявила о том, что она является надлежащим ответчиком, поскольку формальный договор заключен с Анкором, и, естественно, суд поставил на обсуждение вопрос о привлечении в качестве соответчика Анкор-персонал.

Наша сторона возражала, поскольку мы указали, что на самом деле этот иск предъявили уже, и если сейчас привлечь Анкор-персонал в качестве соответчика, то это будет значить, что иск предъявлен по тем же основаниям о том же предмете, а это недопустимо. Прокурор нас поддержал, но, тем не менее, суд привлек в качестве соответчика Анкор-персонал и истребовал дело из другого суда для того, чтобы, может быть, решить вопрос об их объединении. То есть моя конструкция в данном случае не удалась.

Вопрос: Скажите, пожалуйста, что за понятие фактический работодатель?

А.В. Капорин: Как раз такая конструкция, когда работник юридически числится у одного лица, а фактически работает у другого работодателя.

Вопрос: Я понимаю, что трудовое законодательство рассматривает такое понятие, как «командировка». Можно быть работником одного предприятия, а фактически выполнять работу на другом предприятии, получая там зарплату. Командировка соответствующим образом должна быть оформлена в срок, ограниченный 40 днями. Понятие фактический работодатель не предусмотрено трудовым кодексом. Но есть такое понятие, как фактическое допущение.

А.В. Капорин: Да, в том случае, если нет иных трудовых договоров, и представитель работодателя допустил к выполнению трудовых обязанностей, оговоренных именно с этим работодателем. Тут именно так.

Вопрос: У меня абсолютно идентичная ситуация. И у меня еще один вопрос. Как понять, выполнение погрузочных работ разрешено с 1 числа до окончания заказа?

А.В. Капорин: До окончания первого этапа модернизации.

Судебные перспективы защиты прав работников привлекаемых на основе аутсорсинга. Угрозы нарушения конституционного права на труд на основании решений судов Пермского края.

Проблема аутсорсинга давно привлекает внимание специалистов в сфере труда. Нестандартные, околоправовые схемы найма распространяются все шире. То, что это приводит к ухудшению положения работника — неоспоримо. Например: привлечение по схеме аутсорсинга на пермской кондитерской фабрике «Камская» приводит к тому, что работников аутсорсинговой компании «Келли

Сервисез Си-Ай-Эс», привлеченных к работам на фабрике, не принимают в профсоюз, у них меньше заработная плата, на них не распространяются иные льготы, например льготные цены на продукцию фабрики.

Трутнев Сергей Владимирович — юрист-консультант Пермского регионального правозащитного центра, г. Пермь.

Мнения специалистов, которые были опубликованы в специализированных изданиях («Справочник кадровика», Трудовое право»), достаточно однозначны — заемный труд не укла-

дывается в рамки действующего законодательства. Однако контролирующие государственные органы не реагируют на схемы заемного труда в связи с тем, что законодательство не содержит однозначного запрета. В условиях, когда законопроект о заемном труде находится на обсуждении Государственной Думы, их пассивная позиция понятна. А аутсорсинговым агентствам — это еще одно основание к заявлениям о законности их деятельности. Поэтому защита прав работников, привлекаемых на схемах заемного труда, возможна только в суде, и совсем не так проста, как кажется на первый взгляд.

Какую позицию можно построить в судебном процессе?

В Перми был инициирован судебный процесс по защите трудовых прав работника, привлекаемого на кондитерскую фабрику по соответствующей схеме.

Позиция ответчиков:

Между фабрикой Камская и агентством «Келли Сервисез Си-Ай-Эс» заключен договор услуги по предоставлению персонала для выполнения работ на фабрике. Данный вид договора является договором услуги и не противоречит гражданскому законодательству. Трудовые отношения устанавливаются между агентством и работником. Трудовых отношений между фабрикой и работником не установлено, заработная плата фабрикой работнику не выплачивалась, льготы, установленные коллективным договором, на него не распространялись.

Позиция истца:

Трудовые отношения у работника возникли и с агентством на основании заключенного трудового договора, и с фабрикой на основании фактического допуска к работе. Соответственно, необходимо признать факт трудовых отношений с фабрикой и взыскать с фабрики заработную плату из расчета действующей на ней системы оплаты труда.

Ответчики предпочли заключить мировое соглашение на весьма выгодных для работника условиях.

Какие перспективы имело это дело? На наш взгляд, возможно было бы ожидать от суда занятия следующих позиций:

1. Признание отношений между работником и агентством не трудовыми, а гражданско-правовыми. Суды общей юрисдикции выработали обширную практику по признанию гражданско-правовых договоров трудовыми, в данном случае совершенной новеллой было бы установить обратный процесс. При этом признать договор с агентством фиктивной сделкой кажется маловероятным, так как аналогия права трудно проходит на практике при трудовых спорах.

2. Так как наши суды не любят прецедентов, вполне возможным представляется предложенный вариант разрешения спора: признание установленными и трудовыми отношения с «Келли» на основании трудового договора, и отношения с Камской на основании фактического допуска к работе.

Этот вариант, несмотря на провокационность требований, и представляется наиболее отвечающим нормам трудового законодательства:

1) факт трудовых отношений с фабрикой устанавливается по устоявшейся схеме: наличие рабочего места, реализация трудовой функции в рамках производственного процесса, допуск работника к работе с ведома работников фабрики, подчинение работника правилам внутреннего трудового распорядка, установленного на фабрике, диспозитивные властные полномочия, возникающие у должностных лиц фабрики по отношению к работнику. Доводы ответчика, что эти работы производятся в рамках исполнения договора услуги опровергаются сравнением условий труда и характеристиками такого вида договора установленными Гражданским Кодексом;

2) в соответствии с провозглашенной свободой договора агентство, как самостоятельно хозяйствующий субъект, вправе заключить трудовой договор и предложить работу хоть секретаря президента США. Понятно эту работу оно реально предоставить не сможет. Но трудовое законодательство не предполагает признания трудового договора не заключенным по этим основаниям, оно предусматривает право работодателя аннулировать договор, но только право, и только в определенных условиях. В нашем случае агентство не может предоставить работу по прописанной в договоре трудовой функции, так как у него нет такого рабочего места, но оно не расторгает трудовые отношения, не ставит вопрос о простое и выплачивает работнику заработную плату в размере предусмотренном трудовым соглашением. Это его право. Работник, реализуя конституционное право на свободу труда, избирает видом своей трудовой деятельности вполне конкретную деятельность, реализовать которую он может на другом самостоятельном хозяйствующем субъекте. Именно там он получает возможность реализовать свой выбор;

3) главная опасность судебного рассмотрения данного спора заключается в том, что в последнее время суды стали рассматривать трудовые споры, исходя

*С.В. ГРУТНЕВ
Судебные
перспективы
защиты прав
работников,
привлекаемых
на основе
аутсорсинга.
Угрозы
нарушения
конститу-
ционного
права на труд
на основании
решений судов
Пермского края.*

из приоритета права собственника над трудовыми правами. Эта негласная установка хорошо просматривается в другом деле, связанном с фабрикой «Камская». До прихода в Пермь аутсорсинговых агентств «Камская» привлекала работников по срочным трудовым договорам, обосновывая это заведомо временным расширением производства. При рассмотрении спора истцом было сделано заявление о том, что в связи с наличием вакансий в штатном расписании с ним возможно было заключить трудовые отношения на неопределенный срок. Однако суд оставил без внимания данный довод, посчитал его несущественным на том основании, что право собственника устанавливать критерии приема — неоспоримо. При таком подходе говорить о том, что правовой вакуум при регулировании отношений, связанных с заемным трудом, будет преодолен предложенным способом, не приходится.

*С.В. ГРУТНЕВ
Судебные
перспективы
защиты прав
работников,
привлекаемых
на основе
аутсорсинга.
Угрозы
нарушения
конститу-
ционного
права на труд
на основании
решений судов
Пермского края.*

Внесение изменений в гражданский процессуальный кодекс в свете постановления Конституционного суда РФ № 2-П от 5 февраля 2007 г.

Уважаемые коллеги!

Мне хотелось бы остановиться на основных положениях проекта Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации», утвержденного Пленумом Верховного Суда 6 февраля, поскольку данный проект, по-видимому, станет основой изменений главы 41 ГПК «Производство в суде надзорной инстанции».



Тихомирова Татьяна Анатольевна — юрист-консульт Профсоюза летного состава авиакомпании «Сибирь», г. Новосибирск.

Но сначала считаю необходимым вкратце осветить основные вопросы, которые стали предметом рассмотрения в Конституционном Суде 5 февраля, поскольку они легли в основу предлагаемых Верховным Судом РФ изменений. Суть вопроса: несколько заявителей обратились в Конституционный Суд с требованием проверить конституционность норм ГПК, посвященных надзорному производству, указав, что право на справедливую судебную защиту нарушают следующие нормативные положения Кодекса:

- недопустимость обжалования в порядке надзора в Судебную коллегию Верховного суда решений и определений мировых судей и апелляционных решений и определений районных судов;

- право судьи единолично принимать решение об отказе в истребовании дела или об отказе в передаче его для рассмотрения по существу в суд надзорной инстанции без проведения судебного заседания и исследования в полном объеме материалов дела не в коллегиальном составе, а единолично, при том, что в результате, по сути, выносится окончательное решение, подтверждающее законность обжалуемых судебных постановлений;

- непроцессуальная деятельность председателя краевого, областного суда, Председателя Верховного Суда, его заместителя при реализации ими права согласиться или не согласиться с вынесенным по надзорной жалобе определением судьи;

- термин «существенные нарушения» как допускающий различное понимание его в правоприменительной практике и как следствие — неограниченное усмотрение судьи при решении вопроса о необходимости истребования дела и передачи его для рассмотрения по существу в суд надзорной инстанции;

Т.А.ТИХОМИРОВА
Внесение
изменений
в гражданский
процессуальный
кодекс в свете
постановления
Конституци-
онного суда
РФ № 2-П
от 5 февраля
2007 г.

- право Председателя ВС и его заместителя в неограниченный каким-либо сроком период самостоятельно вносить мотивированное представление о пересмотре судебных постановлений в порядке надзора в целях обеспечения единства судебной практики, когда отсутствуют соответствующие жалобы заинтересованных лиц.

В своем Постановлении Конституционный Суд высказал следующее.

Многими Решениями Европейского Суда по правам человека отмечается, что производство в надзорной инстанции в РФ не в полной мере соответствует положениям п. 1 ст. 6 и п. 1 ст. 35 Конвенции, что возможность пересмотра судебных постановлений, вынесенных в пользу лица и присудивших определенное право спустя долгое время после вступления их в законную силу, создает принцип правовой неопределенности.

Общая позиция Конституционного Суда по поводу предмета обращений заявителей была таковой: акт суда, уже вступивший в законную силу, может быть изменен или отменен в порядке надзора лишь в исключительных случаях, когда в результате ошибки, допущенной в ходе предыдущего разбирательства и предопределившей исход дела, существенно нарушены права и законные интересы, защищаемые в судебном порядке, которые не могут быть восстановлены без устранения или изменения ошибочного судебного акта.

По поводу неподсудности обжалования в порядке надзора решений и определений мировых судей в Верховный суд, Конституционный суд указал, что сужение возможностей надзорного обжалования судебных постановлений мировых судей компенсируется наличием апелляционного порядка их пересмотра, отвечает целям обеспечения соразмерности защищаемых прав, а также позволяет избежать чрезмерной перегруженности Верховного Суда Российской Федерации делами меньшей значимости.

Что касается использования в ст. 387 ГПК оценочной категории «существенное нарушение норм материального или процессуального права», то суд посчитал это обусловленным разнообразием обстоятельств каждого конкретного дела и значимости последствий для лица, в отношении которого они допущены, т.к. основания пересмотра не должны открывать возможность надзорного производства лишь в целях исправления судебных ошибок, подлежащих устранению при рассмотрении дела второй инстанцией.

Выводы суда о соответствии Конституции норм ГПК о предварительном рассмотрении надзорных жалоб судьями единолично основывались на том, что суд надзорной инстанции не должен превращаться в обычную судебную инстанцию, и судьи надзорных судов должны исключать явно необоснованные обращения, что соответствует прецедентной практике Европейского Суда по определению приемлемости жалобы.

По поводу возможности внесения Председателем ВС представления в Президиум о пересмотре постановлений в порядке надзора в целях обеспечения единства судебной практики Конституционный Суд высказал следующее мнение: Председатель Верховного Суда или его заместитель, будучи судьями, не могут вносить представления о пересмотре судебных постановлений в порядке надзора по собственной инициативе, поскольку это искажает природу правосудия и принцип состязательности и равноправия сторон, а, кроме того, в дальнейшем они не могут входить в состав суда, рассматривающего дело по существу. Иное ставило бы под сомнение беспристрастность суда и противоречило принципу независимости судей.

Результатом мнения судей Конституционного Суда стал следующий проект изменений и дополнений, внесенных судьями Верховного Суда.

По проекту срок для обжалования судебных постановлений в суд надзорной инстанции лицами, участвующими в деле, сокращен — он будет составлять три месяца со дня вступления постановлений в законную силу, а для других лиц, если их права и законные интересы нарушены судебными постановлениями, — тот же срок со дня, когда они узнали или должны были узнать о нарушении их прав и законных интересов, но не позднее года со дня их вступления в законную силу. Верховный Суд полагает, что это вполне достаточный срок, чтобы заинтересованные лица смогли подготовить мотивированные жалобы, поскольку АПК также предусматривает аналогичный срок для подачи надзорных жалоб в Высший Арбитражный Суд РФ.

Жалобы на вступившие в законную силу решения и определения верховных судов республик, краевых, областных судов, судов городов федерального значения, суда автономной области, судов автономных округов, принятые ими по первой инстанции, если указанные решения и определения не были предметом кассационного или надзорного рассмотрения в Верховном Суде РФ, будут подаваться в Судебную коллегия по гражданским делам Верховного Суда, таким образом исключается стадия президиума краевого, областного и иного соответствующего суда.

Надзорные жалобы в президиуме верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного военного суда рассматриваются председателем или заместителем председателя соответствующего суда либо по их поручению судьей данного суда.

Ст. 381, 382 ГПК (рассмотрение надзорной жалобы и рассмотрение дел, истребованных в суд надзорной инстанции) в проекте изложены в новой редакции. Статья 381 будет называться «Решение о приемлемости надзорной жалобы или представления прокурора» и предусматривать, что судья при рассмотрении надзорной жалобы принимает решение о ее приемлемости для рассмотрения в суде надзорной инстанции, при наличии сомнений в законности оспариваемого судебного постановления он истребует дело. По результатам рассмотрения надзорной жалобы судья выносит определение либо об отказе в удовлетворении надзорной жалобы, либо о передаче жалобы с делом для рассмотрения в суд надзорной инстанции.

Следующий принципиально новый момент — исключается право председателя или заместителя областного либо иного соответствующего суда не согласиться с определением судьи об отказе в истребовании дела или об отказе в передаче дела для рассмотрения по существу в президиум суда. Данное право оставлено лишь за Председателем Верховного Суда РФ и его заместителями в отношении определений судей Верховного Суда РФ, отказавших в передаче дела для рассмотрения по существу в суд надзорной инстанции.

Верховный Суд отреагировал на указанную Конституционным Судом длительность сроков надзорного производства следующим образом: рассмотрение в суде надзорной инстанции, за исключением Верховного Суда, вопроса о приемлемости надзорной жалобы должно проходить не более месяца, если дело не было истребовано, и более чем два месяца, если дело истребовалось; в Верховном Суде — не более, чем два месяца, если дело не было истребовано, и не более, чем три месяца, если дело истребовалось.

Устанавливаются новые правила пересмотра судебных постановлений в Президиуме Верховного Суда по представлению Председателя либо его заместителя в целях обеспечения единства судебной практики — это возможно только по жалобе заинтересованных лиц либо по представлению прокурора, если такое постановление нарушает права, свободы или законные интересы неопределенного круга лиц и только в течение года со дня вступления постановления в силу.

Кроме того, предлагается отнести к вновь открывшимся обстоятельствам (ст. 392 ГПК РФ) постановления Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека, касающиеся определенных гражданских дел. По данным основаниям постановления судов общей юрисдикции могут быть пересмотрены, если отсутствует возможность восстановления нарушенных прав и законных интересов иным путем.

Вот суть основных изменений, предусмотренных проектом. Нельзя сказать, как скоро законодатели примут данные изменения, и в каком варианте будет окончательный проект, но можно констатировать, что еще достаточно много норм кодекса нуждаются в доработке.

СЕССИЯ «ЗАЩИТА СОЦИАЛЬНО-ТРУДОВЫХ ПРАВ В ЕВРОПЕЙСКОМ СУДЕ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА И С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ИНЫХ МЕЖДУНАРОДНЫХ МЕХАНИЗМОВ»

Правовые аспекты международно-правовой защиты свободы объединения в профсоюзы

Свобода объединения граждан в ассоциации в целях представительства и защиты своих интересов относится международным правом к основным правам и свободам человека и закрепляется в таких фундаментальных правовых актах, как: Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 года; Международ-

ный пакт об экономических, социальных и культурных правах и Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 года; Устав МОТ; Конвенции МОТ № 87 и 98; а также рекомендации и декларации МОТ; правовые акты Европейского Союза, Совета Европы и т.д.⁶

Сам факт того, что право на объединение одновременно закреплено в двух указанных выше международных пактах ООН, говорит о его двойственной природе — политической и социально-экономической. Это необычайно важное положение, которое в значительной степени влияет на правоприменение и толкование международными органами свободы объединения как юридической категории.

Действительно, с одной стороны, право на объединение относится к наиболее общим политическим правам и в соответствии с этим защищается Международным пактом о гражданских и политических правах. Статья 22 этого Пакта предусматривает, что каждый человек имеет право на свободу ассоциации с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в таковые для защиты своих интересов. В то же время это право не относится к абсолютным правам и может быть ограничено. Основания ограничения обязательно должны быть предусмотрены законом и, кроме того, необходимость их должна быть обусловлена интересами государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц в рамках

демократического общества. Пакт также допускает введение законных ограничений пользования этим правом для лиц, входящих в состав вооруженных сил и полиции.



Сенников Николай Михайлович — кандидат юридических наук, начальник юридической службы Межрегионального профсоюза работников судостроения Санкт-Петербурга, заведующий юридической консультацией территориальной организации Петродворцового района Санкт-Петербурга Профсоюза работников народного образования и науки РФ, г. Санкт-Петербург.

⁶ См.: Крылов К.Д. Правовые приоритеты политики в сфере труда (на основе международно-правовых норм). М.: Профиздат, 2002. С. 51-53.

Н.М. Сенников
Правовые аспекты международно-правовой защиты свободы объединения в профсоюзы.

⁷ Международная комиссия юристов, Центр содействия международной защите, Российское отделение международной комиссии юристов [Электронный ресурс] = International commission of JURISTS, International Protection Centre: Материалы крупного стола / Л.Дж. Клементс, Нула Мол, Алан Симмонс. Статья 11. - Свобода собраний и объединений. — Режим доступа: <http://ipccentre.pagod.ru/11-1.htm>, свободный. — Загл. с экрана.

⁸ См.: Сборник решений, принятых Комитетом по свободе объединения Административного совета МОТ и выработанных им принципов. Женева: МБТ, 1997. С. 13. (далее — Сборник КСО).

Будучи отнесенной к политическим правам человека, свобода объединения в профсоюзы с этой точки зрения непосредственно связана с такими правами и свободами человека, как право на жизнь, безопасность, физическую и моральную неприкосновенность личности, свободу выражения мнения и слова, право на проведение собраний и демонстраций, защиту профсоюзной собственности и т.д. Политическая составляющая этого права была подчеркнута ЕСПЧ в решении от 10 июля 1998 г., вынесенном по делу Сидорополус и другие против Греции, в котором указано: каким образом национальное законодательство определяет свободу объединения и каким образом она реализуется на практике, показывает уровень демократии в стране⁷.

Связь профсоюзных прав с гражданскими свободами неоднократно подчеркивалась МОТ. Так, например, в резолюции Международной конференции труда 1970 года указано, что «права, которыми наделены организации трудящихся и предпринимателей должны базироваться на уважении гражданских свобод, провозглашенных, в частности, во Всеобщей декларации прав человека и Международном пакте о гражданских и политических правах, и что отсутствие этих гражданских свобод лишает всякого смысла концепцию профсоюзных прав»⁸. Рассматривая свободу объединения в профсоюзы как политическое право, необходимо признать, что вряд ли существуют разумные основания для принудительного членства в общественной организации.

С другой стороны, если обратиться к исследованию свободы объединения как социально-экономической категории этот вывод может оказаться не таким уж и очевидным. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах также говорит об объединении физических лиц в профсоюзы. Причем статья 8 данного Пакта формулирует уже не свободу объединения, а право на объединение, устанавливая при этом в императивном порядке обязанность участвующих в пакте государств обеспечить соблюдение ряда профсоюзных прав. Среди них: право каждого человека создавать для осуществления и защиты своих экономических и социальных интересов профессиональные союзы и вступать в таковые по своему выбору при единственном условии соблюдения правил соответствующей организации. Пользование указанным правом не подлежит никаким ограничениям, кроме предусмотренных законом и необходимых в демократическом обществе в интересах государственной безопасности или общественного порядка или для ограждения прав и свобод других.

Пакт также обязует государства обеспечивать право профессиональных союзов образовывать национальные федерации или конфедерации и право этих последних основывать международные профессиональные организации или присоединяться к таковым, а также право профессиональных союзов функционировать беспрепятственно без каких-либо ограничений, кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной безопасности или общественного порядка или для ограждения прав и свобод других. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах является единственным нормативным актом такого уровня, в котором закрепляется право на забастовку в качестве составной части права на объединение в профсоюз.

В своем социально-экономическом аспекте свобода объединения в профсоюзы должна рассматриваться, прежде всего, как средство защиты социально-экономических прав работников в сфере труда. И с этой точки зрения профсоюзы

вправе использовать различные способы защиты прав работников и собственных прав как организаций работников⁹. Сегодня практически все специалисты в сфере трудового законодательства придерживаются взгляда на профсоюзы как на участника социального диалога, представляющего слабую сторону этого диалога, а именно, работников. Чем большей экономической, организационной, политической и финансовой силой обладают профсоюзы, тем больше у них шансов достичь цели своего создания — защиты социально-трудовых прав работников.

Одним из возможных средств самозащиты профсоюзами своих прав является применение в договорном порядке положений профсоюзной безопасности¹⁰, к которым, в частности, относятся и различные виды цехов, основанные на принудительном членстве в профсоюзе. Поверхностный взгляд на проблему принудительного членства в профсоюзе выявляет, прежде всего, факт того, что увеличение количества членов профсоюза прямо ведет к укреплению их финансового положения. Однако такой взгляд, по мнению автора, является недопустимым упрощением сложного вопроса. Об этом в частности свидетельствует и тот факт, что такие авторитетные международные органы, как МОТ или ЕСПЧ, не спешат сделать однозначный вывод, что принуждение к членству в профсоюзе всегда неоправдано.

Конституция РФ предусматривает, что общепризнанные принципы и нормы международного права, а также международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы (п. 4 ст. 15). Если международным договором РФ предусмотрены иные правила, нежели законодательством РФ, то действуют правила международного договора. Разъяснение этой нормы приводится в постановлении Пленума ВС РФ от 10 октября 2003 года № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»¹¹. Пленум указал судам, что толкование международного договора должно осуществляться в соответствии с Венской конвенцией о праве международных договоров от 23 мая 1969 года (р. 3, ст. 31-33). Согласно пункту «b» ч. 3 ст. 31 Венской конвенции при толковании международного договора наряду с его контекстом должна учитываться последующая практика применения договора, устанавливающая соглашение участников относительно его толкования.

Российская Федерация как участник Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ) признает юрисдикцию Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ) обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случае предполагаемого нарушения Российской положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после вступления их в силу в отношении Российской Федерации. Поэтому применение судами вышеназванной Конвенции должно осуществляться с учетом практики ЕСПЧ во избежание любого нарушения ЕКПЧ.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод обладает собственным контрольным механизмом, который включает обязательную юрисдикцию Европейского Суда по правам человека и систематический контроль за выполнением постановлений Суда со стороны Комитета министров Совета Европы. В силу п. 1 ст. 46 Конвенции эти постановления в отношении РФ, принятые окончательно, являются обязательными для всех органов государственной власти России, в том числе и для судов.

Выполнение постановлений, касающихся Российской Федерации, предполагает в случае необходимости обязательство со стороны государства принять меры

¹² В период с 1919 года по 2003 год включительно МОТ были приняты 185 конвенций и 194 рекомендации (www.ilo.ru). Кроме того, поскольку в компетенцию комитетов МОТ входит толкование конвенций и рекомендаций и выработка принципов применения этих и иных нормативных актов МОТ, следовательно к источникам международного трудового права необходимо добавить также решения комитетов, вынесенные по определенным делам. Только Комитетом по свободе объединения на июнь 2003 года было рассмотрено 2 273 жалобы, по которым вынесены решения. Таким образом, общее число источников международного трудового права превышает 3 000 документов.
¹³ См.: Анишина В.И. Применение российскими судами международных трудовых норм. М.: МОТ, 2003. С. 18-19.

¹⁴ См.: Объединение в организации в целях социальной справедливости. МКТ. 92-я сессия. 2004 год. Доклад I (B). МОТ. Женева, 2004. С. 1. (Далее – Объединение в организации...).

¹⁵ См.: Свобода объединения. Сборник решений, принятых Комитетом по свободе объединения Административного совета МОТ и выработанных им принципов. МБТ. Женева. 1997. С. 1. (Далее – Сборник КСО).

¹⁶ См.: там же. С. 2.

¹⁷ См.: Объединение в организации... С. 32.

частного характера, направленные на устранение нарушений прав человека, предусмотренных Конвенцией, и последствий этих нарушений для заявителя, а также меры общего характера с тем, чтобы предупредить повторение подобных нарушений. Суды в пределах своей компетенции должны действовать таким образом, чтобы обеспечить выполнение обязательств государства, вытекающих из участия РФ в Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Если при судебном рассмотрении дела выявляются обстоятельства, способствующие нарушению прав и свобод граждан, гарантированных Конвенцией, суд вправе вынести частное определение (или постановление), в котором обращается внимание соответствующих организаций и должностных лиц на обстоятельства и факты нарушения указанных прав и свобод, требующие принятия необходимых мер.

Права и свободы в сфере труда, и, прежде всего, свобода объединения, имеют значительную специфику в правовом регулировании, обусловленную феноменом существования международного трудового права. Пожалуй, никакая иная отрасль права не имеет такого весомого и объемного международного источника, как трудовое право¹². Значение данного обстоятельства особенно возросло в начале 90-х годов XX века, когда в России стали пересматриваться базовые понятия теории права, и она стала участницей ряда международных договоров в сфере защиты прав и свобод человека. Таких, например, как Европейская конвенция по защите прав человека и основных свобод. Возможность и необходимость прямого и непосредственного применения норм международного трудового права еще в недостаточной степени осознана российскими судьями. Например, отмечается, что при вынесении решений суды даже в необходимых случаях редко основывают свои выводы на нормах международного трудового права¹³.

Свобода объединения в системе социально-трудовых и гражданских прав и свобод имеет особое значение, поскольку рассматривается международным сообществом в качестве неотъемлемой части демократии и главного стабилизирующего фактора развития общественных отношений в целом¹⁴. В целях обеспечения практического воплощения этого фундаментального права в 50-х годах прошлого века был создан специальный международный механизм. В соответствии с соглашением между ООН и МОТ процедура рассмотрения жалоб на нарушение свободы объединения включает в себя рассмотрение ее в Экономическом и социальном совете ООН (ЭКОСОС), а также в Административном совете МОТ (АС МОТ), Комиссии по расследованию в области свободы объединения и Комитете по свободе объединения АС МОТ (КСО). При этом в компетенцию МОТ входит рассмотрение жалоб даже в том случае, если жалоба подается против государства, не являющегося членом МОТ¹⁵. Рассмотрение в Комиссии по расследованию в области свободы объединения представляет собой громоздкую и довольно дорогую процедуру, по этой причине за все время ее существования было рассмотрено всего шесть жалоб¹⁶. Основным органом МОТ, в компетенцию которого входит рассмотрение жалоб на нарушение свободы объединения, является Комитет по свободе объединения АС МОТ.

С момента своего создания в 1951 году по июнь 2003 года им было рассмотрено 2 273 дела, по которым вынесены решения¹⁷. Практическая деятельность Комитета по разрешению конкретных жалоб на нарушение свободы объединения позволила выработать комплекс сбалансированных, логически связанных

⁹ На этот аспект проблемы указывают и Л.Дж. Клементс, Нула Мол, Алан Симмонс (см. цит. работу).

¹⁰ См.: Сенников Н.М. Профсоюзная безопасность как средство обеспечения свободы объединения // Российский ежегодник трудового права. № 1. 2005. СПб: СПб ГУ, 2006. С. 205-220.

¹¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

¹⁸ См.: Сборник КСО. С. 2.

принципов в этой сфере, которые нашли отражение в Сборнике решений, принятых Комитетом по свободе объединения Административного совета МОТ и выработанных им принципов¹⁸. Важно отметить, что согласно постановлению Пленума ВС РФ № 5 от 10.10.2003 г. указанный Сборник, а также решения иных органов МОТ (непосредственно сам Административный совет, Комитет экспертов по применению конвенций и рекомендаций и др.) в определенном смысле могут быть отнесены к источникам российского трудового права¹⁹.

Сравнительный анализ свободы объединения как юридической категории не был бы полным, если бы из рассмотрения была исключена практика Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ). В постановлении Пленума ВС РФ № 5 прямо указывается, что согласно Венской конвенции о международных договорах²⁰ наряду с международным договором и его контекстом должна также учитываться и судебная практика ЕСПЧ. Эта международная судебная инстанция была создана в качестве элемента правового механизма по обеспечению обязательности норм ЕКПЧ²¹. Европейская Конвенция по правам человека является одним из основных нормативных актов, направленных на юридическую защиту основных прав и свобод человека. Право на объединение отнесено этой Конвенцией к таким правам и закреплено в ст. 11, которая предусматривает право каждого на свободу мирных собраний и на свободу объединения с другими, включая право создавать профессиональные союзы и вступать в таковые для защиты своих интересов. Согласно Конвенции осуществление этих прав не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц. Законные ограничения на осуществление этих прав допускаются только для лиц, входящих в состав вооруженных сил, полиции или административных органов государства.

С момента своего создания ЕСПЧ рассмотрел ряд дел, непосредственно связанных со свободой объединения. Среди такого рода дел наибольший интерес для профсоюзов представляют следующие: дело Национального профсоюза полиции Бельгии против Бельгии (решение ЕСПЧ от 27 октября 1975 г.), дело Шведского профсоюза железнодорожных работников против Швеции (решение ЕСПЧ от 6 февраля 1976 года), дело Шмидта и Дальстрема против Швеции (решение ЕСПЧ от 6 февраля 1976 года), дело Янга, Джеймса и Уэбстера против Соединенного Королевства (решение от 13 августа 1981 г.), дело Сибсона против Соединенного Королевства (решение ЕСПЧ от 20 апреля 1993 г.), дело Сигурпура А. Сигуренсона против Исландии (решение ЕСПЧ от 30 июня 1993 г.), дело Густафссона против Швеции (решение ЕСПЧ от 25 апреля 1996 г.), дела Вильсона и Национального союза журналистов, Палмера, Уайета и Национального союза работников железнодорожного, морского и автотранспорта, Дулэна и других против Соединенного Королевства (постановление ЕСПЧ от 2 июля 2002 г.), дело Соренсена, Йенсена и Расмуссена, Хоффмана Карлскова против Дании (решения ЕСПЧ от 20 марта 2003 г.), дело Даниленкова и др. против России (решение о приемлемости жалобы от 19 октября 2004 г.)²².

В перечисленных выше решениях рассматриваются самые различные аспекты свободы объединения в профсоюзы. У нас нет возможности подробно исследовать эти решения. В контексте своего выступления я бы хотел обратиться к

²³ Сегодня в прессе отсутствуют примеры отказа в приеме на работу нечленов профсоюза, в то же время приводятся десятки примеров применения отработанной практики реорганизации хозяйствующего субъекта, с выделением дочерних структур, переводом туда только членов профсоюза с последующим увольнением, либо наоборот, переводом в новую организацию только нечленов профсоюза, в то время как «старая» организация прекращает выплату зарплат и добивается возврата долгов в таком случае становится невозможно (см., например, А.Реутский. Праздники проходят – проблемы остаются // Профсоюзный мегаполис. Вкладыш к еженед. «Солидарность». 2004. № 23. С. 4).

²⁴ См.: Сборник КСО. С. 72.

²⁵ Выше отмечалось, что вопросы свободы объединения в профсоюзы отражены в десятках судебных дел, рассмотренных ЕСПЧ в разные годы и применительно к разным странам. Для исследования содержания этой юридической категории мы ограничились двумя делами, приведенными ниже, как наиболее представительными и отражающими весь спектр точек зрения по изучаемой проблеме.

²⁶ См.: <http://www.hrights.ru/icl/report.asp?DocNom=1037>

анализу двух решений ЕСПЧ, затрагивающих некоторые аспекты профсоюзной безопасности. Одним из видов профсоюзной безопасности являются требования, предъявляемые к профсоюзному членству при поступлении на работу. ФЗ о профсоюзах в п. 2 ст. 9 (как, впрочем, и Конституция РФ) устанавливает прямой запрет обуславливать прием на работу принадлежностью или непринадлежностью к профсоюзу²³. Вместе с тем Руководство по разработке трудового законодательства МОТ приводит три вида возможных соглашений о приеме на работу — закрытый цех: работодатели должны принимать на работу только работников из числа членов профсоюза, действующего на предприятии; профсоюзный цех: работники, не являющиеся членами профсоюза, после приема на работу обязаны вступить в профсоюз в течение определенного времени; агентский цех: работники должны делать отчисления в профсоюз, но не обязаны становиться его членами. Комитет экспертов МОТ по применению конвенций и рекомендаций позволяет государствам-членам либо гарантировать право работников не вступать в профсоюз, либо санкционировать любой из выше перечисленных режимов. Однако Комитет указывает, что когда эти механизмы допускаются на практике, они не должны устанавливаться законом, а могут являться только предметом свободного и добровольного соглашения между профсоюзами и работодателями.

В Сборнике решений КСО указывается, что при закреплении в коллективных договорах положений об обязательном профсоюзном членстве может иметь место дискриминация (а, значит, может и не иметь) в том случае, если по отношению к лицам, подавшим заявление о вступлении в профсоюз, выдвигаются необоснованные требования²⁴. Отсюда можно сделать вывод, что если коллективный договор предусматривает обязательное профсоюзное членство в качестве предварительного условия приема на работу в организацию и не содержит никаких иных дополнительных требований к поступающему на работу, а вступление в профсоюз не обусловлено никакими предварительными условиями, то само по себе такое требование не должно рассматриваться как дискриминация по профсоюзному членству.

Данный вывод подтверждается также сравнительным анализом двух решений ЕСПЧ²⁵. Согласно решению от 20 апреля 1993 года по делу Сибсона против Соединенного Королевства понуждение к вступлению в профсоюз не является нарушением ЕКПЧ. В то же время по делу Сигурпура А. Сигуренсона против Исландии ЕСПЧ вынес 30 июня 1993 года решение, которым признал понуждение к вступлению в организацию наемных работников нарушением ст. 11 ЕКПЧ. Именно сравнение решений по этим двум делам позволяет выявить содержание и смысл понятия дискриминация и его связь со свободой объединения.

Предметом судебного разбирательства по делу Сибсона²⁶ явился конфликт между ним и профсоюзной организацией, в результате которого он вынужден был уволиться. В результате конфликта С. с одним из членов профсоюза он вышел из профсоюза, действовавшего в организации, и вступил в другой профсоюз. После этого часть коллег подвергла его бойкоту, а другая часть стала препятствовать в выполнении С. своих служебных функций. Большинство членов профсоюза проголосовало за объявление забастовки в том случае, если С. останется на работе. Работодатель предложил С. перейти на работу в другой склад, но он отказался, после чего ему было предложено уйти в отпуск без оплаты жалования. С. вынужден был отставить работу и обратился в суд с иском о принуждении к вступлению в профсоюз, что нарушало, на его взгляд, ст. 11 ЕКПЧ, гарантирующую

¹⁹ См.: Белкин Н. Проблемы контроля за осуществлением международных норм о правах профсоюзов // Советское государство и право. 1987. С. 55., Богатыренко З.С. Трудовые нормы МОТ и их применение в Российской Федерации // Трудовое право. 2003. № 10. С. 55.

²⁰ См.: <http://www.hro.org/docs/ilex/intconf/13.htm>; Талалаев А. Н., Захарова Н. В. Венская конвенция о праве международных договоров. Комментарий. М., 1997. С. 46; <http://www.proobraz.ru/prawo/int-law/690523.htm>.

²¹ См.: СЗ РФ. 08.01.2001. № 2. Ст. 163.

²² С оригинальными текстами судебных решений можно ознакомиться на сайте ЕСПЧ: <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc>

свободу объединения в профсоюзе. Европейский суд по правам человека отказал С. в иске по следующим мотивам.

1. Отказываясь вновь вступить в профсоюз, С. исходил не из каких-то определенных взглядов на профсоюз (т.е. С. не оспаривал социальную роль профсоюза и не предъявлял обвинений в том, что тот не защищает его интересы во взаимоотношениях с работодателем).

2. У С. была альтернатива перейти на работу в другой склад, как это было ему предложено работодателем (т.е. он не был подвергнут обращению, которое нарушало бы принцип свободы объединения по существу).

3. Принуждение не было настолько сильным, чтобы можно было говорить о нарушении ст. 11 ЕКПЧ (т.е. С. не рисковал лишиться средств к существованию).

4. Работодатель по условиям контракта имел право перевести С. на работу в другой склад.

Предметом рассмотрения в деле «Сигурпур А. Сигуренсон против Исландии» также стало нарушение ст. 11 ЕКПЧ, выразившееся в принуждении к вступлению в организацию наемных работников, однако в отличие от предыдущего дела в данном случае ЕСПЧ установил факт нарушения Конвенции²⁷. Фабула этого дела заключалась в следующем. С. получил лицензию на работу таксистом при условии, что он вступит в соответствующую ассоциацию таксистов, на которую правительство возложило выполнение ряда регулятивных функций²⁸. Данная ассоциация не представляла своих членов на переговорах о заключении коллективного договора и не входила в федерацию профсоюзов. С. принципиально не соглашался с некоторыми аспектами политики ассоциации и прекратил уплату членских взносов. После чего его лицензия была отозвана и полиция запретила использовать на его автомобиле опознавательные знаки транспортного средства общественного пользования.

По данному делу ЕСПЧ вынес решение, признавшее нарушение ст. 11 ЕКПЧ. В основу решения были положены следующие доводы.

1. Отказываясь быть членом ассоциации таксистов, С. исходил из принципиального несогласия с ее политикой, а не каких-то личных обстоятельств.

2. Угроза утраты лицензии существенно ограничивала негативное право на свободу объединения и могла существенно повлиять на возможность получения С. средств к существованию.

3. Принуждение опиралось не на коллективно-договорные начала, а на законодательную базу (т.е. в основе лежало публично-правовое принуждение).

4. Обязательное членство в ассоциации в данном случае не являлось необходимым для выполнения ассоциацией своих функций.

5. Суду не были представлены свидетельства о том, что защита интересов членов ассоциации непременно требует принудительного членства.

Сравнив доводы ЕСПЧ по двум приведенным делам, можно сделать некоторые выводы о том, в каком случае, по мнению этого авторитетного международного органа, принудительное членство в профсоюзе носит дискриминационный характер и нарушает права и свободы человека, в том числе и свободу объединения. Важно отметить, что в одном из первых судебных дел, связанных с принудительным членством в профсоюзе (дело Янга, Джеймса и Уэбстера против Соединенного Королевства), ЕСПЧ, удовлетворив жалобу заявителей о нарушении в их случае ст. 11 ЕКПЧ, тем не менее, не вынес никакого решения по вопросу о том,

Н.М. Сенников
Правовые
аспекты
международно-
правовой
защиты
свободы
объединения
в профсоюзы.

²⁷ См.: <http://www.hrights.ru/icl/report.asp?DocNom=1036>.

²⁸ Здесь уместно будет обратить внимание на то, что выполнение профсоюзом публично-правовых функций не является особенностью российской правовой системы, которое ей нередко приписывают как наследие «советской эпохи». Хотя можно отметить, что такого огромного масштаба как в Советском Союзе это явление не имело места нигде в мире.

является ли обязательное членство в профсоюзе всегда противоречащим ст. 11 ЕКПЧ²⁹.

Можно считать, что принуждение к обязательному членству в профсоюзе нарушает свободу объединения в следующих случаях.

1. Профсоюз, действующий в организации, не выполняет своей социальной роли по представительству и защите объединяемых членов. Это может быть вызвано различными причинами: подконтрольностью профсоюза работодателю, коммерческим подкупом профсоюзного руководства, отказом профсоюзного руководства от действенной защиты прав и интересов членов профсоюза и уход в «культурно-массовое затейничество» (российская специфика профсоюзов) и т.д. Перечисленные причины показывают, что в таком случае профсоюз не выполняет цели, предусмотренной ст. 30 Конституции РФ и принудительное членство в таком профсоюзе нарушает не только индивидуальные права отдельного человека, но и публичный интерес в деятельности профсоюзов.

2. Отказ человеку во вступлении его в профсоюз должен иметь приемлемую альтернативу для человека и не создавать для него безвыходной ситуации, лишаящей его средств к существованию.

3. Принудительное членство в профсоюзе не может закрепляться в законодательном порядке. Разрешение данного вопроса должно быть предметом коллективно-договорного регулирования труда в организации и закрепляться в коллективном договоре. При этом необходимо учитывать, что работнику, поступившему на работу и изъявившему желание вступить в профсоюз, не могут выдвигаться какие-либо необоснованные условия (например, наличие соответствующего профсоюзного стажа, очень высокий вступительный взнос и т.д.).

Подводя итог сказанному, необходимо отметить, что я вполне осознаю, что высказанные выше идеи носят дискуссионный характер. Однако, мне хотелось бы обратить внимание коллег на то, что если профсоюз не может защищать себя как организацию, он совершенно точно не сможет защитить рядового работника. По этой причине, на мой взгляд, разработка правовых аспектов профсоюзной безопасности сегодня должна являться одной из главных задач профсоюзных юристов — как практиков, так и теоретиков.

²⁸ Здесь уместно будет обратить внимание на то, что выполнение профсоюзом публично-правовых функций не является особенностью российской правовой системы, которое ей нередко приписывают как наследие «советской эпохи». Хотя можно отметить, что такого огромного масштаба как в Советском Союзе это явление не имело места нигде в мире.

²⁹ См.: Лукьянцев Г.Е. Европейские стандарты в области прав человека: Теория и практика функционирования Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. М., 2000. С. 177.

Продвижение Конвенции ООН о правах инвалидов в России

13.12.2006 г. консенсусом были одобрены Генеральной Ассамблеей ООН Конвенция о правах инвалидов и Факультативный протокол к ней об учреждении квазисудебного органа — Комитета ООН по правам инвалидов.

Генеральный секретарь ООН Кофи Аннан выразил надежду, что принятие конвенции будет означать начало новой эры, в которой инвалиды будут иметь равные со всеми права и возможности, и призвал государства-члены ООН ратифицировать конвенцию и обеспечить ее выполнение.



Сиволдаев Илья Владимирович — юрист Воронежского областного профсоюзного объединения «Конфедерация свободнорабочих», г. Воронеж.

Верховный комиссар по правам человека Луиза Арбур подчеркнула, что рождение конвенции — прежде всего, результат усилий самого сообщества инвалидов. Она отметила, что когда государство подписывает конвенцию и факультативный протокол к ней, это означает, что оно делает первый шаг и берет на себя важные обязательства как в международном плане, так и в рамках самой страны. Тем самым правительство заявляет о своей приверженности защите прав инвалидов. Важно понимать, добавила она, что большая полнота осуществления прав человека требует не обещаний, а реальных дел на национальном уровне.

Главная задача конвенции — обеспечить людям с ограниченными возможностями такие же права, как и всем остальным. Общество должно перестать смотреть на инвалидов с состраданием и жалостью. Инвалидам нужны, прежде всего, равные возможности в таких сферах как образование, трудоустройство, обеспечение жильем. Реализация данной конвенции позволит обеспечить достойную жизнь для всех, жизнь с равными возможностями для всех людей.

Конвенция содержит 40 статей, направленных на защиту и поощрение прав инвалидов, ликвидацию дискриминации по отношению к ним, обеспечение их права на работу, здравоохранение, образование и полное участие в жизни общества, доступа к правосудию, личную неприкосновенность, свободу от эксплуатации и злоупотреблений, свободу передвижения, индивидуальную мобильность и т.д. Конвенция не закрепляет новых прав инвалидов. Она содержит пути реализации уже существующих общепризнанных прав человека.

30.03.2007 г. конвенцию подписали представители 81 государства, но среди них не было представителя России. Из постсоветских стран конвенцию подписали только Армения, Литва и Молдова. Ориентировочно конвенция вступит в силу этой осенью, после того как ее ратифицирует 20 стран.

И.В. Сиволдаев
*Продвижение
Конвенции
ООН о правах
инвалидов
в России.*

У нас же в России положение инвалидов в связи с асоциальной политикой государства требует принятия срочных кардинальных мер по продвижению и защите прав инвалидов, так как инвалидность в России в подавляющем числе случаев приводит к бедности и серьезным ограничениям участия инвалида не только в трудовой, но и в общественной жизни.

Конечно, воронежские правозащитники делают много для реализации прав инвалидов. Так, было выиграно прецедентное дело о предоставлении согласно п.3 ч.2 ст.57 ЖК РФ вне очереди жилого помещения по договору социального найма гражданке, страдающей тяжелой формой хронического заболевания, при котором совместное проживание с кем-либо в одной квартире невозможно; нам удалось добиться восстановления права на получение в полном объеме ежемесячных денежных выплат (ЕДВ) инвалидами — участниками Великой Отечественной войны последнего военного призыва; с нашим участием решался вопрос о том, чтобы не оставляли на второй год ученицу, имеющую инвалидность, в связи с пропусками по болезни и неуспеваемостью по некоторым предметам; мы судимся по вопросам предоставления жилищных льгот, возмещения вреда причиненного здоровью, защиты прав чернобыльцев, в том числе в Европейском Суде по правам человека, защиты семейных прав инвалидов; начинаем проект по защите инвалидов от дискриминации в трудовых отношениях.

В связи с тем, что положение инвалидов в России оставляет желать лучшего, а власти не торопятся присоединиться к Конвенции ООН о правах инвалидов, считаю необходимым принять меры к широкому информированию общественности о международных стандартах прав инвалидов и инициировать оказание массового давления на власть с требованиями привести российское законодательство о правах инвалидов и практику его применения в соответствии с международными стандартами, с тем чтобы Россия в возможно короткое время присоединилась к Конвенции.

РАБОЧАЯ ГРУППА «ПРИВЛЕЧЕНИЕ РАБОТОДАТЕЛЕЙ К ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВ РАБОТНИКОВ И ПРОФСОЮЗОВ. ПРОБЛЕМЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ РАБОТОДАТЕЛЯ И ГОСУДАРСТВА ПРИ ПРИЧИНЕНИИ ВРЕДА ЗДОРОВЬЮ РАБОТНИКА».

Практика привлечения работодателей к ответственности за нарушение трудовых прав работников

Выступление посвящено складывающейся практике привлечения работодателей к ответственности за нарушение трудовых прав работников.

Я работаю в Российском профессиональном союзе железнодорожников и транспортных строителей (Роспрофжел). Для начала немного расскажу о нашей правовой инспекции труда. Именно через выявление нарушений трудового за-

Колонина Наталья Юрьевна — правовой инспектор труда Российского профессионального союза железнодорожников и транспортных строителей, г. Москва.

конодательства правовыми инспекторами Роспрофжел мы и привлекаем работодателей к ответственности за нарушение трудовых прав работников.

В инспекции 86 правовых инспекторов. На каждой железной дороге расположены дорожные территориальные организации профсоюза, в которых осуществляют свою деятельность 17 главных правовых инспекторов, на каждом отделении дороги существуют территориальные организации профсоюза, где трудятся остальные из 86 инспекторов.

В 2006 году правовыми инспекторами труда нашей организации было взыскано 93 млн 240 рублей. Это та сумма, которой были лишены работники вследствие нарушения их трудовых прав, а именно: незаконного увольнения, необоснованного привлечения к дисциплинарной ответственности, нарушения законодательства об оплате труда при привлечении к сверхурочным работам, работам в выходные и нерабочие праздничные дни, при предоставлении оплачиваемых отпусков, выдаче премий. И, соответственно, за 2006 год по требованию правовых инспекторов труда Роспрофжел к ответственности было привлечено 266 руководителей различных рангов.

Согласно ст. 370 Трудового кодекса РФ правовой инспектор вправе вносить представления работодателям о нарушении трудовых прав работников. В общем-то, это основная форма реагирования правовых инспекторов. В представлении они требуют устранить нарушение действующего законодательства и предлагают привлечь виновных лиц к дисциплинарной ответственности.

Буквально месяц назад в ЦК Профсоюза поступила жалоба работника Юго-Восточной железной дороги, в которой он сообщал о своем неправомерном

увольнении. Правовой инспектор, проверив эти факты, выяснил, что работник действительно был уволен незаконно.

Правовой инспектор внес представление, где требовал устранить указанное нарушение и, соответственно, выплатить работнику заработную плату за время вынужденного прогула и в то же время предлагал привлечь к дисциплинарной ответственности виновных лиц. Что и было сделано.

Но не всегда все проходит так гладко. На Дальневосточной железной дороге была аналогичная ситуация: работник был неправомерно уволен. Правовой инспектор внес представление, которое было проигнорировано работодателем. При повторном обращении работодатель повел себя аналогичным образом. Председатель территориальной организации профсоюза обращался к начальнику отделения дороги по поводу нарушений трудового законодательства. Ответа не последовало.

В итоге указанный работник подал иск в суд. Правовой инспектор труда помог составить это исковое заявление и выступил представителем уволенного работника в суде. Естественно, суд вынес решение о восстановлении работника на работе, о взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, компенсации морального ущерба. И на основании этого решения руководитель подписал приказ о восстановлении работника на работе, выплате ему заработной платы и привлечении к дисциплинарной ответственности заместителя начальника отдела кадров и непосредственного руководителя структурного подразделения, где работал уволенный работник.

*Н.Ю. Колонина
Практика
привлечения
работодателей
к ответственности за
нарушение
трудовых прав
работников.*

Актуальные вопросы возмещения вреда здоровью при производственной травме или профессиональном заболевании

Мне хотелось бы представить вашему вниманию тему, касающуюся актуальных вопросов возмещения вреда здоровью при производственной травме или профессиональном заболевании. При этом мной будет затронута наиболее болезненная тема.



Койнова Ольга Анатольевна — юрист-консульт Автономной некоммерческой организации «Южно-Сибирский правозащитный центр», г. Новокузнецк.

Уровень производственного травматизма в России в 2–4 раза выше, чем в других цивилизованных странах. Каждый год происходят от 300 до 400 тысяч несчастных случаев на производстве, каждый день погибают 20–30 человек, более 40 становятся инвалидами. Значительное количество людей трудится на рабочих местах, не отвечающих требованиям безопасности или в условиях воздействия вредных для здоровья производственных факторов.

Несмотря на применение значительных мер безопасности со стороны работодателя, травматизм на производстве не прекращается.

Главной гарантией работникам является право на возмещение вреда здоровью, предусмотренное Конституцией РФ, ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний», Гражданским Кодексом РФ.

Верховный Совет РФ принял три нормативных акта, в значительной степени реформировавших систему материального обеспечения тех, кто получил увечье или профессиональное заболевание. Эти правила закреплены в Постановлении Верховного Совета РФ от 24.12.1992 N 4214-1 «Об утверждении Правил возмещения работодателями вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональными заболеваниями либо иным повреждением здоровья, связанными с исполнением трудовых обязанностей», Законе РФ от 24.12.1992 N 4215-1 «О внесении изменений и дополнений в Гражданский Кодекс РСФСР» и Постановлении Верховного Совета РФ от 10.06.1993 N 5149-1 «О порядке применения части второй ст. 11 Правил возмещения работодателями вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением ими трудовых обязанностей». Принятие данных нормативных актов очень важно, так как должна существовать

*О.А. Койнова
Актуальные
вопросы
возмещения
вреда здоровью
при производственной травме
или профессиональном
заболевании.*

ответственность предприятия перед рабочими, они должны обеспечить безопасность работы, а в случае вреда — возместить ущерб. Право на здоровье — одно из неотъемлемых прав каждого человека, здоровье — самое ценное, что существует. Редко какое-либо предприятие (особенно промышленное) может обеспечить безопасные условия деятельности, а тем более в наше трудное время, когда оборудование безнадежно устарело, поэтому и введена ответственность предприятий перед рабочими.

Острые профессиональные заболевания и отравления могут быть отнесены к несчастным случаям, если вызваны внезапным событием, либо возникли после однократного воздействия вредных производственных факторов. Профессиональные заболевания — заболевания, вызванные действием неблагоприятных производственно-профессиональных факторов. Диагноз хронического профессионального заболевания имеют право устанавливать только специализированные лечебно-профилактические учреждения — Центры профпатологии (клиники и отделы профзаболеваний НИИ, кафедры институтов). Одно и то же заболевание в одних случаях является профессиональным, а в других — общим. Увечье — внезапное повреждение здоровья, вызванное воздействием внешней силы. Характерно резкое травматическое повреждение здоровья. Причинивший вред личности или имуществу гражданина, а также предприятию, обязан возместить его в полном объеме. Вина работодателя является условием его ответственности за вред, причиненный работнику при исполнении им своих трудовых обязанностей, то есть за необеспечение работодателем здоровых и безопасных условий труда. Особую сложность представляет установление ответственности работодателя за наступившие профессиональные заболевания. Поскольку профзаболевания, как правило, возникают в результате воздействия источника повышенной опасности, то доказывать вину работодателя с возникновением профзаболевания не нужно, необходима лишь связь этого заболевания с исполнением трудовых обязанностей. Необеспечение администрацией здоровых и безопасных условий труда должно быть зафиксировано в определенном промежутке времени, тогда на него возлагается ответственность, если же профзаболевание наступило в результате длительной работы в условиях нормального профессионального риска при соблюдении необходимых норм охраны труда, то оно рассматривается как страховой случай. Специальное расследование причин и условий возникновения профзаболевания проводится санитарным врачом по охране труда или иным специалистом. Составляется специальный акт, в котором дается описание конкретных фактов соблюдения технических регламентов производственного процесса. Указываются непосредственные причины профзаболевания (отравления), длительное, кратковременное, многократное действие на организм факторов.

Работодатель, ответственный за причинение вреда, обязан компенсировать потерпевшему сверх возмещения среднемесячного заработка дополнительные расходы, вызванные трудовым увечьем. Возмещению подлежат расходы: на дополнительное питание, приобретение лекарств, протезирование, уход за потерпевшим, санаторно-курортное лечение, включая оплату проезда. Потерпевшему, нуждающемуся в нескольких видах помощи, возмещаются расходы, связанные с получением каждого вида помощи. Исходя из принципа полного возмещения причиненного вреда, закон обязывает работодателя возмещать потерпевшему не только среднемесячный заработок или соответствующую ему часть, но и все вызванные повреждением здоровья расходы.

Данные законы защищают права рабочих, но в реальной практике не все так легко.

Как уже говорилось, профессиональные заболевания доказать тяжело, так как они складываются под воздействием ряда факторов и протекают в длительный промежуток времени, да и не всегда организации спешат выплачивать компенсацию за причиненный вред, так как эти суммы являются довольно большими, а с другой стороны — в связи с неблагоприятными условиями окружающей среды, с небезопасными условиями труда число пострадавших рабочих достигает высокой цифры. К тому же на промышленных предприятиях велика и степень травматизма, что связано с различными причинами: невыполнением техники безопасности, устаревшим оборудованием, неосторожностью, а часто и с непрофессионализмом. Поэтому государство должно осуществлять контроль за деятельностью предприятий по охране здоровья рабочих, это тем более необходимо в условиях плохой экологии. Существующая ответственность предприятий должна быть более урегулирована, так как на практике доказать виновность организации довольно сложно, особенно в отношении профзаболеваний.

Закон предусматривает следующие виды возмещения вреда здоровью:

1. Пособие по временной нетрудоспособности — такое пособие выплачивается за весь период нетрудоспособности, наступившей вследствие несчастного случая на производстве или профессионального заболевания. Размер пособия 100% среднего заработка.

2. Единовременные страховые выплаты: самому застрахованному (учет утраты профессиональной трудоспособности исчисляется в процентном соотношении, исходя из 60-кратного размера минимальной оплаты труда, установленной ФЗ на день ее выплаты), гражданам, имеющим право на получение в связи со смертью застрахованного (составляет 60-кратный минимальный размер оплаты труда).

3. Ежемесячные страховые выплаты: самому застрахованному (определяется как доля среднего месячного заработка, исчисленная в соответствии со степенью утраты им профессиональной трудоспособности в таком же порядке, как и единовременная выплата).

4. Обеспечение в виде оплаты дополнительных расходов, связанных с повреждением здоровья застрахованного. Дополнительные расходы касаются медицинской, социальной и профессиональной реабилитации пострадавшего на производстве, производятся, если МСЭК установлено, что застрахованный нуждается в этих видах помощи, обеспечения или ухода. Такие расходы оплачиваются в порядке, установленном Правительством РФ. Для возмещения дополнительных расходов необходимы два условия: признание МСЭК нуждаемости в каждом из них и получение их бесплатно в ином порядке.

Днем обращения за обеспечением по страхованию является день подачи заявления. Заявление может быть подано независимо от того, сколько времени прошло с наступления страхового случая.

В законе от 24.07.1998 г. указано, что в связи с повышением стоимости жизни сумма заработка, из которого исчисляется ежемесячная страховая выплата, увеличивается в порядке, установленном законодательством РФ. Но законодательством такой порядок применительно к ежемесячным страховым выплатам не установлен. Прошлый заработок осовременивается лишь при назначении пенсий, но коэффициенты его перерасчета явно занижены. Суммы заработка,

полученные после 1 октября 1997 г., перерасчету не подлежат, а для перерасчета заработка, полученного до этого, требуется решение законодателя, которого пока нет. Закон предусмотрел также повышение назначенной ежемесячной выплаты — она увеличивается пропорционально повышению МРОТ в централизованном порядке, то есть путем изменения Федерального Закона. Закон от 24.07.1998 г. установил, что граждане, чье право на получение возмещения вреда ранее было установлено законодательством СССР, получают право на обеспечение по страхованию со дня вступления в силу этого закона. При этом устанавливаемое им обеспечение не может быть ниже того, которое им предоставлялось ранее. Граждане, получившие увечье, профессиональное заболевание либо иное повреждение здоровья, связанное с исполнением ими трудовых обязанностей, а также граждане, имеющие право на возмещение вреда в связи со смертью кормильца и получавшие ранее возмещение вреда, обеспечиваются по страхованию независимо от времени наступления увечья.

В случае реорганизации страхователя — юридического лица — его обязанности переходят к его правопреемнику. При ликвидации он обязан внести страховщику капитализированные платежи в порядке, определяемом Правительством РФ. При этом обеспечение по страхованию предоставляется страховщиком в полном объеме независимо от того, была ли произведена капитализация платежей при ликвидации юридических лиц, ответственных за выплату пострадавшим возмещения вреда, причиненного увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением, связанным с исполнением трудовых обязанностей. При ликвидации ответственность по возмещению вреда ложится на ликвидационную комиссию. Но здесь возникает опасность невыполнения данного обязательства, так как у ликвидируемых организаций довольно часто отсутствуют денежные средства и имущество, члены комиссии, и капитализация сумм, подлежащих выплате, не производится, то есть права работников не защищаются, а решения судов не исполняются. Действительно, с момента назначения ликвидационной комиссии к ней переходят полномочия по управлению делами юридических лиц и она выступает в суде от имени ликвидируемого юридического лица (п. 3 ст. 62 ГК РФ). Ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо — прекратившим существование после внесения об этом записи в единый государственный реестр юридических лиц (п. 8 ст. 63 ГК РФ). Но ненадлежащая работа ликвидационной комиссии, невыполнение ею положений, регулирующих порядок ликвидации юридического лица (ст. 63 ГК РФ), также как и отсутствие контроля за работой ликвидационной комиссии со стороны органа, принявшего решение о ликвидации юридического лица (п. 1, 2 ст. 62 ГК РФ), не могут отражаться на интересах лиц, получивших повреждение здоровья по вине организации-работодателя. Именно гарантией защиты интересов таких лиц служат положения п. 1 ст. 64 ГК РФ об удовлетворении в первую очередь требований граждан, перед которыми ликвидируемое юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда жизни и здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также положения ст. 32 Правил возмещения работодателями вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением ими трудовых обязанностей, утвержденных постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 24 декабря 1992 г., о том, что, если при ликвидации предприятия капитализация платежей в возмещение вреда не

произведена, иск о возмещении вреда предъявляется органу государственного страхования. В таком случае страхование производится за счет денежных фондов, формируемых из уплачиваемых страховых взносов.

Особенно мне хотелось бы остановиться на следующей проблеме.

Законодательство РФ в настоящее время дискриминирует большое количество граждан, получивших производственную травму или профессиональное заболевание до 1998 года, и которым утрата трудоспособности установлена с 2001 г. по октябрь 2006 года.

Дискриминация заключается в следующем:

Ст. 7 ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» предусматривает понятие страхового случая, при котором возникает право на получение страхового возмещения — подтвержденный в установленном порядке факт повреждения здоровья застрахованного вследствие несчастного случая на производстве или профессионального заболевания и который влечет возникновение обязательства страховщика осуществлять обеспечение по страхованию.

Для расчета страхового возмещения Фондом социального страхования РФ в соответствии со ст. 12 указанного закона принимается заработная плата на момент установления страхового случая. В связи с тем, что профессиональная травма или заболевание получены до 1998 года при расчете принимаются коэффициенты индексации, установленные Правилами возмещения работодателями вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением ими трудовых обязанностей от 24.12.1992 г. № 4214-1.

Таким образом, первоначально индексируется заработная плата, после чего индексируется страховое возмещение (рассчитывается по формуле: размер заработной платы \times % утраты трудоспособности).

Фонд социального страхования РФ при расчете страхового возмещения применяет все индексы за период с 1971 по 2006 г. Одним из таких коэффициентов является коэффициент 0,001, установленный Указом Президента РФ от 04.08.1997 г. № 822 «Об изменении нарицательной стоимости российских денежных знаков и масштаба цен».

Исходя из подобного расчета, страховое возмещение становится в десятки раз меньше, чем страховое возмещение, назначаемое гражданам, получившими производственную травму или профессиональное заболевание после 1998 года. С октября 2006 года часть коэффициентов отменена, однако это никак не повлияло на положение тех граждан, которым страховое возмещение уже начислено.

Применяя правила деноминации, ГУ КРОФСС РФ ухудшает положение граждан.

ПРИМЕР.

Гр. Н получил травму в 1973 году. Утрата трудоспособности установлена в размере 50% в 2005 году.

Заработок на 1973 год составляет 171 рубль.

Осовремененный заработок (повышающий коэффициент 63,6 в соответствии с правилами) $171 \times 63,6 = 10875,6$ рублей.

Размер страхового возмещения должен составить: $108875,6 \times 50\% = 5437,8$ рублей. После чего к страховому возмещению применяется индексация

$5437,8$ рублей $\times 2,5 \times 1,9 \times 1,81 \times 1,9 \times 1,4 \times 1,68 \times 1,27 \times 1,26 \times 1,05 \times 1,048 \times 1,045 \times 1,2 \times 1,1 = 507459,5 \times 0,001 = 507,5$ рублей.

О.А. Койнова
Актуальные
вопросы
возмещения
вреда здоровью
при производственной травме
или профессиональном
заболевании.

Тогда, как для гражданина, получившего травму в 2005 году, размер страхового возмещения составит из заработка 10 000 рублей

$10\,000 \times 50\% = 5\,000 \times 1,085\%$ (индексация на 2006 год, установленная Постановлением Правительства) $= 5425$ рублей.

При начислении страхового возмещения в подобных размерах Российская Федерация нарушает права и свободы граждан, пострадавших на производстве, предусмотренные в ст. 16 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также ст. 7,19,46 Конституции РФ.

Так, ст. 16 Конвенции о защите прав человека и основных свобод предусматривает, что каждый человек имеет право на социальное обеспечение, включая социальное страхование по возрасту.

Ст. 19 Конвенции о защите прав человека и основных свобод гласит, что каждый человек, права и свободы которого нарушены, имеет право на эффективное восстановление в правах и свободах в соответствии с национальным законодательством.

Однако, применяя правила деноминации, суд ухудшает положение граждан. Также судом не обосновано применение данных норм.

Согласно ст. 20 Конвенции о защите прав человека и основных свобод все люди равны перед законом и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту закона. Пользование правами и свободами, изложенными в настоящей конвенции, гарантируется без дискриминации по какому бы то ни было признаку, как-то: пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальному меньшинству, имущественного и должностного положения, места рождения или иного обстоятельства.

При этом Российская Федерация в своей Конституции обязуется гарантировать своим гражданам достойную жизнь, равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, имущественного и должностного положения, а также других обстоятельств.

При этом ст. 55 Конституции РФ устанавливает, что перечисление в Конституции Российской Федерации основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина. В Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

ГУ КРО ФСС РФ неправильно применяет коэффициенты МРОТ, так как страховой случай наступил после 2000 года, индексация должна применяться с учетом Постановления Правительства РФ на текущий год. Тогда как фондом неправомерно применяются коэффициенты индексации размера ежемесячной страховой выплаты по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний за период с 2000 года по настоящее время, что неправомерно.

Справедливость указанного довода подтверждается и Постановлениями Правительства РФ на каждый год «Об установлении коэффициента индексации размера ежемесячной страховой выплаты по обязательному социальному страхова-

О.А. Койнова
Актуальные
вопросы
возмещения
вреда здоровью
при производственной травме
или профессиональном
заболевании.

нию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний». Например, Постановление Правительства РФ «Об установлении коэффициента индексации размера ежемесячной страховой выплаты по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» от 06.02.2004 № 53 устанавливает, что с 1 января 2004 г. коэффициент индексации размера ежемесячных страховых выплат по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, назначенных до 1 января 2004 г., составляет 1,1.

Законодатель противоречит сам себе, указывая на следующее: индексация сумм возмещения вреда проводится на предприятиях, в учреждениях и организациях независимо от их организационно-правовых форм в установленных размерах и в сроки, в которые производится перерасчет минимального размера оплаты труда. Исчисленные в таком порядке суммы увеличиваются на коэффициенты повышения минимального размера оплаты труда, установленные до 2000 года в порядке, предусмотренном законодательством, действовавшим до вступления в силу ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний». В соответствии с Указом Президента РФ от 04.08.1997 г. № 822 «Об изменении нарицательной стоимости российских денежных знаков и масштаба цен» учитывается деноминация рубля, коэффициент 0,001. После вступления в силу ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» страховая выплата увеличивается с момента установления застрахованному степени утраты профессиональной трудоспособности. И тут же указывается, что право на выплату страхового возмещения у меня возникло после 2000 года.

Таким лицам страховое возмещение до 2000 года не назначалось, страховой случай в соответствии с ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» возник после 2000 года с момента установления утраты трудоспособности, поэтому применение коэффициентов к страховому возмещению (которое не начислялось) с 1989 по 2000 г. незаконно.

Что можно сделать в таком случае? Мне хотелось бы услышать и Ваше мнение. Судебная практика показала нам, что суды на стороне ГУ КРО ФСС РФ. При этом все понимают незаконность, дискриминационность индексов и их применение, однако защищать граждан в соответствии с Конституцией ни суд, ни другие органы не желают.

В настоящее время нами собираются заявления для предъявления коллективной жалобы в Конституционный Суд РФ.

В настоящее время также создан судебный прецедент в Кемеровской области по поводу установления утраты трудоспособности с момента возникновения профессионального заболевания или несчастного случая на производстве, что влечет пересчет страхового возмещения с учетом индексации за все время.

Проблемы нелегальной выплаты заработной платы

Думаю, сегодня уже никому не надо объяснять такие понятия как «нелегальная заработная плата», «серая», «белая», «черная» заработные платы, заработная плата «в конвертах», неофициальная заработная плата. Многие сталкивались с этой проблемой при консультациях работников.

Проблема тесно связана с нелегальными трудовыми отношениями, когда трудовые отношения не оформляются официально — не заключается трудовой договор, не издается приказ о приеме на работу и т.д. Проблема нелегальных трудовых отношений и заработной платы «в конвертах» непосредственно влечет за собой ряд других проблем. С ними мы также столкнулись в ходе работы с профсоюзными организациями Свердловской области, на консультациях по обращениям работников.

Ермилова Наталья Павловна — юрист Центра профсоюзного обучения, г. Екатеринбург.

Для нашей организации и наших профсоюзов все началось в 2002 году, когда была предпринята попытка создать профсоюзную организацию продавцов и кассиров, работающих у индивидуальных предпринимателей.

Работники обратились к нам с проблемой неправомерных увольнений, обещанной, но не выплаченной заработной платы, больничных, отпускных и т.д. Уже на данном этапе мы столкнулись с двумя вопросами, от которых зависело успешное решение дела в суде: 1) доказательств; 2) инициативы и намерения работников защищать свои права.

Следующим этапом работы нашей организации по решению вопросов нелегальных трудовых отношений стало обращение к государственным чиновникам, переговоры с Правительством Свердловской области, с Уполномоченным по правам человека Свердловской области.

Нами был подготовлен проект, поддержанный Фондом Форда в 2004 г., заверченный в декабре 2006 г. Коротко расскажу об идеях и целях проекта «Правовые и общественные механизмы, гарантирующие права работников, нанятых по срочным трудовым договорам и на основе устной договоренности».

Цели проекта: создание дополнительных гарантий указанным в проекте категориям работников. Среди задач назову следующие: консультации, представительство интересов в суде, информационная работа (ежеквартальный бюллетень «Право на защиту», создание на сайте организации страницы по проекту), создание и деятельность рабочих групп (в них входили представители профсоюзов, работодателей, правительства области), создание и деятельность Биржи труда и Трудовых судов.

О проекте, нашей работе и результатах можно подробно узнать на нашем сайте. По мере реализации проекта возникали новые проблемы и вопросы, связан-

ные с проблемой «серой» зарплаты, нелегальных трудовых отношений, для решения которых также надо было искать механизмы.

Например, в Тюмени возникла ситуация, которая в дальнейшем оказалась распространенной. Произошла реорганизация предприятия из государственного в ООО; работники как работали на предприятии, так и продолжают работать. Пришло время выходить на пенсию и оформлять документы. А пенсионный фонд говорит: за такой-то период (как раз со времени реорганизации) взносов за вас не платилось, следовательно стажа нет, выходить на пенсию рано. Естественно, работники обращаются в суд с требованиями об обязанности перечислить взносы, добились решения в свою пользу.

Н.П. ЕРМИЛОВА
Проблемы
нелегальной
выплаты
заработной
платы.

Поскольку таких дел и ситуаций множество, наша организация провела ряд переговоров с Пенсионным фондом, с Фондом социального страхования, Государственной инспекцией труда. Было издано несколько методических пособий в помощь работнику («Нелегальные трудовые отношения: причины, последствия и механизмы противодействия», «Что делать, если платят зарплату в конверте»), листовки, на сайте создана и пополняется страница «Черные списки работодателей», — которые выплачивают зарплату в конверте и нарушают права работников.

В ходе проекта было проведено несколько круглых столов с участием представителей профсоюзов, которые выступали инициаторами; государства (от правительства области до контролирующих структур — налоговой, прокуратуры, госинспекции по труду), которое чаще занимало позицию «вы делайте, а мы посмотрим, что получится»; работодателей, которые, конечно, спешат заверить, что они права работников не нарушают. Состоялись следующие круглые столы:

«Защита прав наемных работников и соблюдение прав предпринимателей в интересах государства», «Способы развития корпоративной социальной ответственности», «Социальное партнерство — миф; реальность или вынужденная необходимость?»

Проблема наконец-то стала осознаваться, и стали предприниматься целенаправленные шаги по изменению ситуации. На последнем круглом столе в сентябре 2006 г. «Социальное партнерство — миф; реальность или вынужденная необходимость?» представители государственных органов отчитались о проделанной работе (тексты выступлений можно прочитать в Бюллетене № 8 «Право на защиту»). На тот момент их деятельность сводилась к выявлению работодателей, которые платят зарплату ниже МРОТ, и проведению «воспитательных мер». Так, на областном уровне создана межведомственная комиссия, на которую вызываются «проштрафившиеся» работодатели; налоговая инспекция выявляет неплательщиков ЕСН, привлекает к налоговой ответственности, штрафует, раздает анонимные анкеты, где работники могут указать на своих работодателей-нарушителей; прокуратура возбуждает уголовные дела по фактам невыплаты зарплаты, подает иски в суд в интересах работников; в «Областной газете» стали публиковаться списки работодателей, которые платят зарплату ниже МРОТ.

Все представители государственных структур отмечают несовершенство законодательства в сфере трудовых прав и полномочий государства по контролю и воздействию на нарушителей.

В завершение доклада хотелось бы рассказать о нескольких интересных, показательных делах, проведенных нашей организацией.

Дело Тони Корольковой и других. Пять подростков работали летом — пасли на пастбище коров. Председатель кооператива «Красноармейский», нанявшей

подростков, пообещал им выплатить за работу по 4 000 рублей каждому. Но по завершении работы выплатил 3 000 рублей на всех. Подростки обратились за защитой в организацию, было составлено обращение в прокуратуру. Прокуратура возбудила уголовное дело против председателя кооператива. Дело было передано в суд, и первая инстанция вынесла обвинительный приговор. За время судебного процесса председатель выплатил зарплату детям полностью.

Дело Анатолия Докукина (описание процессов и документы можно посмотреть на сайте <http://www.sutyajnik.ru/cases/294.html>).

Он обратился к нам с проблемой выплаты пенсии не в полном размере. В ходе процессов (мировой судья, районный) по взысканию с Пенсионного фонда и работодателя недоплаченных сумм пенсии была выявлена следующая проблема: работодатель, уплачивая взносы в пенсионный фонд, перечисляет их не на индивидуальные лицевые счета, а сумму в целом. Так, согласно абзацу третьему п. 7 Правил учета страховых взносов, включаемых в расчетный пенсионный капитал (утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 12 июня 2002 года № 407), поступившие в Пенсионный фонд Российской Федерации суммы текущих платежей по страховым взносам, а также платежи по страховым взносам за прошлые периоды распределяются по индивидуальным лицевым счетам застрахованных лиц пропорционально суммам начисленных страховых взносов. Указанное постановление и было применено в деле Докукина, результатом стал частичный отказ в удовлетворении иска.

Мы подготовили жалобу в Конституционный суд РФ, посчитав что установленный Правительством Российской Федерации порядок распределения поступивших в Пенсионный фонд Российской Федерации от работодателя страховых взносов фактически лишает застрахованных лиц возможности защиты своих пенсионных прав, нарушенных в результате недобросовестного выполнения работодателем обязанности по своевременной и полной уплате страховых взносов, что противоречит требованиям ст. 2, 7 (ч. 1), 39 (ч. 1 и 2), 46 (ч. 1) и 55 (ч. 3) Конституции Российской Федерации.

Дело было принято к производству и назначено к рассмотрению 17 мая 2007 г.

Считаем, что данное дело стало успешным завершением проекта.

Н.П. ЕРМИЛОВА
Проблемы
нелегальной
выплаты
заработной
платы.

Приложение 1

Приложение к выступлению Н.С. Степановой «Новый порядок государственной регистрации НКО».

Переходные положения законодательства о государственной регистрации НКО

...Правила определяют порядок передачи территориальными органами ФНС РФ территориальным органам ФРС РФ сведений (документов, содержащихся в регистрационных делах) о НКО, зарегистрированных до вступления в силу Закона № 18-ФЗ, общие принципы взаимодействия этих органов, а также сроки передачи указанных сведений (п. 1 Правил).

Как следует из Правил, передача копий регистрационных дел (документов, содержащихся в регистрационных делах) осуществляется без участия НКО. Фактически дела обстоят по-иному. С НКО Инспекции ФНС РФ требуют самим представлять на так называемую «перерегистрацию» документы.

Передача копий документов, содержащих сведения о зарегистрированных НКО (документов, содержащихся в регистрационных делах, заявлений о государственной регистрации, выписок из ЕГРЮЛ, запросов о предоставлении сведений из реестра и копий документов, листов записей в реестре и иных документов, изготовленных регистрирующим органом), осуществляется на основании запросов уполномоченных органов.

Исключение составляет передача копий документов, подтверждающих уплату государственной пошлины.

Уполномоченный орган направляет запрос о предоставлении документов, содержащих сведения из регистрационного дела зарегистрированной НКО, в соответствующий регистрирующий орган.

Наблюдаются и другие трудности с регистрацией НКО в «переходный период». В апреле 2006 года, когда изменялся государственный орган, отвечающий за регистрацию НКО, имели место отказы в регистрации НКО по причине «направления документов в ненадлежащий регистрирующий орган» (прежний — ФНС, а не новый — ФРС). Отказы УФНС мотивированы тем (не для протокола), что действительно с начала апреля они фактически не проводили регистрацию НКО, т.к. передавали дела, поэтому отказывали НКО по формальным основаниям.

Среди других примеров причин отказа регистрации при создании, при внесении изменений можно назвать:

- Документы были направлены по почте (в связи с большими очередями), поступили позже апреля (за день до изменения органа, ответственного за регистрацию). И налоговая, и суд вернуть (или перезачесть при новой подаче документов) уплаченную государственную пошлину, которая для этой организации являлась существенной, отказываются, поэтому подать повторно документы было невозможно.

ПРИЛОЖЕНИЕ 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

- Отказ в регистрации изменений в устав. По мнению специалистов УФРС, «любые направления деятельности НКО, указанные в ее уставе, должны соответствовать названию данной организации», организация не имеет права «оказывать услуги по научно-деятельности», «повышать профессиональный уровень и образование социологов» и др.

- Было отказано в регистрации организации, одной из целей деятельности которой являлась защита прав сообщества. Именно поэтому в качестве причин отказа значилось «подрыв духовных ценностей общества, суверенитета России в силу сокращения ее населения, посягательство на охраняемые государством институты».

Как правило, Росрегистрация не предоставляет детального письменного объяснения причин отказа внесения изменений в уставы или дает очень общие причины отказа, в связи с чем крайне трудно обжаловать эти отказы в суде, которые обычно автоматически подтверждают решения Росрегистрации.

- «Отказ» (затягивание) ГУ ФРС РФ по Кемеровской области в регистрации профсоюза: Профсоюзная организация авиаработников радиолокации, радионавигации и связи НКЦ ОВД филиала «ЗапСибавиационная» ФГУП «Госкорпорация по ОрВД» г. Новокузнецка Кемеровской области по причинам:

- неверной постановки знака препинания в наименовании профсоюза;
- неверного, с точки зрения ГУ ФРС РФ, сокращенного наименования и т.п.

В результате приходилось неоднократно исправлять заявление и обращаться к нотариусу за удостоверением подписи заявителя. Официальный отказ в регистрации или ее приостановлении ФРС не представила, заведомо зная о их незаконности.

- Отказ в регистрации общественного объединения — профсоюза безработных, работников частных предприятий и надомников Кузбасса. В обоснование своего решения ФРС сослалась на то, что указанный профсоюз фактически таковым не является, поскольку объединяет работников предприятий различных форм собственности и безработных, что не соответствует ст. 2 Федерального закона от 12 января 1996 г. «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности».

- Незаконность регистрации НКО, Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока:

- ссылка на то, что при регистрации этой организации были допущены существенные нарушения, выразившиеся в том, что из восьми ее учредителей семеро являлись работниками Государственной инспекции труда по Приморскому краю, а один — К, во Владивостоке проживающим не значится,

- название «профсоюзная организация» не соответствует Федеральному закону «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», поскольку Независимая профсоюзная организация работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока не является ни первичной организацией, действующей на одном предприятии, ни территориальным объединением первичных профсоюзных организаций;

- устав Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока не содержит сведений о юридическом адресе организации, а в регистрационном свидетельстве значится не тот адрес, который указывается в официальных документах данной организации.

- Отказ в перерегистрации Московского отделения Армии Спасения (Постановление от 5 октября 2006 г. Европейского суда по правам человека).

Определение Верховного суда РФ (выдержка) (дело № 81Г-99-24)

Источник:

Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 5 апреля 2000 года «Об утверждении обзора судебной практики Верховного Суда РФ за 4 квартал 1999 г. ».

Отказ в регистрации общественного объединения — профсоюза, признан неправильным.

Управление юстиции области отказало в регистрации общественного объединения — профсоюза безработных, работников частных предприятий и надомников Кузбасса. В обоснование своего решения оно сослалось на то, что указанный профсоюз фактически таковым не является, поскольку объединяет работников предприятий различных форм собственности и безработных, что не соответствует ст. 2 Федерального закона от 12 января 1996 г. «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», согласно которому профсоюз — это добровольное общественное объединение граждан, связанных общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности, создаваемое в целях представительства и защиты их социально-трудовых прав и интересов.

Признавая отказ управления юстиции области в регистрации общественного объединения профсоюза незаконным, суд правомерно исходил из положения ч. 3 п. 1 ст. 8 упомянутого Федерального закона, запрещающего органам юстиции осуществлять какой-либо контроль за деятельностью профсоюзов и отказывать им в регистрации.

В случае если деятельность профсоюза противоречит Конституции Российской Федерации, конституциям (уставам) субъектов Российской Федерации, федеральным законам, она может быть приостановлена или запрещена соответствующим судом Российской Федерации по заявлению прокурора (п. 2 ст. 10 названного Закона), по данному же делу им такого требования не заявлялось.

Приложение 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ОПРЕДЕЛЕНИЕ от 30 ноября 1999 года

Дело № 56-Г99-21

СУДЕБНАЯ КОЛЛЕГИЯ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ Верховного Суда Российской Федерации в составе: ПРЕДСЕДАТЕЛЬСТВУЮЩЕГО В.П. КНЫШЕВА,
СУДЕЙ Б.А. ГОРОХОВА, В.И. НЕЧАЕВА.

рассмотрела в судебном заседании от 30 ноября 1999 г. по кассационной жалобе Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных органов г. Владивостока на решение Приморского краевого суда от 17 сентября 1999 г. дело по заявлению заместителя прокурора Приморского края о признании

незаконной регистрации Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных органов г. Владивостока и о запрете ее деятельности.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Б.А. Горохова, заключение прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации М.М.Гермашевой., полагавшей решение суда подлежащим отмене, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации

УСТАНОВИЛА:

16 июля 1997 г. Управлением юстиции администрации Приморского края была зарегистрирована Независимая профсоюзная организация работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока (свидетельство о регистрации № 1258).

16 июля 1999 г. заместитель прокурора Приморского края обратился в Приморский краевой суд с заявлением о признании незаконной регистрации Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных органов г. Владивостока и о запрете ее деятельности, ссылаясь на то, что

- при регистрации этой организации были допущены существенные нарушения, выразившиеся в том, что из восьми ее учредителей семеро являлись работниками Государственной инспекции труда по Приморскому краю, а один — А.М. Килин, во Владивостоке проживающим не значится;

- название «профсоюзная организация» не соответствует Федеральному закону «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», поскольку Независимая профсоюзная организация работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока не является ни первичной организацией, действующей на одном предприятии, ни территориальным объединением первичных профсоюзных организаций;

- устав Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока не содержит сведений о юридическом адресе организации, а в регистрационном свидетельстве значится не тот адрес, который указывается в официальных документах данной организации.

Как на основании для запрета Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока в заявлении заместителя прокурора Приморского края указано на то, что:

- в своей деятельности эта организация незаконно выступает от имени трудового коллектива Государственной инспекции труда по Приморскому краю, не имея на то полномочий;

- незаконно требует заключения коллективного трудового договора с руководством инспекции, то есть вопреки уставу распространяет свою деятельность не на г. Владивосток, а на весь Приморский край;

- нарушает права Государственной инспекции труда по Приморскому краю, незаконно требуя предоставить ей помещение для размещения своего комитета, средства связи, транспорт, оргтехнику и канцелярские принадлежности.

Регистрация незаконно созданной профсоюзной организации повлекла за собой незаконное освобождение от уплаты регистрационного сбора и незаконное придание этой организации статуса юридического лица, что в свою очередь привело к нарушению прав участников гражданско-правовых отношений, поскольку заключенные этой организацией сделки являются недействительными.

Решением Приморского краевого суда от 17 сентября 1999 г. заявление за-

Приложение 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

местителя прокурора Приморского края о признании незаконной регистрации Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных органов г. Владивостока и о запрете ее деятельности было удовлетворено по изложенным в нем основаниям.

В кассационной жалобе Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных органов г. Владивостока поставлен вопрос об отмене решения, как вынесенного с нарушением норм материального и процессуального права.

Проверив материалы дела, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации находит решение, подлежащим отмене по следующим основаниям.

Приложение 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

10 августа 1957 г. вступила в силу для СССР Конвенция № 87 Международной организации труда «Относительно свободы ассоциаций и защиты права на организацию» (Сан-Франциско, 9 июля 1948 года), ратифицированная Указом Президиума ВС СССР от 6 июля 1956 г.

В этой Конвенции закреплены следующие положения:

Статья 2

Трудящиеся и предприниматели имеют право без какого бы то ни было различия создавать по своему выбору организации без предварительного на то разрешения, а также право вступать в такие организации на единственном условии подчинения уставам этих последних.

Статья 3

1. Организации трудящихся и предпринимателей имеют право вырабатывать свои уставы и административные регламенты, свободно выбирать своих представителей, организовывать свой аппарат и свою деятельность и формулировать свою программу действий.

2. Государственные власти должны воздерживаться от всякого вмешательства, способного ограничить это право или воспрепятствовать его законному осуществлению.

Статья 5

Организации трудящихся и предпринимателей имеют право создавать федерации и конфедерации, а также право присоединяться к ним, и каждая такая организация, федерация или конфедерация имеют право вступать в международные организации трудящихся и предпринимателей.

Статья 7

Приобретение прав юридического лица организациями трудящихся и предпринимателей, их федерациями и конфедерациями не может быть подчинено условиям, способным воспрепятствовать применению постановлений статей 2, 3 и 4.

Статья 10

В настоящей Конвенции термин «организация» означает всякую организацию трудящихся или предпринимателей, имеющую целью обеспечение и защиту интересов трудящихся или предпринимателей.

Эти международно-правовые нормы признаны Российской Федерацией, подтверждены в ст. 30 Конституции Российской Федерации и в силу ч. 1 и 4 ее ст. 15 обязательны к применению на территории Российской Федерации.

С учетом этих положений вывод суда о том, что регистрация Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных органов г. Владивостока произведена незаконно, поскольку ее название и членский состав не

соответствуют формулировкам Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», являются неправильным, тем более, что этот Закон каких бы то ни было ограничений права трудящихся на объединение в профсоюз в зависимости от его названия, территориальной сферы деятельности и численного состава не устанавливает.

В соответствии со ст. 2 Закона профсоюз — это добровольное общественное объединение граждан, связанных общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности. Следовательно, понятие «профсоюз» тождественно понятию «профсоюзная организация». В понятие «профсоюз» законодатель включил все структурные подразделения профсоюзов, выделяя в последующем те, к которым адресованы те или иные нормы.

Приложение 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

Что касается первичной профсоюзной организации, то в Законе она определена как добровольное объединение членов профсоюза, работающих как правило на одном предприятии, учреждении, действующее на основании положения о первичной профсоюзной организации соответствующего профсоюза (ст. 3 Закона). Таким образом, понятие «первичная профсоюзная организация» во всех без исключения случаях наличие вышестоящего профсоюза не предполагает. Как любая общественная организация, каковой является и профсоюзная организация, она может быть создана гражданами для реализации общих целей независимо от вхождения в какой-либо другой, более крупный профсоюз. Конвенция МОТ № 87 и Конституция Российской Федерации, предусмотрев право граждан на создание без какого бы то ни было различия по своему выбору организаций без предварительного на то разрешения, а также право вступать в такие организации на единственном условии подчинения уставам последних, устранили возможные ограничения при регистрации и осуществлении деятельности профсоюзов или профсоюзных организаций на любом предприятии в зависимости от вхождения в какой-либо отраслевой или территориальный профсоюз.

При таких условиях письмо председателя крайкома профсоюзов Л.П. Волковой, в котором выражается мнение о том, что Независимая профсоюзная организация работников надзорно-контрольных органов г. Владивостока не может существовать вне краевого комитета профсоюза работников государственных учреждений и общественного обслуживания, не может служить основанием для признания регистрации этой профсоюзной организации недействительной. Суд неправильно придал доказательственное значение этому письму, содержащему ошибочное мнение отдельного профсоюзного работника.

Довод прокурора о том, что устав Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока должен содержать в себе сведения о месте нахождения постоянно действующего руководящего органа действительно соответствует ст. 20 Федерального закона от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях». Вместе с тем этот довод ошибочно оценен судом как основание для запрета деятельности этой профсоюзной организации.

Из материалов дела усматривается, что в свидетельстве о регистрации Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока ее адрес был указан. Изменение этого адреса после регистрации является основанием для внесения в устав соответствующего изменения, но не может служить достаточным основанием для запрета деятельности профсоюза. Этот профсоюз состоит только из сотрудников Государствен-

ной инспекции труда по Приморскому краю и в своей деятельности защищал права работников инспекции труда. При таких обстоятельствах дела суд должен был проверить доводы представителей профсоюза о том, что закон нарушается не профсоюзом, а самой администрацией инспекции труда, поскольку она не выполняет требование ст. 28 Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» и не обеспечивает необходимых условий деятельности профсоюза в инспекции.

Доводы прокурора о том, что деятельность Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока подлежит запрету, поскольку при осуществлении этой деятельности профсоюз нарушает требования законодательства и законные интересы других лиц, основаны на ошибочном мнении о незаконности регистрации этого профсоюза и в силу этого не могли быть признаны судом обоснованными.

При рассмотрении дела судом не было учтено то обстоятельство, что в заявлении прокурора были указаны два различных требования: требование о признании регистрации профсоюзной организации недействительной и требование о запрете ее деятельности. Это упущение привело к тому, что судом были допущены нарушения норм материального и процессуального права.

Нарушение норм материального права выразилось в том, что конкретные нормы Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», регулирующие порядок запрета деятельности профсоюза, судом в решении не приведены; а нормам закона о порядке регистрации профсоюза ошибочно дано расширительное толкование, в результате которого они применены как основание для запрета деятельности Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока.

Нарушение судом норм процессуального права выразилось в том, что существенные для правильного разрешения возникшего спора обстоятельства установлены не были.

В соответствии с ч. 2 ст. 10 Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» в случае, если деятельность профсоюза противоречит Конституции Российской Федерации, конституциям (уставам) субъектов Российской Федерации, федеральным законам, она может быть приостановлена на срок до шести месяцев или запрещена решением Верховного Суда Российской Федерации или соответствующего суда субъекта Российской Федерации по заявлению Генерального прокурора Российской Федерации, прокурора соответствующего субъекта Российской Федерации. Приостановка или запрещение деятельности профсоюза по решению каких-либо иных органов не допускается.

В материалах дела и в решении суда нет указания на то, каким именно конституционным нормам противоречит деятельность Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока. Запрет же деятельности профсоюза, связанной с подписанием коллективного договора, закрепляющего гарантии трудовых прав его членов, а также деятельности по недопущению нарушения этих прав в инспекции труда по Приморскому краю, работниками которой являются все члены профсоюза, не только не основан на Конституции Российской Федерации и федеральном законодательстве, но явно им противоречит.

ПРИЛОЖЕНИЕ 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

Судом не учтено и то, что ст. 225 КЗОТ РСФСР предусматривает, что профсоюзы действуют в соответствии с принимаемыми уставами и не подлежат регистрации в государственных органах. Государственные органы, предприятия, учреждения, организации обязаны всемерно содействовать профсоюзам в их деятельности. Федеральный закон «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» в ч. 4 ст. 8 регистрацию профсоюза признает необязательной, с ней связано лишь приобретение профсоюзом прав юридического лица.

Эти положения Федерального закона не могут быть истолкованы иначе, как не дающие оснований для приостановки, запрещения деятельности и ликвидации профсоюза или первичной профсоюзной организации даже в тех случаях, когда их регистрация произведена с какими-либо нарушениями. В данном же случае все требования регистрирующего органа были выполнены, о чем было заявлено в суде представителем Управления юстиции администрации Приморского края. За два года после регистрации профсоюзная организация не получила ни одного замечания ни от Управления юстиции, ни от прокуратуры Приморского края. Между тем в Федеральном законе «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», устанавливающим повышенный уровень правовой защиты деятельности профсоюзов по сравнению с другими общественными организациями, при отсутствии упоминания возможности признания регистрации профсоюза недействительной предусмотрена процедура приостановления деятельности профсоюза на срок до шести месяцев в случае, если его деятельность противоречит Конституции Российской Федерации.

Приостановление деятельности общественной организации в соответствии со ст. 42 и 43 Федерального закона от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях» является мерой предупреждения перед возможным в дальнейшем запретом деятельности общественной организации; осуществляется с соблюдением строго регламентированной процедуры, предусматривающей предварительное предупреждение об устранении допущенных нарушений, а также ограниченный состав субъектов, по заявлению которых в суде может быть возбуждено дело о запрете деятельности общественной организации.

В соответствии со ст. 42, 44 Федерального закона «Об общественных объединениях» и ст. 10 Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» правом на обращение в суд с заявлением о приостановлении или запрещении деятельности профсоюза наделены только регистрирующие органы, Генеральный прокурор Российской Федерации и прокуроры субъектов Российской Федерации.

Заявление в суд о запрещении деятельности подано не прокурором Приморского края, а его заместителем. Судом это обстоятельство было оставлено без внимания, хотя в соответствии с п. 3 ст. 221 ГПК РСФСР обращение в суд от имени прокуратуры Приморского края любого должностного лица, кроме прокурора Приморского края, являлось основанием для оставления заявления без рассмотрения.

Без внимания и обсуждения в суде остался и вопрос о том, почему заявление о признании регистрации Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока было подано прокуратурой спустя два года после этой регистрации. Регистрация общественной организации является разовым, одномоментным ненормативным актом, на основании которого производится включение в реестр общественных объединений. Обжалование в суд такого рода актов производится применительно к по-

ПРИЛОЖЕНИЕ 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

рядку, предусмотренному главой 24.1 ГПК РСФСР для обжалования неправомерных действий и решений, нарушающих права граждан, включая и сокращенные сроки на обращение в суд с жалобой. Когда и о каких нарушениях Независимой профсоюзной организации работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока стало известно прокурору, суд при рассмотрении настоящего дела не выяснял.

Решение суда, вынесенное с нарушением норм материального и процессуального права, подлежит отмене в соответствии с п. 1 и 4 ст. 306 ГПК РСФСР.

При новом рассмотрении дела суду следует устранить отмеченные недостатки, проверить соблюдение процедуры предъявления предварительных требований об устранении профсоюзом допущенных при регистрации и при осуществлении уставной деятельности нарушений, выяснить правовую позицию прокурора Приморского края по настоящему делу и, в случае поддержки им заявленных по нему требований разрешить спор по существу, указав в решении, допущено ли Независимой профсоюзной организацией работников надзорно-контрольных и исполнительных органов г. Владивостока нарушение конкретных норм Конституции Российской Федерации и являются ли эти нарушения достаточным основанием для запрещения ее деятельности.

На основании п. 2 ст. 305 ГПК РСФСР Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации

ОПРЕДЕЛИЛА:

решение Приморского краевого суда от 17 сентября 1999 г. отменить, дело направить на новое рассмотрение в тот же суд.

ПРИЛОЖЕНИЕ 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

СОВЕТ ЕВРОПЫ

ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

ПЕРВАЯ СЕКЦИЯ

МОСКОВСКОЕ ОТДЕЛЕНИЕ АРМИИ СПАСЕНИЯ против РОССИИ

(Жалоба № 72881 /01)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

СТРАСБУРГ

(выдержка)

5 ОКТЯБРЯ 2006 ГОДА

Настоящее решение вступит в законную силу при обстоятельствах, указанных в ст. 44, п. 2 Конвенции. В решение могут быть внесены редакционные правки.

По делу Московского отделения Армии Спасения против России

Европейский Суд по правам человека (Первая секция), заседая палатой в составе:

г-на Х.Л. Розакиса, *председателя*, г-жи Н. Важич,
г-на А. Ковлера, г-жи Е. Штайнер,
г-на К. Хаджиева, г-на Д. Шпильмана,
г-на С.Е. Йебенса, — *судей*,
и г-на С. Нильсена, *секретаря секции*,

проведя заседание 14 сентября 2006 года за закрытыми дверями, вынес следующее Постановление, которое было утверждено в тот же самый день:

А. ПРЕДЫСТОРИЯ ДЕЛА

8. Армия Спасения официально осуществляла свою деятельность в России с 1913 по 1923 г. В 1923 году она была ликвидирована как «антисоветская организация».

9. Армия Спасения возобновила свою деятельность в России в 1992 году, когда группа российских граждан провела собрание и приняла устав Московского отделения Армии Спасения.

10. 6 мая 1992 года Управление юстиции Московского городского совета народных депутатов зарегистрировала отделение-заявителя в качестве религиозной организации, имеющей статус юридического лица.

11. 12 сентября 1997 года Управление юстиции по г. Москве (далее — УЮ Москвы) зарегистрировало изменения и дополнения в уставе отделения-заявителя.

Б. ОТКАЗ В ПЕРЕРЕГИСТРАЦИИ ОТДЕЛЕНИЯ-ЗАЯВИТЕЛЯ

12. 1 октября 1997 года вступил в силу новый закон «О свободе совести и о религиозных объединениях» (далее — «Закон о религиях»). Закон требовал от каждого религиозного объединения, зарегистрированного ранее в качестве юридического лица, привести свой устав в соответствие с Законом о религиях и пройти перерегистрацию до 31.12.99.

13. 18 февраля 1999 года заявитель подал в УЮ Москвы заявление о перерегистрации в качестве местной религиозной организации.

14. 16 августа 1999 года заместитель начальника УЮ Москвы уведомил заявителя об отказе в перерегистрации, приведя три основания для отказа. Во-первых, заявителю было указано, что на заседании финансового совета (управляющий орган отделения-заявителя), на котором были приняты изменения и дополнения в учредительных документах, присутствовало только пять членов, тогда как Закон о религиях требует, чтобы религиозная организация имела как минимум 10 учредителей. Во-вторых, было указано, что заявитель не представил визы или иные документы его членов, являющихся иностранными гражданами, подтверждающие законность их пребывания на территории России. В-третьих, заместитель начальника УЮ сослался на то, что отделение-заявитель подчиняется централизованной религиозной организации, расположенной в Лондоне, и сделал из этого заключение о том, что отделение-заявитель, «скорее всего», является представителем иностранной религиозной организации и действует от имени и по поручению последней. И в этой связи деятельность заявителя должна регулироваться Постановлением правительства № 130 (см. пункт 46 ниже).

15. 7 сентября 1999 года заявитель обжаловал отказ в перерегистрации в Пресненский районный суд г. Москвы. УЮ Москвы представило письменные замечания, в которых были выдвинуты дополнительные основания для отказа в перерегистрации:

«...Статья 6 устава гласит, что члены отделения состоят из сторонников, солдат, местных офицеров и офицеров, возглавляемых командующим офицером, назначаемым из Лондона. Члены отделения носят форму и несут службу, что означает, что отделение является военизированной организацией.

ПРИЛОЖЕНИЕ 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

(В) ЗАКЛЮЧЕНИЕ

97. В свете вышеизложенного, Суд считает, что вмешательство в право заявителя на свободу вероисповедания и объединения не было оправдано. Таким образом, имело место нарушение Статьи 11 Конвенции в свете Статьи 9.

ЗАЯВЛЕННОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 14 КОНВЕНЦИИ, ВЗЯТОЙ ВО ВЗАИМОДЕЙСТВИИ СО СТАТЬЯМИ 9 И 11

98. Отделение-заявитель также жалуется согласно Статье 14 Конвенции, взятой во взаимодействии со Статьями 9 и 11, что оно было подвергнуто дискриминации как религиозное меньшинство в России. Статья 14 гласит:

«Пользование правами и свободами, признанными в настоящей Конвенции, должно быть обеспечено без какой бы то ни было дискриминации по признаку пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, рождения или по любым иным признакам».

99. Суд повторяет, что Ст. 14 Конвенции не является отдельной статьей, а играет важную роль, дополняя собой остальные положения Конвенции и Протоколов к ней, поскольку она защищает лиц в сходных ситуациях от какой-либо дискриминации в том, что касается пользования правами, закрепленными в этих положениях Конвенции. Если заявитель ссылается на нарушение какой-либо основной Статьи Конвенции (или Протокола к ней) как таковой или в сочетании со Статьей 14, и было выявлено нарушение данной основной Статьи Конвенции, Суду обычно необязательно рассматривать дело еще и в свете Статьи 14, если только существенным аспектом дела не является очевидная дискриминация заявителя в том, что касается пользования правами, предусмотренными Конвенцией (см. дело Шассанью и другие против Франции [GC], № 25088/94, 28331/95 и 28443/95, § 89, ECHR 1999?III, и Даджен против Соединенного Королевства, решение от 22 октября 1981, серия A, № 45, § 67).

100. Принимая во внимание обстоятельства данного дела, Суд считает, что неравное отношение, жертвой которого считает себя заявитель, было в достаточной мере принято во внимание в ходе оценки, данной Судом выше, что привело к установлению нарушения основных положений Конвенции (см. п. 81 и 96 выше). Отсюда следует, что нет оснований для отдельного рассмотрения тех же самых фактов с точки зрения Статьи 14 Конвенции (см. дело Бессарабской Митрополии, § 134, и дело Сидиропулоса, § 52, ссылки на которые даны выше).

А. УЩЕРБ

102. Заявитель требует уплаты 50 000 евро в качестве компенсации нематериального ущерба, ставшего результатом произвольного отказа в перерегистрации и распространения негативной информации о заявителе, связанной с причислением его к «военизированным организациям».

103. Правительство считает это требование завышенным и неточным. Правительство также утверждает, что заявитель не требовал компенсации заявляемого нематериального ущерба во внутригосударственных судебных органах.

104. Суд считает, что выявленное им нарушение должно было нанести нематериальный ущерб заявителю, в качестве компенсации которого Суд присуждает в пользу заявителя на справедливой основе 10 000 евро плюс все подлежащие оплате налоги.

ПРИЛОЖЕНИЕ I
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

Принудительная ликвидация организаций

В 2006 году ГУ ФРС по Воронежской области направило в суд иски об исключении 108 НКО из ЕГРЮЛ.

Совсем недавно, в октябре 2006 года Российская регистрационная служба инициировала ликвидацию НКО «Международный стандарт» в Уфе (Башкортостан) за якобы совершенные незначительные ошибки в документации даже без вынесения положенного по закону предупреждения и требования об их исправлении. Очевидно, организация вызвала раздражение властей расследованием фактов насилия со стороны милиции и успешным инициированием судебного преследования виновных.

Аналогичный процесс состоялся в марте 2007 года по иску ГУ ФРС по Воронежской области. Суду предлагалось закрыть Воронежское областное общественное движение «Солдатские матери России» (действующая, известная в регионе организация, которая занимается защитой прав военнослужащих по призыву). Благодаря тому, что организация имела возможность вовремя обратиться к юристу, в иске ФРС было отказано.

Известно, по крайней мере, о двух организациях (Воронежская региональная общественная организация «Защита потребителей» и Районная общественная организация «Память» (защита прав родителей военнослужащих, погибших в мирное время), которым не приходили повестки в суд, они не были ознакомлены с решением суда о принудительном прекращении деятельности их организаций, не имели возможности обжаловать данное решение. Тем не менее, в ЕГРЮЛ была внесена запись о признании организаций прекратившими деятельность. Все эти НКО являются известными в регионе, ведут регулярную правозащитную деятельность, организуют и участвуют в публичных мероприятиях и акциях.

По данным УФРС по Калининградской области в ближайшее время они намерены через суд закрыть 37 некоммерческих организаций, о чем сообщили в прессе.

Важно отметить, что принудительная ликвидация возможна не только по основаниям непредставления НКО в установленный срок запрашиваемых регистрирующим органом сведений, но и при наличии предупреждений за нарушения действующего законодательства.

23 января 2007 года одна из ведущих российских правозащитных организаций Комитет «Гражданское содействие», которая работает с мигрантами и беженцами, получила официальное предупреждение прокуратуры о нарушении законодательства о вынужденных переселенцах, беженцах, правовом статусе иностранных граждан и свободе передвижения. Еще одно предупреждение, и эта признанная на международном уровне организация может быть ликвидирована российскими властями.

Налогообложение НКО

НКО имеет обоснованный смысл применять упрощенную систему налогообложения.

Применение упрощенной системы налогообложения (далее — УСН) позволяет:

- снизить суммы уплачиваемых налогов;
- упростить ведение налогового учета;
- уменьшить объем представляемой налоговой отчетности.

Применение УСН организациями предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на прибыль организаций, налога на имущество

организаций и единого социального налога. Организации, применяющие УСН, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации.

В отношении последнего ограничения имелись споры с ФНС РФ о применении автономными некоммерческими организациями, товариществами собственников жилья УСН. Разногласия были сглажены судебной практикой. Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ своим Постановлением от 12.10.2004 № 3114/04 определил, что под непосредственным участием других организаций в целях применения п.п. 14 п. 3 ст. 346.12 Налогового кодекса РФ следует понимать участие (вклад) в образовании имущества (уставного капитала) организации. При этом под последней понимается организация с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным (складочным) капиталом. Таким образом, запрет автономной некоммерческой организации применять УСН противоречит положениям налогового законодательства. Данная информация доведена до ФНС в виде Письма ФНС РФ от 28 декабря 2004 г. № 22-0-10/1986 «О применении УСН НКО».

Ограничительное налоговое законодательство ставит практически каждую НКО в России в положение потенциального нарушителя. Многие ведущие российские гражданские организации в последнее время стали объектом продолжительных и необъективных налоговых проверок, приведших к наложению высоких штрафов, влекущих банкротство организаций.

Как правило, толчком к этим проверкам становятся критические высказывания НКО в адрес действий властей, а сами проверки направлены на парализацию работы организаций и угрозу закрытия. Абсурдные утверждения о налоговых нарушениях включают в себя обвинения в неуплате налога на прибыль с целевых поступлений в виде грантов, подоходного налога и единого социального налога с компенсаций расходов добровольцев, оплаты транспортных расходов участников конференций и призов победителям конкурсов школьных сочинений.

2006 год стал годом интенсификации атак на основе обвинений в налоговых и отчетных нарушениях в адрес международно признанных НКО. Среди наиболее недавних объектов преследований со стороны налоговых органов были Международное Общество «Мемориал», Общество Российско-чеченской дружбы, «Открытая Россия», Союз комитетов солдатских матерей, Российский ПЕН-Центр, Форум переселенческих организаций, Центр содействия международной защите и др. Последний является ведущей российской НКО, подающей жалобы в Европейский Суд по правам человека; требования налоговой инспекции в его адрес составили более 135 тысяч евро, якобы, неуплаченных налогов с полученных грантов.

Среди утвержденных форм отчетности имеется форма расписки, заполняемая представителем ФРС и которая должна быть подписана или направлена НКО. При сдаче отчетности со стороны ФРС вполне объяснимыми скрытыми мотивами имели место быть отказы выдать расписку в получении документов.

Так, на просьбу ВРОО «Демократический центр» сотрудники ГУ ФРС по Воронежской области ответили отказом и мотивировали это тем, что «в регионе тысячи организаций, что же каждой выдавать расписки?».

Учитывая независимость в своей деятельности от органов власти (неподотчетность и неподконтрольность им), профсоюзам предоставлено право не представлять в органы Росрегистрации документы по формам ОН0001, ОН0002, ОН0003, утвержденным постановлением Правительства РФ от 15.04.2006 № 212

Приложение 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

«О мерах по реализации отдельных положений федеральных законов, регулирующих деятельность некоммерческих организаций».

Профессиональные союзы, их объединения (ассоциации), первичные профсоюзные организации в соответствии со статьей 29 Федерального закона от 19.05.1995 № 82-ФЗ «Об общественных объединениях» обязаны ежегодно информировать органы Росрегистрации о продолжении своей деятельности с указанием действительного места нахождения постоянно действующего органа, его названия и данных о руководителях в объеме сведений, включенных в единый государственный реестр юридических лиц.

По результатам предоставления отчетности выявлены **текущие проблемы внесения изменений о новой отчетности:**

1. Недостаточное информирование НКО со стороны государства о существовании новых правил отчетности. Лишь в некоторых регионах по инициативе самих НКО были проведены просветительские семинары, но об их проведении не было информации. Не урегулирована обязанность сотрудников Росрегистрации проводить разъяснительную (консультационную) работу. В г. Новокузнецке активное участие в содействии проведения принимало Управление по работе с населением и общественными организациями Администрации г. Новокузнецка. Неоднократно при содействии того же Управления представители ГУ ФРС РФ по Кемеровской области проводили конференции в г. Кемерово, выездные конференции в г. Новокузнецке (в частности для СНТ, ТСЖ). Издали метод. рекомендации для ТСЖ, СНТ, образцы документов.

2. Отсутствие ясных правил заполнения новых форм отчетности. Методические рекомендации по заполнению утвержденных в апреле 2006 года отчетов о деятельности и расходовании средств НКО были приняты и опубликованы лишь в феврале 2007 года. Тем не менее, даже эти методические рекомендации дают возможность двояко толковать те или иные пункты, а по многим положениям форм разъяснение сводится к повторению заголовка.

3. Отсутствие консультационных пунктов в регионах. ФРС не была организована работа по разъяснению НКО правил новой отчетности, не было возможности получить ответы на интересующие вопросы.

4. Элементарно отсутствие юриста и специалиста, ориентирующихся в данной сфере, у самой НКО, особенно касаясь малых НКО.

5. Непонимание (низкий уровень правовой культуры и просвещения) представителей НКО о необходимости представления тех или иных сведений и об ожидающих их последствиях.

Действие новых Правил и их восприятие НКО можно проследить по анализу статистики сдачи отчетности.

Сдача отчетности в ГУ ФРС РФ по Кемеровской области (по состоянию на 15.04.2007)

По состоянию на 12 апреля 2007 года новые отчеты в УФРС по Воронежской области сдали лишь 14% от общего количества зарегистрированных НКО.

Вывод. Все приведенные случаи нарушения прав НКО связаны не только с самими положениями нового закона, но и негативной практикой его применения. Закон позволяет расширительно толковать многие его положения, а НКО не всегда имеют возможность обратиться к профессиональному юристу за консультацией и содействием в защите своих прав.

Приложение 1
Приложение к
выступлению
Н.С. Степановой
«Новый порядок
государственной
регистрации
НКО».

Приложение 2

Приложение к выступлению Н.П. Ермиловой «Проблемы нелегальной выплаты заработной платы».

17 мая 2007 г. Конституционный суд РФ рассмотрел, а 10 июля 2007 г. огласил свое постановление, которым признал, что оспариваемые нормативные акты противоречат Конституции РФ, предписал законодателю усовершенствовать пенсионное законодательство, дела заявителей пересмотреть, пенсионному фонду за счет средств федерального бюджета выплачивать пенсии в полном объеме.

Конституционный суд указал в резолютивной части постановления следующее:

«Признать п. 1 ст. 10 Федерального закона «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» и абзац третий п. 7 Правил учета страховых взносов, включаемых в расчетный пенсионный капитал, не соответствующими Конституции Российской Федерации, ее ст. 19 (ч. 1 и 2), 39 (ч. 1 и 2), 45 (ч. 1) и 55 (ч. 3) в той мере, в какой содержащиеся в них нормативные положения во взаимосвязи с иными законодательными предписаниями, регламентирующими условия назначения и размеры трудовых пенсий, при отсутствии в действующем регулировании достаточных гарантий беспрепятственной реализации пенсионных прав застрахованных лиц, работавших по трудовому договору и выполнивших предусмотренные законом условия для приобретения права на трудовую пенсию, на случай неуплаты или неполной уплаты страхователем (работодателем) страховых взносов за определенные периоды трудовой деятельности этих лиц — позволяют не включать такие периоды в их страховой стаж, учитываемый при определении права на трудовую пенсию, и снижать при назначении (перерасчете) трудовой пенсии размер ее страховой части.

Федеральному законодателю в целях обеспечения в этих случаях права застрахованных лиц, работавших по трудовому договору, на трудовую пенсию надлежит установить правовой механизм, гарантирующий реализацию приобретенных ими в системе обязательного пенсионного страхования пенсионных прав, в том числе источник выплаты той части страхового обеспечения, которая не покрывается страховыми взносами страхователя.

Впредь до установления законодателем соответствующего правового регулирования, исходя из принципа непосредственного действия Конституции Российской Федерации и с учетом особенностей отношений между государством и Пенсионным фондом Российской Федерации и между государством, страхователями и застрахованными лицами, право застрахованных лиц, работавших по трудовому договору, на получение трудовой пенсии с учетом предшествовавшей ее назначению (перерасчету) трудовой деятельности при неуплате или ненадлежащей уплате их страхователями (работодателями) страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации должно обеспечиваться государством в порядке исполнения за страхователя обязанности по перечислению Пенсионному фонду Российской Федерации необходимых средств в пользу тех застрахованных лиц, которым назначается трудовая пенсия (производится ее перерасчет), за счет средств федерального бюджета».

Программа конференции юристов НП «Юристы за трудовые права» 27-28 апреля 2007 г.

Пятница, 27 апреля

11.00–11.20	ОТКРЫТИЕ КОНФЕРЕНЦИИ Первая конференция НП «Юристы за трудовые права» — начало традиции Герасимова Елена Сергеевна, к.ю.н., директор Центра социально-трудовых прав, председатель Совета профессиональной ассоциации юристов «Юристы за трудовые права», г. Москва Шарифуллина Рима Садитовна, директор Санкт-Петербургской общественной организации «Общество содействия социальной защите граждан «Петербургская ЭГИДА», г. Санкт-Петербург Приветственные слова участников
11.20–12.40	СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ТРУДОВЫХ ПРАВ РАБОТНИКОВ Миронов Владимир Иванович, судья в отставке, д.ю.н., профессор, руководитель секции трудового законодательства Экспертного совета при Уполномоченном по правам человека в РФ, член независимого экспертно-правового совета, эксперт Комиссии по правам человека при Президенте РФ, г. Москва
13.10–14.00	Сессия: РЕКОМЕНДАЦИИ МОТ ПО ИЗМЕНЕНИЮ РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРОФСОЮЗАХ И ПРАВЕ НА ЗАБАСТОВКУ Герасимова Елена Сергеевна, к.ю.н., директор Центра социально-трудовых прав, председатель Совета профессиональной ассоциации юристов «Юристы за трудовые права», г. Москва
15.00–15.30	Сессия: ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРОФСОЮЗОВ: ПРОБЛЕМЫ РЕГИСТРАЦИИ И ОРГАНИЗАЦИОННОЙ СТРУКТУРЫ. СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА ПО ДЕЛАМ ОБ ОБЖАЛОВАНИИ ОТКАЗА В РЕГИСТРАЦИИ Практика государственной регистрации профсоюзных организаций Сенников Николай Михайлович, к.ю.н., заведующий юридической консультацией, Профсоюз работников народного образования и науки, Петродворецкая территориальная организация, г. Санкт-Петербург

15.30–16.45 **ОБСУЖДЕНИЕ В РАБОЧИХ ГРУППАХ**
Первая рабочая группа:
ПРАВОВЫЕ ОСОБЕННОСТИ ОРГАНИЗАЦИОННОЙ СТРУКТУРЫ ПРОФСОЮЗОВ

Модератор:

Гончарова Елена Юрьевна, юрист Центра профсоюзного обучения, г. Екатеринбург

Докладчики:

Бабич Олег Борисович, юрисконсульт Федерации профсоюза авиационных диспетчеров, г. Москва

Большева Анна Андреевна, начальник юридического отдела территориального объединения профсоюза работников судостроения Санкт-Петербурга и Ленинградской области, г. Санкт-Петербург

Степанова Наталья Сергеевна, юрисконсульт Автономной некоммерческой организации «Южно-Сибирский правозащитный центр», г. Новокузнецк

Вторая рабочая группа:

ПРИВЛЕЧЕНИЕ РАБОТОДАТЕЛЕЙ К ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВ РАБОТНИКОВ И ПРОФСОЮЗОВ. ПРОБЛЕМЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ РАБОТОДАТЕЛЯ И ГОСУДАРСТВА ПРИ ПРИЧИНЕНИИ ВРЕДА ЗДОРОВЬЮ РАБОТНИКА

Модератор:

Шарифуллина Рима Садитовна, директор Санкт-Петербургской общественной организации «Общество содействия социальной защите граждан «Петербургская ЭГИДА», г. Санкт-Петербург

Докладчики:

Коломина Наталья Юрьевна, правовой инспектор труда Российского профессионального союз железнодорожников и транспортных строителей, г. Москва

Койнова Ольга Анатольевна, юрисконсульт Автономной некоммерческой организации «Южно-Сибирский правозащитный центр», г. Новокузнецк

17.00–18.30 **Сессия:**
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О ЗАЩИТЕ ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ РАБОТНИКОВ И КОММЕРЧЕСКОЙ ТАЙНЕ

Терещенко Людмила Константиновна, к.ю.н., ведущий научный сотрудник отдела административного законодательства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, член рабочих групп по разработке федеральных законов «О персональных данных», «О коммерческой тайне», г. Москва

18.45–20.00 **ЗАДАЧИ ОРГАНИЗАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ НП «ЮРИСТЫ ЗА ТРУДОВЫЕ ПРАВА»**

10.00–11.30 **Сессия:**
ОСОБЕННОСТИ ДОКАЗЫВАНИЯ ПО ТРУДОВЫМ СПОРАМ
Лукьянова Ирина Николаевна, к.ю.н., научный сотрудник Института государства и права РАН, г. Москва

12.00–13.00 **Сессия:**
ПРАВА НАЕМНОГО РАБОТНИКА: НОВЫЕ ПРАВОВЫЕ ТЕХНОЛОГИИ И СТРАТЕГИИ СУДЕБНОЙ ЗАЩИТЫ. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЗАЕМНОГО ТРУДА В РОССИИ
Цибизова Наталья Васильевна, директор Московского городского Центра условий и охраны труда, г. Москва
Енютина Галина Евгеньевна, юрист Центра социально-трудовых прав, г. Москва

14.00–15.15 **ОБСУЖДЕНИЕ В РАБОЧИХ ГРУППАХ**
Первая рабочая группа:
ПРОБЛЕМЫ СРОЧНЫХ ТРУДОВЫХ ДОГОВОРОВ. ЗАКЛЮЧЕНИЕ СРОЧНЫХ ДОГОВОРОВ ЧАСТНЫМИ АГЕНТСТВАМИ ЗАНЯТОСТИ. АНАЛИЗ ИЗМЕНЕНИЙ В ТК РФ В ЧАСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ СРОЧНЫХ ТРУДОВЫХ ДОГОВОРОВ

Модератор:

Гвоздицких Анна Валерьевна

Докладчики:

Капорин Андрей Владимирович, ведущий юрисконсульт Санкт-Петербургской общественной организации "Петербургская ЭГИДА", Санкт-Петербург

Трутнев Сергей Владимирович, юрист-консультант Пермского регионального правозащитного центра, г. Пермь

Вторая рабочая группа:

ПРОБЛЕМЫ НЕЛЕГАЛЬНОЙ ВЫПЛАТЫ ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ

Модератор:

Гончарова Елена Юрьевна

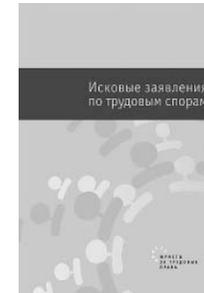
Докладчик:

Ермилова Наталья Павловна, юрист Центра профсоюзного обучения, г. Екатеринбург

- 15.15–15.30 Сессия:
ПРОЕКТ ЗАКОНА О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ И ДОПОЛНЕНИЙ
В ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС РФ И ПРАКТИ-
КА ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА
**Внесение изменений в гражданский процессуальный ко-
декс РФ в свете постановления Конституционного суда РФ
№2-П от 5 февраля 2007 г.**
Тихомирова Татьяна Анатольевна, юристконсульт Профсоюза лет-
ного состава авиакомпании «Сибирь», г. Новосибирск
- ЗАЩИТА СОЦИАЛЬНО-ТРУДОВЫХ ПРАВ В ЕВРОПЕЙСКОМ
СУДЕ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА
Сенников Николай Михайлович, к.ю.н., заведующий юридиче-
ской консультацией, Профсоюз работников народного образования
и науки, Петродворецкая территориальная организация, г. Санкт-
Петербург
Сиволдаев Илья Владимирович, юрист Воронежского областного
профсоюзного объединения «Конфедерация свободного труда», г. Во-
ронез
Гончарова Елена Юрьевна, юрист Центра профсоюзного обучения,
г. Екатеринбург

15.30–16.30 ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ НП «ЮРИСТЫ ЗА ТРУДОВЫЕ ПРАВА»

16.30–17.30 ПОДВЕДЕНИЕ ИТОГОВ КОНФЕРЕНЦИИ. ЗАКРЫТИЕ



ИСКОВЫЕ ЗАЯВЛЕНИЯ ПО ТРУДОВЫМ СПОРАМ.
Приведены примеры наиболее распространенных исков: о
восстановлении на работе работников; о снятии дисципли-
нарных взысканий, взыскании заработной платы, премий,
компенсаций за неиспользованный отпуск; предоставлении
дополнительного отпуска; о компенсации морального вре-
да; иски о защите прав профсоюзных организаций и многие
другие. Сборник составлен на основании реальных исковых
заявлений, принятых и рассмотренных судами. 2007.



**СБОРНИК РЕШЕНИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА
РФ ПО СОЦИАЛЬНО-ТРУДОВЫМ ПРАВАМ,**
В первом разделе приводится краткая характеристика юриди-
ческих последствий решений Конституционного Суда РФ как
в случае признания нормы неконституционной, так и в случае
выявления ее конституционно-правового смысла. Второй раз-
дел разбит на главы, в которых описаны и проанализированы
определенные категории прав (трудовые, пенсионные, соци-
альные права). Охватывает решения Конституционного Суда
РФ с 1 января 1995 года по 30 июня 2006 года.



**ИНТЕРНЕТ ДЛЯ ЮРИСТОВ...
И НЕ ТОЛЬКО ДЛЯ НИХ.**
Какие полезные программные продукты и правовые ресурсы
существуют в российском Интернете? Часть пособия описы-
вает универсальные ресурсы (электронная почта, icq, skype,
хранение файлов, перевод текстов), часть посвящена описа-
нию юридических ресурсов (Интернет-сообщества юристов,
сайты, где можно ознакомиться с решениями ЕСПЧ и МОТ и
другая информация). 2007.

Анонс книги

«ЕВРОПЕЙСКАЯ КОНВЕНЦИЯ О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА: СВОБОДА ПРОФСОЮЗНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ».

Центр социально-трудовых прав готовит к изданию новую книгу «Европейская Конвенция о правах человека: свобода профсоюзной деятельности». Цель издания — раскрыть профсоюзную специфику гарантий Статьи 11 Конвенции, посвященной свободе объединения.

Издание является уникальным, так как ранее практика Европейского Суда по ст. 11 Конвенции в России с точки зрения профсоюзного аспекта данной свободы не систематизировалась и не обобщалась.

Книга ориентирована на читателей, которые имеют общее представление о процедуре обращения в Европейский Суд и движении жалоб, поэтому общие вопросы приемлемости жалоб и процедуры раскрываются только при необходимости и с учетом профсоюзной специфики.

В первом разделе книги приводится анализ основных прецедентов, рекомендации и комментарии применительно к российской действительности, определяется сфера действия гарантий Статьи 11 Европейской Конвенции применительно к профсоюзам. Второй раздел состоит из авторских переводов основных решений, в том числе и ранее не издававшихся на русском языке. Книга снабжена также глоссарием, в котором раскрываются основные термины.

Данное издание ориентировано, прежде всего, на юристов, но также может быть полезным и другим специалистам, а также студентам, преподавателям и всем интересующимся проблематикой европейской защиты прав и свобод человека.

Авторы:

Герасимова Ирина, консультант Центра социально-трудовых прав,
Гвоздицких Анна, юрист Центра социально-трудовых прав.