



Ольга Москалева

Чего хотят французы?

Владимир Петров

Споры по возмещению ущерба от передачи третьим лицам коммерческой информации

Виктория Кирикова

Привлечение работника к ответственности таим в себе некую казуистичность

Юлия Осипова

Без локального акта с подписью работника вам будет сложно доказать его вину

Илья Рейзер

Плохое состояние здоровья не снимет вины с работника за брак или невыполнение задания, поэтому им выгоднее брать «больничные»

Евгений Зайцев

Уважительная причина невыполнения задания. В законе нет такого определения

Алексей Киселёв

Когда работник не виноват?

Марина Кузина

Порча дорогого оборудования сотрудниками. Споры

Юлия Чулак

Отстранить от работы сотрудника можно всегда



Ольга Москалева



Владимир Петров



Виктория Кирикова



Юлия Осипова



Илья Рейзер



Марина Кузина

БИЗНЕС
ИДЕИ

БИЗНЕС
РЕШЕНИЯ

БИЗНЕС
ТЕХНОЛОГИИ

БИЗНЕС
ПРОЦЕССЫ

№ 27
(391)

2016 г.

WWW.TOP-PERSONAL.RU

УПРАВЛЕНИЕ ПЕРСОНАЛОМ

Ведущий эксперт по персоналу "Роснорд" - 7162, 7165, 7166

ИЮЛЬ

МОЗГ КОМПАНИИ

Главная тема номера:



Алексей Дегтярев

Раньше мозгом были генеральный директор и правление, сейчас же таким организациям не хватает скорости



ТРУДОВОЕ ПРАВО

№ 9 (195)

СЕНТЯБРЬ 2016

Владимир Зотов

...необходимо четко понимать, что в силу действующего законодательства работодатель наделен правом самостоятельно принимать необходимые кадровые решения по подбору, расстановке и увольнению персонала...

Мария Бубнова

...при сезонных работах в области агросектора необходимо юридически оформлять трудовые отношения: заключать трудовой договор, делать запись в трудовую книжку и т. д....

Василий Войнов

...часто работник проигрывает, потому что не собрал необходимый пакет документов, который позволил бы суду признать, что на предприятии выплачивалась «черная» заработная плата....

Елена Тулько

...работодатель должен понимать, в каких случаях может иметь место договор гражданско-правового характера, а в каких может быть только трудовой договор....

Некоммерческая Национальная Деловая Премия

КАПИТАНЫ РОССИЙСКОГО БИЗНЕСА

Церемония награждения лауреатов

**5 октября
2016**



Номинации:

**ЛУЧШИЕ РАБОТОДАТЕЛИ
ДЕЛОВАЯ РЕПУТАЦИЯ
ЛУЧШИЙ HRD
ЛУЧШИЙ SEO**

Уважаемые читатели и гости сайта!

5 октября 2016 года в отеле «Савой» (генеральный партнер) состоится церемония НАЦИОНАЛЬНОЙ ДЕЛОВОЙ ПРЕМИИ «КАПИТАНЫ РОССИЙСКОГО БИЗНЕСА» (приносим извинения за перенос даты по техническим причинам).

По вопросам участия и спонсорства

TR@TOP-PERSONAL.RU

Новизна трудовых отношений сегодня перемещается в такие ранее неведомые вопросы, как качество работы, соблюдение корпоративной культуры и т. д.

Но и отношения с топ-менеджерами по-прежнему актуальны...

Удачи!

Александр Гончаров

В соответствии со ст. 27 Закона РФ «О средствах массовой информации» каждый выпуск периодического печатного издания должен содержать знак информационной продукции в случаях, предусмотренных Федеральным законом от 29 декабря 2010 года № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию».

Но, согласно п. 3 «При производстве и распространении периодических печатных изданий», наши издания являются изданиями производственно-практического характера и поэтому допускаются без размещения знака информационной продукции.

За рубежом



Ольга Москалева

Чего хотят французы?5

На какие же изменения решило пойти французское правительство, что из этого может получиться и чего опасаются французы?

Коммерческая тайна



Владимир Петров

Споры по возмещению ущерба от передачи третьим лицам коммерческой информации19

Наша сегодняшняя задача — посмотреть, как работодатель может восстановить в суде ущерб, полученный в результате такого разглашения, а в каких случаях суд откажет...

Дискуссия



Виктория Кирикова

Привлечение работника к ответственности таит в себе некую казуистичность39

Работодатель, признав факт увеличения прибыли, отказался поощрять работника, аргументировав тем, что при достижении этих показателей работник «...не предоставлял периодически установленную корпоративными правилами отчетность, информирующую работодателя о финансовом состоянии отдела»...



Юлия Осипова

Без локального акта с подписью работника вам будет сложно доказать его вину43

Вина работника в совершении дисциплинарного проступка — необходимое условие для привлечения его к ответственности...



Илья Рейзер

Плохое состояние здоровья не снимет вины с работника за брак или невыполнение задания, поэтому им выгоднее брать «больничные»47

Чтобы не попасть впросак с нечестным работодателем, необходимо фиксировать все факты сотрудничества: записывать телефонные разговоры, вести аудио-видео запись любого общения с начальством, требовать и сохранять копии заявлений...



Евгений Зайцев

Уважительная причина невыполнения задания. В законе нет такого определения53

Трудовое законодательство не может охватить всю палитру отношений на работе, поэтому эксперт рекомендует работодателям активно использовать законы из других отраслей права...

Дискуссия



Алексей Киселёв

Когда работник не виноват?59

Но как определить, виноват работник или нет, учитывая, что ТК РФ понятия вины не раскрывает? Имеются ли какие-либо угрозы наказания невиновного?

Материальная ответственность



Марина Кузина

Порча дорогого оборудования сотрудниками. Споры69

Если сотрудник допустил порчу имущества, нужно соблюсти порядок привлечения к дисциплинарной ответственности и не забыть истребовать письменные пояснения...



Олег Атласкиров

Порча имущества79

В статье очень доступно донесена информация путем приведения реальных примеров на практике, с ссылками на статьи законов...

Трибуна юриста



Юлия Чумак

Отстранить от работы сотрудника можно всегда ..85

Сейчас судебная практика неоднозначная: достаточно сложно доказать получение «черной» зарплаты, поскольку подписи нигде не ставятся, документы не в общем доступе, да и свидетелей суды не охотно слушают...



Тамерлан Барзиев

Без доказательной базы привлекать работников сложно93

Нужно ответственно походить к приему на работу руководящего состава и бухгалтерии — всех сотрудников, которые имеют доступ к денежным средствам компании...



Сергей Исанов

Отказ в приеме на работу99

Отказ в приеме на работу формально обычно никак не закрепляется, так что и доказать что-либо по таким делам затруднительно...



Илья Рейзер

Отказ в приеме на работу105

Какими способами защиты от хищения воспользоваться — выбор каждого предпринимателя/владельца предприятия. Нельзя забывать одно старое, но верное правило: «Доверяй, но проверяй»...

Выпускающий редактор: Н. Гурьянова

Главный редактор: А. Гончаров

Редакционная коллегия:

В. В. Алистархов, А. Бехметьев, О. Москалева,
Н. Пластинина, А. Сорокин

Ведущие эксперты:

М. Пресняков, Н. Пластинина,
А. Метелева, А. Герасимов, Л. Акатова,
А. Ковалев, А. Русин, М. Буянова

Эксперты журнала:

Н. Александрова, В. Алистархов, Ю. Бекетова,
М. Бубнова, Н. Быстрицкая, Ю. Вахрушева,
А. Гатауллина, Е. Даньшин, Н. Демидов,
А. Елисеева, М. Кананян, А. Криницын,
М. Кузина, В. Петров, Г. Погодина,
О. Москалева, Е. Носкова, О. Олейникова,
Н. Пластинина, С. Сергеева, Г. Ситников,
С. Слесарев, В. Трофимова, Е. Туркина,
М. Уваева, Е. Фарафонтова, Е. Чернышева,
А. Юдина.

Эксперты журнала

от юридических компаний:

Н. Рясина, ООО «Доверенный СоветникЪ»,

К. Иванчин, ЗАО Юридическая компания
«ИНМАР», **О. Дученко**, «Качкин и Партнеры»,

О. Баженов, «Корельский, Ишук, Астафьев и
партнеры», **С. Максимова**, «Клифф»,

И. Меньшикова, «ООО «1-й Консалт Центр»,

С. Одинцов, «Диалог права»

Дизайн-бюро: О. Корнилова

Верстка: О. Дегнер

Корректор: О. Трофимова

Главный бухгалтер: Н. Фомичева

Интернет-проект: П. Москвичев

Экспедиция: А. Митряков

Подписные индексы

по объединенному каталогу:

Роспечать: 47489 и 80995.

Урал-Пресс: 47489.

Вся пресса: 40610.

МАП: 99724 и 99586.

Регистрационное свидетельство:

№ 014834 от 22 мая 1996 г., выдано
Комитетом Российской Федерации
по печати.

Предыдущие номера журнала
«Трудовое право», а также «Управление
персоналом» и др. вы можете
посмотреть на сайте
www.top-personal.ru.

© «Трудовое право», 2016.

Издательство не несет ответственности
за ущерб, который может быть
нанесен в результате использования,
неиспользования или ненадлежащего
использования информации,
содержащейся в настоящем издании.
Издательство не несет ответственности
за содержание рекламных объявлений.

Адрес редакции:

117036, Москва, а/я 10.

E-mail: tp@top-personal.ru.

www.top-personal.ru.

Подписано в печать 28.07.2016.

Формат 60 x 90 1/8.

Печать офсетная. Бумага офс. № 1.

Печ. л. 15. Тираж 12 000.

Заказ № 54-17.

Отпечатано в полном соответствии

с качеством предоставленного

электронного оригинал-макета

в АО «ИПК «Чувашия»

428019, г. Чебоксары, пр. И.Яковлева, 13

ISBN 5-98172-005-5



9 785981 720055 >



Ольга Москалева

Юрисконсульт
<https://rospravosudie.com/>

Чего хотят французы?

Реформировать трудовое законодательство, задача не из легких. Во-первых, трудовое законодательство затрагивает большую часть населения страны, во-вторых, нужно учитывать интересы всех сторон, участвующих в данных отношениях, которыми в свою очередь являются работники и работодатели.

В условиях экономического кризиса, реформирование системы трудовых отношений неизбежно и особенно трудно, поскольку государство, выполняя взятые на себя социальные обязательства, должно по возможности обеспечить работой как можно большее количество трудоспособного населения, а с другой стороны, нельзя не пойти на уступки работодателям, которые предоставляют работу и платят налоги.

В такой трудной ситуации оказалось французское правительство, которое ввиду сложившейся тяжелой экономической ситуации решило внести изменения в Трудовой кодекс Франции (Code du travail).

На какие же изменения решило пойти французское правительство, что из этого может получиться и чего опасаются французы? Рассмотрим подробнее.

В качестве небольшого отступления следует сказать, что французы крайне недовольны реформой и всячески стараются предотвратить принятие законопроекта.

Итак, основные положения законопроекта о трудовой реформе:

1. Увеличение продолжительности рабочего дня до 10 часов, при этом предприятие сможет повысить его до 12-ти часов. В случае принятия законопроекта компании смогут увеличить время работы после того, как обсудят изменения с сотрудниками.

2. При сохранении в качестве нормальной продолжительности 35 часовой рабочей недели появляется возможность увеличения ее до 48 часов, а в некоторых случаях и до 60-ти с согласия коллектива и администрации. То есть это может быть закреплено в коллективных соглашениях или ином акте между работником и работодателем.

3. Предприятия сами смогут определять уровень надбавок за дополнительные часы работы своих сотрудников. Уровень обязательной надбавки (действующей тогда, когда предприятию не удастся полюбовно догово-

риться с рабочим) снижается с 25% (за первые восемь дополнительных часов в неделю) и 50% (за все последующие часы) до 10% от зарплаты.

4. Пополняется список оснований для увольнения, в него вводятся новые пункты, которые звучат как увольнение в связи со значительными финансовыми потерями и увольнение в связи с реорганизацией с целью сохранения конкурентоспособности.

У РАБОТНИКОВ НЕ ОСТАЕТСЯ ВЫБОРА. ЛИБО СОГЛАШАТЬСЯ НА УСЛОВИЯ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РАБОТОДАТЕЛЕМ, ЛИБО БЫТЬ УВОЛЕННЫМ ПО ЭКОНОМИЧЕСКИМ ПРИЧИНАМ, ВЕДЬ АБСОЛЮТНО ПОНЯТНО, ЧТО ТАКИЕ ВОЗМОЖНОСТИ ДЛЯ УВОЛЬНЕНИЯ ДЕЛАЮТ ЛЮБЫЕ ПЕРЕГОВОРЫ ПРАКТИЧЕСКИ БЕССМЫСЛЕННЫМИ

5. Размер компенсации за увольнение сотрудника с 20-летним стажем ограничат 15 месяцами зарплаты.

Какой эффект должны оказать новшества? Считается, что после реформирования трудовой системы, работодатели будут более активно нанимать новых сотрудников, которых сейчас, ввиду наличия многочисленных формальностей и сложности процедуры увольнения, берут на работу с большой осторожностью.

С точки зрения самих французов, реформа направлена на обслуживание интересов работодателей, которые смогут заставлять сотрудников работать больше за те же деньги и увольнять без объяснения причин.

И нельзя сказать, что поводов для беспокойства нет.

Наибольшее количество вопросов вызывает увеличение продолжительности рабочего времени. Так, максимальная продолжительность ежедневной работы (10 часов) может быть увеличена до 12 часов (в случае увеличения активности или для целей, не связанных с организацией бизнеса). Если в настоящее время этот вопрос более формализован и требует согласований и разрешений, то в случае принятия законопроекта работодатель сможет решать этот вопрос самостоятельно. Как это будет выглядеть на практике, не очень понятно, но предполагается, что все изменения будут обсуждаться с работниками.

Что касается надбавок за сверхурочное время. В соответствии с действующими нормами за сверхурочную работу сотруднику полагается увеличение заработной платы. Так, за первые 8 часов работы, превышающих недельную норму, работник имеет право на доплату в размере 25% за каждый час работы. За каждый час работы сверх этих восьми часов — доплату в размере 50%. Отраслевое соглашение или коллективный договор может установить меньший размер доплаты, но не менее 10% за каждый час.

В случае принятия поправок отраслевые соглашения уже не будут иметь прежней силы, и решение вопроса о размере надбавки будет целиком отдано на усмотрение работодателя. Предполагается, что это будет иметь положительный эффект, поскольку отраслевые соглашения, как стоящие над отдельными предприятиями, уже не смогут в одностороннем порядке утвердить низший предел доплат, а самому работодателю всегда проще договориться с работниками, хотя вопрос спорный.

Отдельно стоит вопрос увольнений, который, особенно на фоне экономического кризиса, всегда очень болезненный. Предлагаемое новшество, на самом деле, не такое и новое, увольнение по экономическим причинам предусмотрено и действующим трудовым кодексом (Статья L.1233-3 Трудового кодекса Франции). Но по действующим правилам, уволить работника достаточно сложно, это сопряжено с выполнением большого количества формальностей и дополнительными расходами. После проведения реформы сделать это будет проще. Например, в случае сниже-

ния продаж или заказов, работодатель может расстаться с работником. В этом же контексте можно упомянуть и еще одно положение законопроекта, предусматривающее уже упоминавшийся приоритет коллективного договора на предприятии над отраслевым. Так вот, в коллективном договоре может быть изменена и продолжительность рабочего времени, и заработная плата. Конечно, месячный оклад работника не может быть уменьшен, но бонусы, например, могут быть удалены. Если работник не согласен с новыми условиями, он подлежит увольнению по экономическим причинам.

Что можно сказать по факту? По сути, у работников не остается выбора. Либо соглашаться на условия, предложенные работодателем, либо быть уволенным по экономическим причинам, ведь абсолютно понятно, что такие возможности для увольнения делают любые переговоры практически бессмысленными. Во всяком случае, у компании остается гораздо больше возможностей для маневров.

Не понятно, как увеличение продолжительности рабочего времени и упрощение процедуры увольнения поспособствуют желанию компании создавать новые рабочие места. К слову, уровень безработицы во Франции составляет более 10%, и это при условии ограниченного количества рабочих мест.

В качестве вывода: без подробного изучения текста законопроекта трудно делать однозначные выводы, но, судя по тому, что пишет пресса и говорят эксперты, все обстоит именно так, и решение проблемы безработицы планируется не за счет создания новых рабочих мест, модернизации производства, переобучения или чего-то подобного, а за счет перевода работников на практически бесправное положение.

Механизма реализации законопроекта обнаружить не удалось. Судя по всему, законодатели сами не знают, как это будет работать. Не понятно, зачем компаниям что-то менять, если им предлагается практически полная свобода действий.

ПОЧЕМУ 80% МОЛОДЕЖИ НЕ МОЖЕТ ТРУДОУСТРОИТЬСЯ?

Каждый, кто хоть раз в жизни искал работу, знает, как это трудно, особенно если работа первая. Далеко не все выпускники ВУЗов могут найти работу по специальности или хотя бы позволяющую хоть как-то себя содержать. Работодатели не готовы принимать на работу вчерашних студентов, а в случае если готовы, то зарплата немногим превышает прожиточный минимум. В чем же причина? Почему 80% молодых специалистов не могут трудоустроиться? Несмотря на достаточную простоту и очевидность, обсуждение данного вопроса не прекращается, участники обсуждений пытаются найти ответ на нерешаемый для них вопрос, кто виноват и что делать.

Кто виноват? Разумеется, работодатели. Это красной нитью проходит в любом топике, посвященном данному вопросу. Разумеется, доля правды в этом есть, мы все вынуждены подстраиваться под существующие реалии, а они таковы, что специалист должен знать и уметь если не все, то многое, т.е. быть практически «универсальным солдатом». Те, кто длительное время работает в любой сфере деятельности, знает, что теория, которой учат в ВУЗе, мало помогает в практической деятельности, и также есть моменты, о которых можно узнать только на практике. Работодатель хочет, чтобы новый работник, придя на рабочее место, сразу начал работать, знал все тонкости и особенности процесса, имел наработанные навыки, а возможно даже деловые связи. У новичка ничего этого нет, поэтому вряд ли стоит рассчитывать на хорошую должность в крупной компании, если только компания не набирает студентов именно с целью их обучать с последующим трудоустройством.

Итак, у молодого специалиста нет опыта практического решения задач, которые будет перед ним ставить работодатель, поэтому новичка нужно обучить. Эту миссию, скорее всего, возложат на опытного сотрудника, который, жертвуя своим рабочим временем, должен будет контролировать, проверять и исправлять ошибки. Хорошо, если ему будут за это доплачивать, но, вероятнее всего, нет.

И наконец, принимая нового сотрудника, работодатель хочет понимать, кого именно он принимает. Конечно, понять на что способен боец можно только в условиях боя, но все же человека с опытом можно проверить, пообщаться с начальником с предыдущей работы, с коллегами, почитать научные работы, опубликованные статьи, ознакомиться с реализованными проектами. Новичка даже таким образом проверить невозможно, и нельзя предугадать, что получится в итоге.

**МОЛОДОЙ СПЕЦИАЛИСТ, БЕЗУСЛОВНО, МОЖЕТ
НАЙТИ РАБОТУ, ЕСЛИ НЕ БУДЕТ ОТКАЗЫВАТЬСЯ
ОТ ПРЕДЛОЖЕНИЙ НА НЕБОЛЬШИЕ ДОЛЖНОСТИ,
ЗА НЕБОЛЬШУЮ ЗАРПЛАТУ, ЧТОБЫ НАБРАТЬСЯ
ОПЫТА, А, ВОЗМОЖНО, И ПОКАЗАТЬ СЕБЯ**

Наконец, рынок труда переполнен предложениями в условиях ограниченного спроса, поэтому работодатель может выбрать и найти опытного сотрудника на приемлемых для себя условиях.

Как можно увидеть, позиция работодателя вполне понятна, он хочет больше за меньшие деньги, и точно без лишних проблем. А что сами новички?

Желание сразу устроиться на хорошую, высокооплачиваемую работу, желательно в центре города, вполне понятно, но что новичок может предложить работодателю?

При чтении обсуждения этого вопроса довольно часто можно встретить позицию, что работодатели должны брать на работу молодых специалистов и обучать их, потому что они молодые, энергичные и перспективные. А по-

чему собственно они должны? Объективная реальность подсказывает, что никто никому ничего не должен, каждый должен сам доказать свое право занимать то место, на которое он претендует (не берем в расчет различные связи). Вопрос перспективности на данной стадии рассматривать не стоит, можно подавать надежды, но в итоге не добиться ничего и наоборот.

Молодой специалист, безусловно, может найти работу, если не будет отказываться от предложений на небольшие должности, за небольшую зарплату, чтобы набраться опыта, а, возможно, и показать себя. Но большинству хочется все и сразу, и в результате возникает неразрешимое противоречие.

Что делать? Работодателям, вероятно, ничего. Государство может озаботиться вопросом и ввести систему распределения, как была в СССР, но в обозримом будущем этого не ожидается. Остаются только сами молодые специалисты. В период студенчества можно куда-нибудь устроиться, пусть даже бесплатно, чтобы по окончании ВУЗа в резюме показать хоть какие-то навыки и опыт и уже с полным правом претендовать на что-то более достойное.

ПОРЯДОК УВОЛЬНЕНИЯ В ДРУГИХ СТРАНАХ.

Как все знают, увольнение в Российской Федерации — процесс достаточно непростой, особенно если это увольнение по инициативе работодателя. Необходимо составить множество документов, ознакомить с ними работника, иногда перед этим нужно найти самого работника, и когда, наконец, увольнение состоялось, приходит решение суда о признании его незаконным, поскольку при оформлении документов была допущена ошибка. Но это в России. А как обстоят дела с увольнениями в других странах? В качестве примера рассмотрим Германию и Францию.

Германия.

Порядок увольнения в Германии регулируется несколькими нормативными актами. Одним из них является Германское гражданское уложение

(Bürgerliches Gesetzbuch), а другим — так называемый закон по защите от незаконного увольнения (Kündigungsschutzgesetz).

Общий порядок увольнения требует письменной формы и может происходить как по соглашению сторон (Aufhebungsvertrag), так и по инициативе одной из них. Необходимость указания в нем причины увольнения может предусматриваться тарифным договором, производственным соглашением или трудовым договором.

Если увольнение происходит по соглашению сторон, ими составляется Aufhebungsvertrag (договор о прекращении трудового правоотношения по взаимному согласию предприятия и трудящегося), и стороны расходятся.

В трудовых отношениях работодатель не свободен, в отличие от работника, который может в любое время расторгнуть трудовой договор. Такое ограничение вызвано необходимостью заботы о работнике, проистекающей из ответственности государства, которое полагает, что утрата работы и заработка будут иметь весьма негативные последствия для работника.

В отличие от России, в Германии нет четко утвержденного перечня оснований, при которых работодатель может по своей инициативе расторгнуть трудовой договор. Там действует другой подход. Расторжение трудового договора может происходить как по экономическим причинам, (снижение производства или доходов предприятия), так и по причинам, связанным с личностью самого работника (прогулы, недостаточная квалификация, неисполнение должностных обязанностей). Исходя из существующих обстоятельств, принимается соответствующее решение.

Защита прав работника осуществляется как общими нормами (такими как Kündigungsschutzgesetz. К этой группе также относятся нормы о сроках предупреждения при расторжении трудового договора по инициативе работодателя), так и специальными, например Gesetz zum Schutze der erwerbstätigen Mutter (Закон о защите будущих матерей).

Что касается самой процедуры увольнения, то она достаточно сложна. Нельзя просто так уволить работника, суд восстановит его и предпишет

работодателю выплатить большую компенсацию, потому что действует Kündigungsschutzgesetz. Данный закон распространяется на предприятия, где занято более десяти наёмных работников, и на работников, проработавших на предприятии более шести месяцев (испытательный срок в Германии длится от трех до шести месяцев).

Исходя из процедуры увольнения, оно подразделяется на требующее предварительного уведомления и не требующее предварительного уведомления.

В первом случае, если работодатель хочет расторгнуть трудовые отношения, он должен направить работнику соответствующее уведомление, содержащее четкое намерение расторгнуть трудовой договор. Срок предупреждения определяется законом, тарифным договором или трудовым договором. По существующему общему правилу, предупреждение об увольнении должно состояться за четыре недели до середины (15-го числа) или до конца календарного месяца. В зависимости от трудового стажа (выслуги лет) сроки предупреждения об увольнении могут продлеваться до нескольких месяцев. Так, при непрерывной работе на одном и том же предприятии более двух лет сроки увольнения, согласно закону, продлеваются в следующей пропорции: при работе от 2 до 5 лет — на один месяц, от 5 до 8 лет — на 2 месяца, от 8 до 10 лет — на 3 месяца, от 10 до 12 лет — на 4 месяца, от 12 до 15 лет — на 5 месяцев, от 15 до 20 лет — на 6 месяцев, свыше 20 лет — на 7 месяцев (§ 622 ГГУ).

Увольнение без предупреждения допускается в случае, если выявляются обстоятельства, делающие невозможным продолжение трудового отношения до истечения срока предупреждения или до обусловленного договором срока их прекращения (§ 626 ГГУ).

Работник, получив такое уведомление, может либо согласиться на расторжение трудового договора, либо обратиться в суд по трудовым спорам, для чего у него есть три недели.

Что касается оснований увольнения, то здесь можно условно выделить три группы: увольнения по причинам, связанным с личностью работника

(сюда относятся причины, по которым работник в силу личностных или деловых качеств не может выполнять свою работу, и это ущемляет интересы работодателя (продолжительная болезнь, арест, отсутствие у иностранного работника разрешения на работу и т. п.)). Ко второй группе относятся действия работника, за которые по законодательству РФ предусматривается дисциплинарное взыскание. И третья группа — это увольнение по экономическим причинам (снижение производства или прибыли). Если работника увольняют по экономическим причинам, это должно быть социально обосновано, что предусмотрено Законом о защите от увольнения. В соответствии с п. 1 Закона при каждом увольнении должны учитываться социальные факторы: трудовой стаж и возраст работника, количество иждивенцев, возможная беременность, инвалидность и ее степень. Если социальные факторы не были учтены, то увольнение считается незаконным.

Кроме того, в случае если на предприятии действует производственный совет (Betriebsrat), то для увольнения необходимо его согласие.

Франция.

Как и в России, увольнение во Франции может осуществляться как по желанию работника, так и по желанию работодателя.

Если работник желает расторгнуть трудовой договор, он должен в письменной форме уведомить об этом работодателя, но, в отличие от России и Германии, во Франции срок уведомления не регламентирован. На этот счет существуют только достаточно общие указания, предусмотренные ст. L1237-1 Code du travail. В соответствии с указанной статьей, срок уведомления может определяться законом, коллективным договором, отраслевым соглашением, а также обычаям соответствующей местности или профессии. Таким образом, срок уведомления, может составлять от нескольких дней до трех месяцев. Специальные сроки предусмотрены только для отдельных категорий работников. Например, если работник, находясь на испытательном сроке, решил уйти, срок предупреждения будет составлять сорок восемь часов, и двадцать четыре часа, если работник проработал менее восьми дней (ст. L1221-26). Срок уведомления вообще

отсутствует, если увольняется беременная женщина при наличии медицинского заключения (ст. L1225-34) или работник с целью воспитания ребенка в возрасте до двух месяцев (ст. L1225-66) и ряд других исключений.

Во французском трудовом законодательстве есть интересная особенность, которой нет ни в российском, ни в немецком законодательстве: если с работником заключен срочный трудовой договор, он не может быть расторгнут только по желанию работника, без согласия работодателя (ст. L1243-1). Но и здесь есть ряд исключений:

- работник находится на испытательном сроке (ст. L1242-11);
- работник получил от другого работодателя предложение заключить договор на неопределенный срок (ст. L1243-2);
- чрезвычайные обстоятельства (форс-мажор) (ст. L1243-1);
- работнику противопоказана работа по медицинским показаниям (ст. L1243-1);

Увольнение также возможно в случае существенного изменения трудового договора. В этом случае работодатель должен уведомить работника о намерении внести изменения в трудовой договор заказным письмом с уведомлением. Работник в течение месяца должен ответить на это предложение. В случае неполучения ответа в течение этого срока, предложение об изменении договора считается принятым работником. Однако в случае увольнения работника до истечения указанного срока, увольнение не будет являться правомерным (ст. L.1222-6).

Помимо перечисленных оснований, в Трудовом кодексе Франции предусмотрено такое основание для увольнения, как увольнение по экономическим причинам. Данное основание предусмотрено ст. L.1233-3 и определяет его как увольнение по инициативе работодателя по одному или нескольким мотивам, не связанным с личностью работника, вследствие, в частности, возникновения экономических трудностей или технологических изменений, повлекших необходимость упразднения или изменения

должности, занимаемой этим работником, либо изменения существенных условий трудового договора, с которым работник не согласен. Что может быть отнесено к экономическим причинам? Закон причисляет к ним только экономические трудности и технологические изменения. Есть и ряд других обстоятельств, непосредственно связанных с экономическими причинами, которые выработаны судебной практикой.

Действия, которые должен предпринять работодатель в случае наступления таких причин, также выработаны судебной практикой. Так, в случае увольнения по экономическим мотивам, работодатель обязан приложить все возможные усилия для переобучения и адаптации работника к изменившейся должности или для перевода работника на другое место работы.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Владимир Петров

Юрист 3 класса, бывший работник судебной системы

Споры по возмещению ущерба от передачи третьим лицам коммерческой информации

1. ВВЕДЕНИЕ

В наше время в каждой организации (орган государственной власти/ местного самоуправления или же просто обычная компьютерная фирма) обязательно есть определённая толика информации, которую могут знать лишь избранные — руководство и часть персонала данной организации, и уж точно эти данные не должны уйти за её пределы. Речь идёт о данных, закреплённых в Федеральном законе «О коммерческой тайне». Но частенько бывает так, что многие сотрудники по разным причинам — элементарная глупость, легкомыслие даже сотрудничество с конкурентами — разглашают эти данные. Наша сегодняшняя задача — посмотреть, как работодатель может восстановить в суде ущерб, полученный в результате такого разглашения, а в каких случаях суд откажет.

2. СЛОВА ЕСТЬ — ФАКТОВ НЕТ

Как и в любом другом деле, первостепенное значение в доказательстве разглашения коммерческой тайны третьим лицам имеет доказательная база и вообще способность истца доказать, что его право было нарушено, с чем истец справляется далеко не всегда. Вот пример: решение Советского районного суда г. Улан-Удэ от 06.03.2015.

ООО «С» обратилось с иском в суд о взыскании с Л.Т.Н. упущенной выгоды, указав, что Л.Т.Н. состояла с истцом в трудовых отношениях, работала в должности менеджера по продажам. Согласно трудовому договору, должностным инструкциям, договору о неразглашении коммерческой тайны, Положению о коммерческой тайне она обязалась сохранять информацию, составляющую коммерческую тайну ООО «С». В ходе проведенной служебной проверки было установлено, что ответчиком Л.Т.Н., а также Ф.Н.С., разглашены сведения, составляющие коммерческую тайну. 11 июля 2014 года ООО «М» и АУСО РБ «Бабушкинский ПНИ» заключили договор на поставку изделий медицинского назначения на сумму 52704 рублей. Уточнив исковые требования, истец просит взыскать с ответчика

упущенную выгоду в размере 18435,8 руб., а также судебные расходы по оплате государственной пошлины.

Выслушав участников процесса, исследовав материалы дела, суд приходит к следующему. Судом установлено, что 01 января 2014 года ООО «С» с Л.Т.Н. заключен трудовой договор, она принята на должность менеджера по продажам. В соответствии с условиями трудового договора она обязалась не разглашать и защищать сведения, составляющие коммерческую тайну работодателя, возместить ущерб, причиненный разглашением информации, составляющей коммерческую тайну. С 19 июня 2014 г. Л.Т.Н. уволена по собственному желанию, что подтверждается приказом о ее увольнении.

01 октября 2013 года Л.Т.Н. дана подписка о неразглашении коммерческой тайны, согласно которой она взяла обязательство не разглашать третьим лицам и сторонним организациям служебную информацию, полученную в процессе работы в ООО «С». Также обязалась не поступать на работу в конкурирующие компании. Должностной инструкцией менеджера по продажам, с которой Л.Т.Н. ознакомлена, предусмотрена ответственность за разглашение коммерческой тайны.

02 апреля 2012 г. между ООО «С» и Л.Т.Н. заключен договор о неразглашении коммерческой тайны. В соответствии с п. 1.3 договора определен перечень информации, составляющей коммерческую тайну: об ассортименте товара компании, о клиентской базе, об условиях работы с клиентами, о ценообразовании, о внутренних правилах компании. Согласно п. 2.6 этого договора в случае разглашения сведений, составляющих коммерческую тайну, работник обязан в полной мере возместить понесенные работодателем в результате такого разглашения убытки, размер которых определяется независимой экспертной комиссией.

04 сентября 2014 г. по результатам служебной проверки, проведенной в ООО «С», составлен акт, из которого следует, что выявлен факт разглашения информации, составляющей коммерческую тайну, бывшими сотрудниками компании, в том числе ответчиком. Из материалов дела следует,

что 2 июня 2014 г. создано ООО «М», учредителями которого являются Л.Т.Н и Ф.Н.С. 05 июня 2014 г. директором данного общества назначена Л.Т.Н. В обоснование размера причиненного ущерба истцом представлен договор, заключенный АУСО «Бабушкинский ПНИ» с ООО «М.» на поставку изделий медицинского назначения на сумму 52704 руб.

Истец ссылается на то, что при заключении договора между АУСО «Бабушкинский ПНИ» с ООО «М» использован бланк ООО «С».

Однако в нарушение требований ст. 56 ГПК РФ стороной не представлено доказательств того, что данный бланк был разработан именно ООО «С», а также того, что бланк отнесен к коммерческой тайне. Кроме того, каких-либо доказательств, что именно Л.Т.Н. был использован бланк договора ООО «С», не имеется. Как указывает представитель истца, ранее истцом заключались договоры с АУСО «Бабушкинский ПНИ», прилагая в обоснование своих доводов копии договоров от 15.01.2014, 17.02.2014, 07.03.2014. Делать вывод, что использовался этот бланк по инициативе Л.Т.Н. у суда оснований не имеется, поскольку объективных доказательств тому не представлено.

То обстоятельство, что Л.Т.Н. вела переговоры с контрагентами истца в письменной форме через электронную почту компании, и представленные в доказательство тому скриншоты страниц почты объективно не подтверждают вину Л.Т.Н. в причинении ущерба истцу.

Истец ссылается, что на электронную почту И. направляются письма, содержащие базу данных контрагентов и поставщиков истца. Однако кем является данный гражданин, суду сведений не представлено, в связи с чем отсутствуют основания делать вывод о разглашении тем самым коммерческой тайны Л.Т.Н.

Согласно представленным представителем истца документам и его пояснениям, оформлением заказа на поставку товара в АУСО «Бабушкинский ПНИ» занималась Ф.Н.С. В дальнейшем договор был заключен с ООО «М».

Истец в обоснование требований ссылается на ст. 11 Федерального закона «О коммерческой тайне», возлагающую на работника обязательство не разглашать информацию, составляющую коммерческую тайну, предусматривающую возмещение убытков работником, виновным в разглашении.

Оценив представленные суду доказательства, суд приходит к выводу, что стороной истца не доказан факт разглашения коммерческой тайны Л.Т.Н. Факт создания юридического лица (ООО «М») и заключения Л.Т.Н. договора с АУСО «Бабушкинский ПНИ» не свидетельствует о разглашении коммерческой тайны, а, следовательно, не имеется оснований для взыскания с нее ущерба. Принимая во внимание установленные судом обстоятельства, учитывая приведенные выше нормы права, суд не усматривает оснований для удовлетворения исковых требований.

Что мы здесь видим? Видим мы несколько моментов, каждый из которых фатально (для истца) повлиял на результат дела:

1) Когда речь идёт о делах такого рода, пустым словам стоит верить в куда меньшей степени, чем в какой-либо другой категории дел. Нужна мощная доказательная база. Её примерами могут быть:

– должностная инструкция или трудовой договор, где устанавливается, что работник посвящен в коммерческую тайну в связи с его трудовыми обязанностями. Либо расписка сотрудника о том, что он согласен получить доступ к секретным сведениям;

– перечень сведений, отнесенных в вашей организации к коммерческой тайне, с распиской работника о том, что он ознакомлен с этим документом;

– документ, определяющий режим коммерческой тайны и меры ответственности за его нарушение (например, положение о коммерческой тайне), с распиской работника о том, что он ознакомлен с этим документом;

– доказательства, подтверждающие факт и обстоятельства разглашения тайны, а также то, что разгласил ее именно этот работник по своей вине (показания свидетелей, аудио- и видеозаписи и т. п.);

– доказательства, подтверждающие размер убытков (расчеты, сметы, результаты экспертиз и т.п.).

Истец предоставил договор на поставку медоборудования в качестве обоснования ущерба, но не доказал, что пресловутый бланк является исключительной собственностью, коммерческой тайной его организации. Это можно было бы понять из перечня «тайных» сведений, но он представлен не был — всё голословно.

2) Объективно не было доказано, что именно ответчица разгласила коммерческую тайну, ведь переписка велась со служебного e-mail компании, а не с рабочего e-mail ответчицы (хотя и тогда тоже отправить письма мог любой человек, потому здесь объективных доказательств в принципе быть не может). Кроме того, не поступило сведений, кто такой пресловутый И., на «ящик» которого направлялись письма. Из всего этого последовал закономерный отказ в иске и поражение в процессе.

3. ПОДПИСАЛА И ТУТ ЖЕ НАРУШИЛА

Но так благосклонны к ответчикам — потенциальным нарушителям коммерческой тайны суды бывают далеко не всегда, равно как и способы нарушить эту самую тайну бывают весьма разнообразными. К примеру, человек взял и скопировал секретную информацию себе на флэшку или направил на сторонний почтовый ящик. Вот и наглядный пример, причём здесь нарушитель пытался оспорить приказ об увольнении, однако всё без толку: факт разглашения коммерческой тайны был доказан работодателем. Речь идёт об апелляционном определении судебной коллегии Мосгорсуда от 20.04.2015 по апелляционной жалобе П.О.А. на решение Гагаринского районного суда города Москвы от 19 января 2015 года, которым постановлено: «В удовлетворении исковых требований П.О.А. к ООО «Национальная служба взыскания» об отмене приказа об увольнении, восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, взыскании бонуса, взыскании компенсации морального вреда отказать».

П.О.А. с учетом уточнений обратилась в суд с иском к ООО «Национальная служба взыскания» об отмене приказа об увольнении, восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, взыскании бонуса, взыскании компенсации морального вреда. В обоснование заявленных требований истец ссылается на то, что работала в ООО «Национальная служба взыскания» в должности заместителя управляющего директора Управления новых рынков. Приказом от 01 октября 2014 года истец уволена по подп. «в» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ (разглашение охраняемой законом коммерческой тайны). Свое увольнение истец считает незаконным, поскольку факт разглашения охраняемой законом тайны с ее стороны отсутствует, увольнение произведено в связи с копированием сведений, которые являются незначительными, не повлекшими негативных правовых последствий, информация не была передана третьим лицам.

Судебная коллегия, выслушав представителя истца, представителя ответчика, проверив материалы дела, выслушав заключение прокурора, обсудив доводы апелляционной жалобы, приходит к следующему. Судом установлено и следует из материалов дела, что П.О.А. с 17 ноября 2009 года работала в ООО «Долговое агентство пристав» на основании трудового договора и приказа о приеме на работу. С 20 февраля 2012 года ООО «Долговое агентство пристав» переименовано в ООО «Национальная служба взыскания». Приказом от 03 марта 2014 года истец переведена в Управление новых рынков на должность заместителя управляющего директора. Приказом от 01 октября 2014 года П.О.А. уволена по подп. «в» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ (однократное грубое нарушение работником трудовых обязанностей: разглашение охраняемой законом тайны (государственной, коммерческой, служебной и иной), ставшей известной работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей, в том числе разглашения персональных данных другого работника). С данным приказом истец ознакомлена 02 октября 2014 года.

Проверяя правомерность увольнения истца, судом установлено, что 22 сентября 2014 года П.О.А. отправила на сторонний адрес электронной почты файл. 30 сентября 2014 года истец скопировала информацию со своего

рабочего компьютера на флеш-карту. Из служебной записки специалиста по информационной безопасности от 01 октября 2014 года следует, что 30 сентября 2014 года выявлен факт копирования П.О.А. на флеш-носитель файлов, содержащих рабочую конфиденциальную информацию.

Из объяснительной записки П.О.А. от 01 октября 2014 года следует, что она не отрицает факт копирования файлов на флеш-карту и отправку файла по электронной почте. Между тем указывает, что отправка рабочих материалов на личную почту была сделана для целей изучения данных материалов дома, а также возможности работать с ними в случае болезни. Пунктами 2.2.4, 2.2.9 трудового договора на истца возложена обязанность не разглашать информацию и сведения, являющиеся коммерческой тайной работодателя, не разглашать без разрешения работодателя внутреннюю информацию работодателя или ставшие ему известными по роду деятельности сведения (служебные, коммерческие, экономические, технические и иные), в том числе сведения, разглашение которых может нанести вред работодателю, его репутации или его клиентам, а также другим работникам работодателя.

Приказом от 26 декабря 2011 года утверждено соглашение о неразглашении конфиденциальной информации. С данным соглашением истец была ознакомлена 18 января 2012 года. Согласно указанному соглашению о неразглашении конфиденциальной информации к сведениям, подпадающим под понятие конфиденциальной информации (коммерческой тайне общества), в том числе относятся: систематизированные сведения о партнерах, подрядчиках, поставщиках, клиентах, потребителях и других деловых отношениях Общества, которые не содержатся в открытых каталогах, справочниках, содержание трудовых договоров, в том числе сведения о доходах работников Общества, персональные данные физических лиц, которые находятся в распоряжении Общества.

03 марта 2014 года П.О.А. подписала соглашение о неразглашении конфиденциальной информации, обязательство о неразглашении сведений, составляющих коммерческую и банковскую тайну в соответствии с кото-

рыми обязалась в период своей работы в ООО «Национальная служба розыска» не делать несанкционированные выписки и копии (в том числе на магнитных носителях) документов, содержащих коммерческую и банковскую тайну. Информация, содержащаяся в переданном файле, отнесена ООО «Национальная служба розыска» к коммерческой тайне.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований в части признания увольнения незаконным, восстановлении на работе и производным требованиям, суд пришел к выводу о том, что истец допустила дисциплинарный проступок, нарушив соглашение о неразглашении конфиденциальной информации и соответствующее обязательство, в связи с чем у ответчика имелись основания для увольнения истца по подп. «в» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ.

Рассматривая доводы истца о незаконности ее увольнения в связи с непредставлением ей работодателем документов, связанных с увольнением, суд пришел к выводу об их необоснованности, поскольку данные обстоятельства не опровергают факт допущения истцом дисциплинарного проступка, повлекшего возникновение оснований для увольнения истца по подп. «в» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Порядок привлечения к дисциплинарной ответственности ответчиком соблюден.

Пунктами 3.1.2, 3.1.4 трудового договора установлено, что за выполняемую работу работодатель выплачивает работнику ежемесячно заработную плату, включающую в себя должностной оклад в соответствии со штатным расписанием и Положением об оплате труда и премировании работников Общества. По итогам работы за месяц, квартал или год работник премируется в порядке, предусмотренном указанным Положением. Согласно Положению об оплате труда и премировании работников ООО «Национальная служба розыска», в целях усиления материальной заинтересованности в своевременном и качественном исполнении своих должностных обязанностей, повышения уровня ответственности за результаты труда работников Общества, работникам может выплачиваться премия по итогам работы. Размер премии определяется в зависимости от результатов работы каждого работника и финансовых результатов работы Общества. Преми-

рование работников производится на основании принятых в Обществе систем мотивации работников и по представлению служебной записки непосредственным руководителем или работником, ответственным за расчеты переменной части заработной платы. Премирование руководителей, подчиненных генеральному директору Общества, производится на основании решения Совета директоров или решения генерального директора Общества. Решение генерального директора оформляется служебной запиской.

Разрешая спор и отказывая в удовлетворении заявленных требований в данной части, суд исходил из того, что в соответствии с действующим законодательством премии не являются обязательными, гарантированными и безусловными выплатами, носят стимулирующий характер. Выплата премий работнику является правом работодателя, а не его обязанностью.

Судебная коллегия находит указанные выводы суда соответствующими нормам законодательства, регулирующим возникшие правоотношения, и представленным доказательствам.

В апелляционной жалобе истец указывает об отсутствии оснований для увольнения в связи с недоказанностью обстоятельства разглашения коммерческой тайны. С такими доводами согласиться нельзя. В обязательстве о неразглашении сведений, составляющих коммерческую и банковскую тайну, стороны согласовали обязанность П.О.А. не разглашать сведения, составляющие коммерческую или банковскую тайну работодателя, которые будут ей доверены или станут известны при исполнении служебных обязанностей, не делать несанкционированные выписки и копии (в том числе на магнитных носителях) документов, содержащих коммерческую и банковскую тайну. Таким образом, стороны предусмотрели запрет на производство несанкционированных выписок и копий указанных документов в качестве обязательства по неразглашению сведений, составляющих коммерческую и банковскую тайну.

Скопировав конфиденциальную информацию и отправив ее на сторонний почтовый электронный адрес, работник тем самым создал условия по выводу данной информации из-под контроля работодателя, что повлекло

нарушение принятых на себя обязательств по неразглашению охраняемой тайны.

Доводы апелляционной жалобы истца о несогласии с выводами суда направлены на иную оценку представленных доказательств, а также иное толкование норм материального права, повторяют доводы, изложенные в исковом заявлении. Между тем судом дана надлежащая оценка всем представленным доказательствам, а также доводам истца и ответчика в соответствии с положениями ст. 67 ГПК РФ. Таким образом, оснований для отмены или изменения решения суда по доводам апелляционной жалобы не имеется. Доводы апелляционной жалобы не содержат каких-либо новых обстоятельств, которые не были бы предметом исследования суда первой инстанции или опровергали выводы судебного решения, аналогичны доводам, заявленным в суде первой инстанции, и не могут служить основанием к отмене правильного по существу решения суда по одним только формальным соображениям на основании ч. 6 ст. 330 ГПК РФ.

Вот здесь мы уже видим вполне чёткие и правильные действия работодателя: истец изначально при трудоустройстве была ознакомлена с реестром конфиденциальной информации, соответственно понимала, что каким-либо образом выносить с предприятия данные сведения недопустимо, но совершила этот поступок. Её доводы в пользу того, что она хотела поработать дома и изучить материалы, для чего перекинула их на флэшку/отправила на e-mail, в принципе не могут рассматриваться как серьёзный аргумент:

1) информация, признанная коммерческой тайной предприятия, в любом виде не может покидать пределы организации. Домыслы истца о том, что информация «незначительная», в данном случае не значат ничего. Раз она внесена в реестр секретной информации, значит, по определению уже не может быть незначительной;

2) где гарантия, что через электронный почтовый ящик информация не попадёт, к примеру, к знакомому истицы, работающему на фирму-конкурента? Ни то, ни другое досконально доказать/опровергнуть нельзя. При

таких раскладах слова о «болезни», «желании работать дома» — лишь отговорки, не больше;

3) весь порядок санкций и увольнения работодателем чётко соблюден. Потому решение суда было абсолютно законным и справедливым, что уверенно подтвердили две более высокие судебные инстанции.

4. ЕСТЬ ПРИБЫЛЬ — ВСЕ РАВНО В СУД

Есть ещё один пример, связанный с недоказанностью работодателем факта разглашения сотрудником его предприятия коммерческой тайны. Так случилось, что переданная работником информация не только не привела предприятие к какому-либо ущербу, а, напротив, принесла ему прибыль. Тем не менее судебный процесс состоялся. Речь идёт о решении, принятом Чкаловским районным судом г. Екатеринбурга 31.01.2014 по иску ООО «Н» к Ш.Д.А. о взыскании штрафа за разглашение коммерческой тайны.

ООО «Н» обратилось в суд с иском к ФИО1 о взыскании штрафа за разглашение информации, составляющей коммерческую тайну. В заявлении ООО «Н» указало, что между ООО «Н» и ФИО1 заключен трудовой договор. Ответчик принят на работу на должность стажера отдела продаж. ДД.ММ.ГГГГ переведен на должность помощника менеджера по продажам. Ответчик при поступлении на работу ознакомлен с Положением о конфиденциальной информации, составляющей коммерческую тайну ООО «Н», подписал обязательство о неразглашении конфиденциальной информации. В п. 3.2 трудового договора предусмотрена обязанность работника не разглашать сведения, составляющие коммерческую тайну. За разглашение конфиденциальной информации предусмотрен штраф.

В июне 2013 года истец узнал, что ответчик передал конфиденциальную информацию своему знакомому ФИО6.

Ответчик предоставил письменные объяснения, в которых подтвердил факт разглашения конфиденциальной информации. ДД.ММ.ГГГГ ответчик

был уволен из ООО «Н» на основании подп. «в» п. 6 ст. 81 ТК РФ. Ответчик отказался добровольно оплатить штраф. На основании ст. ст. 1465, 1470, 1472 ГК РФ, ст. 14 ФЗ «О коммерческой тайне» просит взыскать с ответчика штраф.

Представитель истца ООО «Н» ФИО5 по доверенности в судебном заседании поддержал исковые требования, дополнительно пояснил, что информация о клиентах ООО «Н» и намерениях этих клиентов приобрести определенное оборудование является информацией, имеющей реальную коммерческую ценность, и является секретом производства ноу-хау.

Ответчик ФИО1 в судебном заседании требования не признал, пояснил, что с 2012 года он состоял в трудовых отношениях с ООО «Н», уволен на основании подп. «в» п. 6 ст. 81 ТК РФ. Приказ об увольнении он не обжаловал. Трудовой договор и обязательство о неразглашении конфиденциальной информации он подписал за три дня до увольнения, до этого ему не давали на подпись эти документы. ООО «Н» не ознакомил его с Положением о конфиденциальной информации, составляющей коммерческую тайну ООО «Н». В перечне лиц, ознакомившихся с указанным Положением, стоит не его подпись.

Он не оспаривает, что передал своему знакомому ФИО6 через электронную почту информацию о том, что в ООО «Н» поступила заявка от клиента о приобретении оборудования. ФИО6 купил оборудование у ООО «Н», в результате предприятие получило прибыль. В нарушение ст. 10 Федерального закона № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» предприятие не приняло мер по охране конфиденциальной информации, ему не был известен перечень информации, составляющей коммерческую тайну. Информация о клиентах предприятия общедоступна для всех работников.

Заслушав участников процесса, исследовав письменные доказательства, суд не находит оснований для удовлетворения иска.

Из дела видно, что ООО «Н» зарегистрировано в качестве юридического лица. Согласно Уставу ООО «Н» занимается розничной и оптовой

торговлей оборудованием к системам локальных вычислительных сетей. Истец ФИО1 состоял в трудовых отношениях с ООО «Н» в должности помощника менеджера отдела продаж. ДД.ММ.ГГГГ между истцом ФИО1 и ООО «Н» заключен трудовой договор № ОП /ТД -55. В соответствии с п. 3.2. трудового договора ответчик принял на себя обязанность сохранять и не разглашать сведения, составляющие служебную коммерческую тайну работодателя согласно Положению о конфиденциальной информации, составляющей коммерческую тайну ООО «Н». Штраф за разглашение данной информации составляет <данные изъяты>. В заключительных положениях указано, что лица, виновные в нарушении режима конфиденциальной информации, привлекаются в установленном порядке к уголовной, административной, дисциплинарной и гражданско-правовой ответственности. Общество вправе устанавливать размеры административной ответственности за нарушение настоящего Положения в локальных актах и применять систему мотивации.

В списке лиц, ознакомившихся с указанным Положением, под номером 81 указан ФИО1. Оспаривая подпись в этом списке, ответчик пояснил, что он не был ознакомлен с этим Положением, подпись напротив его фамилии не его.

Приказом от ДД.ММ.ГГГГ ответчик был уволен из ООО «Н» на основании подп. «в» п. 6 ст. 81 ТК РФ (расторжение договора по инициативе работодателя). Приказ не обжалован ответчиком. Поводом для увольнения ФИО1 послужила передача ответчиком своему знакомому ФИО6 заявки клиента на приобретение оборудования, поступившая на предприятие ООО «Н», что, по мнению истца, в соответствии с п. 2.1.7 Положения о конфиденциальной информации, составляющей коммерческую тайну ООО «Н», составляет коммерческую тайну предприятия. Истец, ссылаясь на ст. ст. 1465, 1470, 1472 ГК РФ, просит взыскать с ответчика штраф.

Отношения, связанные с отнесением информации к коммерческой тайне, передачей такой информации и охраной ее конфиденциальности регулирует Федеральный закон «О коммерческой тайне». Истцом в наруше-

ние ст. 56 ГПК РФ не представлены доказательства того, что переданная ответчиком третьему лицу информация отнесена к коммерческой тайне с соблюдением требований законодательства путем установления в отношении нее режима коммерческой тайны, а также наличия убытков в виде упущенной выгоды. В силу действующего законодательства ответственность работников предприятия за разглашение коммерческой тайны в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации не наступает. За разглашение конфиденциальной информации Трудовой кодекс РФ предусматривает дисциплинарную ответственность. Трудовой кодекс РФ содержит положения, устанавливающие материальную ответственность работника за ущерб, причиненный работодателю (ст. 238 ТК РФ) и не предусматривает ответственность за разглашение конфиденциальной информации в виде штрафа. В силу положений ст. 57 ТК РФ дополнительные условия, ухудшающие положение работника по сравнению с установленным трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, не допускаются. В связи с этим включение в трудовой договор дополнительного условия в виде взыскания штрафа за разглашение конфиденциальной информации не соответствует требованиям действующего законодательства.

Материалами дела не подтверждено, что передача клиента третьему лицу причинила какой-либо ущерб ООО «Н», учитывая объяснение ответчика, оборудование у ООО «Н» было приобретено ФИОБ, в результате предприятие ООО «Н» получило прибыль. Сам факт передачи третьему лицу заявки предприятия не может служить основанием для установления нарушения прав истца на коммерческую тайну и не может являться основанием для взыскания с ответчика штрафа.

Таким образом, суд приходит к выводу, что истцом не представлено доказательств факта нарушения со стороны ответчика взятых на себя обязательств по неразглашению конфиденциальной информации, составляющей коммерческую тайну ООО «Н», и причинения ответчиком ущерба истцу. Учитывая изложенное, суд не находит оснований для удовлетво-

ния исковых требований истца о взыскании штрафа с ФИО1 за разглашение информации, составляющей коммерческую тайну.

Во-первых, в данном примере видим не слишком хорошее отношение работодателя к работнику: всё-таки не этично подавать в суд на человека, чья деятельность принесла не вред, а, напротив, пользу и прибыль. Но вопросы морали оставим за скобками, у нас юридическое исследование. Но и тут не всё гладко с работодателем: Опять та же ошибка — работодатель не ознакомил работника с перечнем информации, содержащей коммерческую тайну. И вот какой интересный нюанс возник: работодатель не протестовал против фразы истца о том, что подпись под документом об ознакомлении не его. Это вполне могло быть истолковано судом превратно. А ведь можно было провести соответствующую экспертизу, и многое могло поменяться. А получилось, что работодатель словно бы согласился с этими словами и тем самым, что называется, «сдал» себя. Если работник не был ознакомлен с таким перечнем, следовательно, он не знал, что делает. Кроме того, его действия принесли компании прибыль, тем самым его увольнение остаётся за пределами не только юридических норм, но даже элементарной логики. Ну а взятый с работника штраф элементарно не соответствует закону. Отказ в иске вполне закономерен.

5. ХАЛАТНОСТЬ И НЕЗНАНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ НЕ ОТМЕНЯЮТ

В закрепление того, что я сказал по прошлому делу, хочу привести ещё один пример. Здесь тоже ситуация касается неправомерной отправки истцей секретных данных на свой электронный почтовый ящик, а, следовательно, и их потенциального разглашения таким способом. Речь идёт об определении, вынесенном Судебной коллегией Мособлсуда по гражданским делам 16.09.2010 по кассационной жалобе Л. на решение Химкинского городского суда Московской области от 20 июля 2010 года по делу по иску Л. к ОАО «А» о восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, компенсации морального вреда.

Л. обратилась в суд с иском к ОАО «А» о восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, компенсации морального вреда. Иск мотивировала тем, что с 14.11.2006 была принята в ОАО «А» на должность менеджера по кадровому производству. 29.12.2007 года была переведена на должность начальника отдела по работе с персоналом. 16.02.2010 года уволена по подп. «в», ч. 6 ст. 81 ТК РФ (разглашение охраняемой законом тайны). Считает увольнение незаконным, поскольку информация, которую она направила на свой электронный адрес, не стала достоянием третьих лиц, поскольку не была разглашена. В судебном заседании Л. иск поддержала. Представитель ответчика ОАО «А» в судебном заседании иск не признал. Решением Химкинского городского суда Московской области от 20 июля 2010 года в удовлетворении иска отказано. С таким решением Л. не согласилась, обжалует его в кассационном порядке, просит отменить как незаконное и необоснованное.

Проверив материалы дела, заслушав объяснения явившихся участников процесса, обсудив доводы кассационной жалобы, судебная коллегия не усматривает оснований к отмене обжалуемого судебного постановления. Из материалов дела усматривается, что 14.11.2006 Л. была принята на работу в ОАО «А» на должность менеджера по кадровому производству. 29 декабря 2007 года истица была переведена на должность начальника отдела по работе с персоналом. Приказом Генерального директора ОАО «А» № 20 от 23.11.2009 года было утверждено Положение об обеспечении сохранения информации, отнесенной законами Российской Федерации к категории конфиденциальной информации, в ОАО «А». Данный приказ был согласован, в том числе и с истицей как начальником отдела по работе с персоналом. Кроме того, данным приказом она была включена в состав Экспертной комиссии. Таким образом, Л. была ознакомлена с содержанием данного Положения, в том числе и с тем, что работа с конфиденциальной информацией должна осуществляться только в помещениях и на оборудовании ОАО «А».

11.01.2010 года Генеральным директором ОАО «А» был утвержден список сотрудников ОАО «А», допущенных к персональным данным сотруд-

ников. В данный список была включена истица в соответствии с поданной ею заявкой. 18.01.2010 года с Л. был проведен инструктаж по работе со сведениями, составляющими коммерческую тайну, и сведениями, отнесенными к конфиденциальной информации. Указанное обстоятельство истицей не оспаривалось.

В ходе планового аудита служебной электронной почты работников компании, обрабатывающих персональные данные, была выявлена периодическая рассылка истицей писем, содержащих персональные данные работников компании, на почтовый ящик XXX.mail.ru, то есть информация была размещена на данном почтовом сервере. Компания ООО «Мэйл.ру» оказывает информационно-телекоммуникационные услуги с использованием своей информационно-телекоммуникационной сети, в состав которой входят и почтовые серверы. Процедура оказания услуг электронной почты компанией ООО «Мэйл.ру» регламентируется Пользовательским соглашением, текст которого размещен на сайте www.mail.ru, в соответствии с условиями которого ООО «Мэйл.ру» может как ограничивать, так и разрешать доступ к информации, содержащейся в электронных почтовых ящиках. Следовательно, в силу ст. 2 ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» названная компания является обладателем информации.

Дав правовую оценку указанным выше фактическим обстоятельствам дела в совокупности с представленными сторонами в обоснование своих доводов и возражений доказательствами, суд пришел к выводу о том, что размещенная в результате неправомерных действий истицы информация, содержащая персональные данные работников компании ОАО «А», стала доступна третьему лицу — ООО «Мэйл.ру», в связи с чем дисциплинарное взыскание в виде увольнения по подп. «в» ч. 6 ст. 81 ТК РФ было применено к Л. правомерно. Дисциплинарное взыскание было наложено в пределах установленного ст. 193 ТК РФ срока и с учетом тяжести проступка. Порядок увольнения ответчиком был соблюден, в связи с чем оснований для восстановления истицы на работе не имеется.

Поскольку увольнение является законным, требования о взыскании заработной платы за время вынужденного прогула и компенсации морального вреда удовлетворению также не подлежат. Судебная коллегия находит указанные выше выводы суда правильными, основанными на совокупной оценке собранных по делу доказательств и требованиях норм материального права, регулирующих возникшие спорные правоотношения. Доводы, изложенные в кассационной жалобе, направлены на иную оценку судом представленных по делу доказательств, не опровергают правильность выводов суда и не могут повлечь отмену постановленного по делу решения.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Виктория Кирикова

юрист

Привлечение работника к ответственности таит в себе некую казуистичность

Отсутствие в Трудовом кодексе РФ фактического законодательного закрепления определения и трактовки виновности работника в нарушении своих трудовых обязанностей или трудовой дисциплины создает некоторую казуистичность при решении вопроса о привлечении работника к ответственности.

Суды и органы инспекций труда при рассмотрении дел об оспаривании увольнений, вынесении выговоров, иных дисциплинарных наказаний руководствуются не столько общепринятым в юридической практике понятием вины, но в большей степени фактами конкретного дела, его объективными и субъективными сторонами. Ведь не секрет, что на работоспособность и результаты работы сотрудника влияют различные факторы — от его опыта, знаний и навыков до состояния его здоровья, наличия или отсутствия личных проблем.

Кроме того, при принятии решения о наказании работника при кажущемся очевидном наличии его вины в каком-либо происшествии, несомненно, нужно рассмотреть все аспекты и факторы, ставшие поводом для таких мер, во всех деталях. Нередко приходится сталкиваться с проблемой оспаривания решений компании о депремировании работника за результаты его неудовлетворительной работы. Работник на протяжении определенного времени выполняет свои трудовые функции. По прошествии нескольких месяцев работодатель ожидает от него существенного увеличения уровня продаж, повышения качества сервиса компании, оптимизации экономических процессов. Если фактический результат труда работника соответствует ожиданиям работодателя, работник сверх своей заработной платы может получить еще и бонус, премию. В случаях, когда работник не сумел показать того результата, на который был нацелен работодатель, последний, как правило, оставляет за собой право отказать работнику в дополнительных выплатах.

Приведу пример из практики. Старший менеджер по развитию продаж К. обратился к работодателю с требованием выплатить ему бонус за предыдущий период работы, ссылаясь на то, что прибыль компании увеличилась, а затраты снизились — его эффективность налицо. Работодатель, признав факт увеличения прибыли, отказался поощрять работника, аргументировав тем, что при достижении этих показателей работник «... не предоставлял периодически установленную корпоративными правилами отчетность, информирующую работодателя о финансовом состоянии отдела».

Работник, посчитав такой отказ необоснованным, обратился в районную инспекцию труда. Инспекция труда запросила локальные нормативно-правовые акты, иные документы и выяснила, что в трудовом договоре К. была установлена обязанность работодателя поощрять работника за увеличение объемов продаж. Однако работодатель не ознакомил К. с требованиями об обязательном предоставлении периодических отчетов, поэтому инспекция сочла работника выполнившим поставленные перед ним цели в полном объеме. Вины работника в непредоставлении отчетов инспекция не признала, а работодателю рекомендовала выплатить К. премию.

РАБОТОДАТЕЛЬ, ПРИЗНАВ ФАКТ УВЕЛИЧЕНИЯ ПРИБЫЛИ, ОТКАЗАЛСЯ ПООЩРЯТЬ РАБОТНИКА, АРГУМЕНТИРОВАВ ТЕМ, ЧТО ПРИ ДОСТИЖЕНИИ ЭТИХ ПОКАЗАТЕЛЕЙ РАБОТНИК «... НЕ ПРЕДОСТАВЛЯЛ ПЕРИОДИЧЕСКИ УСТАНОВЛЕННУЮ КОРПОРАТИВНЫМИ ПРАВИЛАМИ ОТЧЕТНОСТЬ, ИНФОРМИРУЮЩУЮ РАБОТОДАТЕЛЯ О ФИНАНСОВОМ СОСТОЯНИИ ОТДЕЛА»

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TR@TOP-PERSONAL.RU**



Юлия Осипова

юрист, юридическая компания «Закон и Налоги»

Без локального акта с подписью работника вам будет сложно доказать его вину

Вина работника в совершении дисциплинарного проступка — необходимое условие для привлечения его к ответственности. В случае отсутствия вины работника в происшествии применять к нему дисциплинарное взыскание неправомерно. Вина характеризуется умыслом (прямым или косвенным) либо неосторожностью (легкомыслие или небрежность). При этом следует отметить, что в трудовых отношениях, по сути, отсутствует презумпция невиновности работника.

Согласно ч. 1 ст. 192 ТК РФ под дисциплинарным проступком понимается неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей. Что такое вина в трудовом праве и каковы ее формы, статья не регламентирует. На практике суды ограничиваются лишь установлением формы — умысла или неосторожности, как правило, выражающейся в небрежности. Содержание этих терминов берется из доктринальных источников, по аналогии с уголовным правом. Вина в уголовном праве — это психическое отношение лица к совершаемому общественно опасному деянию и его последствиям, выражающееся в форме умысла или неосторожности. Вина характеризуется двумя элементами (моментами):

— интеллектуальным — это способность человека понимать фактические признаки ситуации, в которой он оказался, последствия своего поведения и их социальный смысл,

— волевым — это сознательное направление умственных и физических усилий на принятие решения, достижение поставленных целей, выбор и осуществление определенного варианта поведения.

Применительно к теме дисциплинарного проступка под интеллектуальным элементом вины нужно понимать осознание работником противоправности своих действий, которое достигается за счет обязательного ознакомления его с локальными нормативными актами работодателя. Волевой элемент в трудовых отношениях — желание совершить запрещенное действие или уклониться от своих обязанностей. Соответственно, презумпция невиновности работника сводится к двум моментам: первый — незнание норм и правил, действующих у работодателя, в том числе в отношении прямых обязанностей работника, и второй — нежелание работника исполнять свои обязанности, либо нежелание воздержаться от запрещенных действий.

С установлением противоправности, как правило, не возникает вопросов: отсутствие у работодателя локального нормативного акта, либо отсутствие должностной инструкции или иного документа, подробно опи-

сывающего трудовые обязанности работника, а также нормы и правила поведения в организации, влечет отсутствие противоправности, т.е. отсутствие объективной возможности осознания противоправности. И, тем более, невозможность соблюдения этого акта, что говорит о невинности работника. Доказать же, что работник не хотел соблюдать свои трудовые обязанности, положения локальных нормативных актов работодателя, достаточно проблематично, ведь неисполнение обязанностей и/или норм и правил могло быть вызвано их неправильным субъективным пониманием, или отсутствием у работника возможностей для надлежащего соблюдения этих обязанностей, норм и правил.

Главным назначением презумпции невинности является распределение бремени доказывания. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» (ред. от 24.11.2015) предписывает смещать бремя доказывания в пользу работника:

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Илья Рейзер

Адвокат, руководитель проекта «Народный адвокат» по ЮВАО г. Москвы

**Плохое состояние
здоровья не снимет вины
с работника за брак или
невыполнение задания,
поэтому им выгоднее
брать «больничные»**

Неприятная история произошла с преподавателем медицинского колледжа Михайловой С.Е. При поступлении на работу преподавателем медицинских дисциплин ей была предложена должность преподавателя физической культуры. Временно, пока не найдется «физкультурник». Михайлова С.Е. согласилась. Ни спортзала, ни спортивного инвентаря в колледже не было и в помине, так как предыдущий преподаватель физкультуры ушел много лет назад. Занятия по физкультуре не проводились в колледже более 5 лет. Директор колледжа предложила Михайловой С.Е. проводить занятия на стадионе, на улице. В холодное время выделили часть актового зала для занятий лечебной гимнастикой.

Почти год Михайлова С.Е. пыталась уговорить директора арендовать для занятий физкультурой спортзал, находила приемлемые варианты, но он не соглашался, ссылаясь на отсутствие денег у колледжа. Ближе к холодам начались претензии к преподавателю: в актовом зале студенты очень шумят, мешая заниматься другим группам в соседних аудиториях. Плюс ко всему нечаянно разбили лампу дневного света во время занятий физкультурой.

Решено было закрыть актовый зал вовсе, а занятия проводить только на улице. В дождь и в снег Михайлова со своими студентами была на стадионе. Когда было очень холодно, пораньше отпускала студентов с занятий. Директор узнала об этом и закатила скандал преподавателю. Михайлова заявила о том, что намерена отказаться от преподавания физической культуры из-за отсутствия условий. Разгневанный директор требовала продолжать вести занятия, пригрозила увольнением. В ответ Михайлова написала заявление с просьбой предоставить ей отпуск по уходу за ребенком с 1,5 до 3 лет. Директору ничего не оставалось делать, как предоставить этот отпуск. Но применила по отношению к Михайловой дисциплинарное взыскание за ненадлежащее исполнение функциональных обязанностей. Михайлова обратилась в Роструд, в прокуратуру, но справедливости не добилась. В Роструде её «успокоили»: «Ну, что вы так переживаете? Это же предупреждение! Оно не фиксируется в трудовой книжке. Через год дисциплинарное взыскание уже будет снято». Но именно через

год Михайловой понадобилась характеристика с места работы при сборе пакета документов для награждения государственной наградой: естественно, директор не мог не упомянуть в характеристике о дисциплинарном взыскании.

Чтобы не попасть впросак с нечестным работодателем, необходимо фиксировать все факты сотрудничества: записывать телефонные разговоры, вести аудио-видео запись любого общения с начальством, требовать и сохранять копии заявлений. Если уж пострадали от действий работодателя, необходимо набраться достаточно терпения для защиты своих прав и доброго имени.

Трудовое законодательство РФ всё острее требует совершенствования.

Указанный случай из судебной практики в очередной раз доказывает уязвимость работника и зачастую невозможность доказывания своей невиновности.

1. ПРОГУЛЯЛИ ПО СОСТОЯНИЮ ЗДОРОВЬЯ

«Прогулять» по состоянию здоровья можно на вполне законных основаниях. Многие врачи не гнушаются выписыванием «липовых» листков нетрудоспособности за определенное денежное вознаграждение. Можно перечислить десятки таких случаев среди моих знакомых. Как правило, обман сходит им с рук.

В статье говорится о том, что «в каждом конкретном случае при решении вопроса об уважительности причин отсутствия истца на службе юридически значимым обстоятельством является не факт предоставления сотрудником листка освобождения от выполнения служебных обязанностей по временной нетрудоспособности, а такое состояние здоровья истца, в силу которого он не вышел на службу. В целях вынесения законного и обоснованного решения суд исследует не только справки, но и показания лечащего врача, на основании которых может быть сделан вывод об уважительности причин отсутствия на работе (апелляционное определение

Самарского областного суда от 29.10.2015 по делу № 33-11491/2015)». На самом же деле наличие листка нетрудоспособности является законно оправдывающим документом отсутствия работника на рабочем месте.

Если работник вовремя, заблаговременно известил работодателя о своей болезни (позвонил, например, с утра и поведал о недомогании и своём намерении посетить врача), после визита врача и получения от него листка нетрудоспособности также известил об этом работодателя/отдел кадров, то проблем, связанных с отсутствием на рабочем месте на период болезни, не возникнет. Но встречаются ситуации, когда сотрудник систематически прогуливает работу без уважительных на то причин, а после увольнения «по статье» вдруг предоставляет в суд откуда-то взявшиеся листки нетрудоспособности, справки и прочие документы, подтверждающие его нетрудоспособность в тот или иной момент. Конечно, суд принимает во внимание предоставленные документы, но у него резонно возникают вопросы, почему листок нетрудоспособности не был сдан вовремя работодателю? Почему работник не удосужился предупредить работодателя о своей болезни, из-за которой вынужден был отсутствовать на рабочем месте? В этом случае уместны исследования законности и обоснованности получения справки/листка нетрудоспособности и учет показаний лечащего врача, выдавшего документ. Для чего это нужно? Для того чтобы исключить вероятность предоставления поддельных документов, свидетельствующих о временной нетрудоспособности, и выявить истинную причину отсутствия работника на рабочем месте.

2. НЕТ ПРАКТИКИ И НЕТ ЗАКОНА

На самом деле, не припоминается случаев, когда работник был оправдан за несоответствующее качество и объём выполнения трудовых обязанностей в силу неблагоприятного состояния здоровья. В том случае, если работник находился на лечении, предоставив листок нетрудоспособности работодателю, претензии к нему не возникают. Человек заболел и законно отсутствует на рабочем месте, вовсе не выполняя в этот период свои трудовые обязанности. Но многие работники (особенно

лица пожилого возраста) опасаются обращаться к врачу в случае недомогания/болезни, поскольку постоянно отсутствующие на работе сотрудники по причине болезни становятся неинтересны работодателю. Пожилые люди понимают, что состояние их здоровья в любом случае оставляет желать лучшего в силу их возраста и накопленного «багажа» хронических заболеваний. Если они пожалуются врачу на болезнь, то попросту могут быть уволены по состоянию здоровья. Парадокс, но в России получить статус инвалида очень сложно, поскольку он подразумевает социальные выплаты. Медики всеми силами оттягивают признание больного человека инвалидом, назначая массу врачебных комиссий и обследований. Даже если инвалид официально был признан инвалидом, периодически он должен проходить комиссию для подтверждения своего заболевания.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Евгений Зайцев

адвокат, г. Санкт-Петербург

Уважительная причина невыполнения задания. В законе нет такого определения

Трудовое законодательство не может охватить всю палитру отношений на работе, поэтому эксперт рекомендует работодателям активно использовать законы из других отраслей права.

В соответствии с пунктом 1 статьи 192 ТК РФ под дисциплинарным проступком понимается неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей. Неисполнение трудовых обязанностей может осуществляться в активной либо пассивной (бездействии) форме.

Дефиниция дисциплинарного проступка не связывает возможность привлечения к дисциплинарной ответственности с наступившими негативными последствиями, что позволяет говорить о возможности привлечения к дисциплинарной ответственности работника за совершение формального состава дисциплинарного проступка. При этом негативные последствия влияют на дифференциацию взысканий в соответствии с пунктом 5 статьи 192 ТК РФ.

В отличие, например, от уголовного права (статья 24 Уголовного Кодекса РФ), вина в трудовом праве не подразделяется на формы, но является обязательным элементом состава дисциплинарного проступка. Под виной в праве традиционно понимается внутреннее отношение лица к совершаемому действию (бездействию) и причиненным последствиям. Вина относится к субъективной стороне состава правонарушения. Именно по вине, как по одному из обязательных элементов состава правонарушения, происходит разграничение на то, является ли совершенное деяние проступком или нет.

Важно отметить, что вина в качестве обязательного признака состава дисциплинарного проступка недоступна для непосредственного восприятия другими лицами, а также для непосредственного наблюдения. Она устанавливается на основании доказательств, собранных в ходе проведения дисциплинарного производства.

Помимо Главы 30 (Дисциплина труда) в Трудовом кодексе РФ отдельно обращено внимание на необходимость учета вины при неисполнении трудовых обязанностей:

— статья 76 ТК РФ. В случаях отстранения от работы работника, который не прошел обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда

либо обязательный медицинский осмотр не по своей вине, ему производится оплата за все время отстранения от работы как за простой.

— статья 84 ТК РФ. Если нарушение установленных настоящим Кодексом или иным федеральным законом правил заключения трудового договора допущено не по вине работника, то работнику выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка.

— статья 155 ТК РФ. При невыполнении норм труда, неисполнении трудовых (должностных) обязанностей по вине работодателя оплата труда производится в размере не ниже средней заработной платы работника.

— статья 156 ТК РФ. Брак не по вине работника оплачивается наравне с годными изделиями.

— статья 157 ТК РФ. Время простоя (статья 72.2 настоящего Кодекса) по вине работодателя оплачивается в размере не менее двух третей средней заработной платы работника.

Вышеприведенные случаи прямого указания на необходимость определения, является ли дисциплинарным проступком неисполнение трудовых обязанностей, свидетельствуют о том, что при отсутствии вины работник не может быть привлечен к дисциплинарной ответственности. Вина предполагает под собой осознание и возможность действовать в соответствии с предписанным порядком.

Особенность трудового права в том, что работник при выполнении трудовых обязанностей должен руководствоваться не только законодательством РФ, но и локальными нормативными актами, принятыми работодателем, и, соответственно, являющимися для работника обязательной нормой права.

«Осознание» представляет собой принятие решения в рамках трудового процесса на основании соответствующей квалификации и уровня знаний работника.

Как указано выше, работник, не прошедший обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда не по своей вине (статья 76 ТК РФ), не может в силу отсутствия необходимых знаний осуществлять трудовую деятельность в соответствии с требованиями закона, что может привести в дальнейшем к тяжким последствиям как для него самого, так и остальным работникам. Поэтому такой работник подлежит отстранению до момента приведения в соответствие собственного уровня квалификации. Возможность действовать означает реальную выполнимость трудовых обязанностей с учетом предоставленных работнику товарно-материальных ценностей, оборудования и других необходимых ресурсов для исполнения трудовой функции.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**

В номере



«Американские горки» — норма развития многих IT

Борис Лепинский
«E96»



Лес рубим, но щепки не летят... идут в гранулы

Александр Черноудов
ООО «Русская лесная группа»



Алексей Киселёв

юрист
г. Киров

Когда работник НЕ виноват?

Принцип вины является основополагающим при решении вопроса о привлечении лица к любому виду юридической ответственности.

Дисциплинарная ответственность не исключение. Но как определить, виноват работник или нет, учитывая, что ТК РФ понятия вины не раскрывает? Имеются ли какие-либо угрозы наказания невиновного?

КОНЦЕПЦИЯ НЕВИНОВНОСТИ РАБОТНИКА В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ

Основанием для привлечения работника к дисциплинарной ответственности является совершение работником дисциплинарного проступка, определённого частью 1 статьи 192 ТК РФ, как неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей.

Вместе с тем Трудовой кодекс РФ не даёт своего определения вины и не определяет своих критериев невинности работника. Не даётся Трудовым кодексом РФ и отсылок к иным федеральным законам, которые содержали бы определение вины или какие-либо критерии виновности или невинности. Поэтому судам при решении вопроса о виновности работника в неисполнении или ненадлежащем исполнении трудовых обязанностей приходится прибегать к общим теоретическим тезисам, что вряд ли правильно, учитывая, что принцип вины — основополагающий принцип юридической ответственности.

Изучение массива судебной практики даёт представление о том, какие критерии невинности выработали суды и каким непредсказуемым может быть решение в конкретном деле.

Без изменения было оставлено решение об удовлетворении иска к работодателю, который не разблокировал ключ-пропуск истцу, чем создал препятствия для исполнения работником в полном объёме своих должностных обязанностей, предусмотренных должностной инструкцией, и соблюдения правил внутреннего трудового распорядка. Работник лишился возможности прохода к своему рабочему месту, доступа к личному кабинету и осуществления трудовых функций, обусловленных трудовым договором, в том числе с учетом использования компьютерной базы и другого оборудования, необходимого для выполнения трудовых обязанностей. Суды обеих инстанций установили, что ответчик знал о заблокированности постоянного пропуска истца, но никаких мер к его восстановлению не при-

нял (апелляционное определение Мосгорсуда от 28 января 2016 г. по делу № 33-3005/2016 г.).

В другом деле работник также был признан невиновным в несвоевременном предоставлении отчёта по запросу, поскольку сам несвоевременно получил необходимую для этого информацию от её источника. Иск о признании недействительным приказа о наложении замечания был удовлетворён, а кассационная коллегия обратила внимание кассатора на «недопустимость объективного вменения» (кассационное определение ВС Республики Татарстан от 06.10.2011 г. по делу № 33-12079/2011).

Отсутствие необходимой в силу закона специальной подготовки для выполнения приказа руководства стало мотивом для признания отказа истца от выполнения этого приказа правомерным, а привлечение истца к дисциплинарной ответственности – незаконным. Судами было указано на законную обязанность работодателя обеспечивать переподготовку работника (апелляционное определение Приморского краевого суда от 23.07.2014 г. по делу № 33-6204).

К чему может приводить серьёзный пробел в законодательстве, видно из другого решения. Парадоксальное решение приняла апелляционная коллегия ВС Республики Саха (Якутия), которая апелляционным определением от 17.06.2013 г. по делу № 33-2035/2013 оставила без удовлетворения жалобу работодателя на решение о восстановлении работника, уволенного после повторного провала экзамена по охране труда, поскольку судом первой инстанции установлено, что истец не проходил обучения по охране труда, а ответчиком не представлено доказательств того, что с истцом проводились какие-либо формы обучения по теме охраны труда. По мнению коллегии, судом первой инстанции был сделан правильный вывод о незаконности приказа об увольнении, поскольку истец не по своей вине не сдал экзамен или уклонялся от его сдачи, это произошло по уважительной причине.

На основании приведённых примеров невиновности работников можно предположить, что виновным работник признаётся в тех случаях, когда у него отсутствуют объективные препятствия на пути исполнения им трудо-

вых обязанностей, связанные с действием третьих лиц, на которые работник не может повлиять. В этой связи обратим внимание и на ст. 189 ТК РФ, возлагающую на работодателя обязанность обеспечить работнику условия для соблюдения трудовой дисциплины.

ВОЗМОЖЕН ЛИ СПЕЦИАЛЬНЫЙ ВИД КАЗУСА В ТРУДОВОМ ПРАВЕ?

Пока мы убедились, что практика признаёт объективные препятствия как исключющие вину работника обстоятельства. А имеются ли обстоятельства субъективного происхождения с такими же юридическими последствиями?

Субъективные критерии вины (психологический и медицинский) подробно описаны в уголовном праве. Менее известен так называемый специальный вид казуса, описанный в части 2 статьи 28 УК РФ, в соответствии с которой деяние признается совершенным невиновно, если лицо, его совершившее, хотя и предвидело возможность наступления общественно-опасных последствий своих действий (бездействия), но не могло предотвратить эти последствия в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психическим перегрузкам.

Однако приведённая норма, как и любая другая, рождённая «на кончике пера», так и не получила должного комментария со стороны высшей судебной инстанции, тем более, что специальный вид казуса в его буквальном толковании применим к материальным составам преступлений, в то время как существуют ещё формальные, предусматривающие наступление уголовной ответственности вне зависимости от наступления последствий совершённых деяний, и к которым ближе состав дисциплинарного проступка. Для формальных составов преступлений специальный вид казуса до сих пор не сформулирован, что, однако, не мешает нам предпринять попытку рассмотреть саму возможность применения концепции казуса к трудовым отношениям. Для этого обратимся к нормам права и судебной практике, наиболее близкой к рассматриваемому вопросу.

1. Прогуляли по состоянию здоровья

Основной массив практики приходится на оспаривание увольнений за прогулы (пп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ).

Практика показывает, что в предмет доказывания по таким спорам в любом случае входит состояние здоровья истца на момент прогула, о котором суд делает вывод по разным доказательствам. Проиллюстрируем, как переплетены трудовое право и процесс доказывания.

ВИНОВНЫМ РАБОТНИК ПРИЗНАЁТСЯ В ТЕХ СЛУЧАЯХ, КОГДА У НЕГО ОТСУТСТВУЮТ ОБЪЕКТИВНЫЕ ПРЕПЯТСТВИЯ НА ПУТИ ИСПОЛНЕНИЯ ИМ ТРУДОВЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ, СВЯЗАННЫЕ С ДЕЙСТВИЕМ ТРЕТЬИХ ЛИЦ, НА КОТОРЫЕ РАБОТНИК НЕ МОЖЕТ ПОВЛИЯТЬ

В каждом конкретном случае при решении вопроса об уважительности причин отсутствия истца на службе юридически значимым обстоятельством является не факт предоставления сотрудником листка освобождения от выполнения служебных обязанностей по временной нетрудоспособности, а такое состояние здоровья истца, в силу которого он не вышел на службу. В целях вынесения законного и обоснованного решения суд исследует не только справки, но и показания лечащего врача, на основании которых может быть сделан вывод об уважительности причин отсутствия на работе (апелляционное определение Самарского областного суда 29.10.2015 г. по делу № 33-11491/2015).

Учитывая предусмотренную законом обязанность стороны спора доказывать свои обстоятельства, обосновывающие иски требования, работник (истец) заинтересован в получении соответствующих документов

из лечебного учреждения. Иск работника, который не представил доказательств необходимости прохождения медицинского обследования в этот период в срочном порядке, а также доказательств того, что в данный период он являлся нетрудоспособным и по состоянию здоровья не мог выполнять свои трудовые функции, был законно отклонён. По мнению коллегии, само по себе проведение обследования в отсутствие соответствующего направления врача, а также последующее необращение истца за оказанием медицинской помощи, не может служить доказательством нетрудоспособности в рассмотренный период (апелляционное определение Алтайского краевого суда от 22.04.2015 г. по делу № 33-3396/2015).

В ПРЕДМЕТ ДОКАЗЫВАНИЯ ПО ТАКИМ СПОРАМ В ЛЮБОМ СЛУЧАЕ ВХОДИТ СОСТОЯНИЕ ЗДОРОВЬЯ ИСТЦА НА МОМЕНТ ПРОГУЛА, О КОТОРОМ СУД ДЕЛАЕТ ВЫВОД ПО РАЗНЫМ ДОКАЗАТЕЛЬСТВАМ

Поскольку права на жизнь и здоровье являются неограниченными и неотчуждаемыми в силу Конституции РФ, работник вправе не дожидаться оформления приказа о предоставлении отпуска и обратиться в медицинское учреждение за оформлением листка нетрудоспособности. Основной задачей является лишь уведомление работодателя о невозможности исполнять обязанности по состоянию здоровья. Если впоследствии будет представлено доказательство нетрудоспособности, суд может встать на сторону работника и не усмотреть в его действиях злоупотребление правом (апелляционное определение ВС Республики Саха (Якутия) от 18.01.2016 г. по делу № 33-119/16 (33-5192/15)).

Привести доказательства нетрудоспособности не сложно. Согласно п. 5 Порядка выдачи листков нетрудоспособности, утверждённых Приказом

Минздравсоцразвития РФ от 29.06.2011 № 624н (ред. от 02.07.2014), выдача и продление листка нетрудоспособности осуществляется медицинским работником после осмотра гражданина и записи данных о состоянии его здоровья в медицинской карте амбулаторного (стационарного) больного, обосновывающей необходимость временного освобождения от работы.

Однако в описанных случаях речь идёт лишь об отсутствии работника на рабочем месте по уважительным причинам, связанным со здоровьем и нашедшим своё подтверждение в суде, но не о влиянии состояния здоровья на качество выполнения трудовой функции в положенном объёме, что представляется более интересным.

2. Нет практики и нет закона

Обнаружить практику, признающую состояние здоровья критерием невиновности применительно к качеству и объёму выполнения трудовых обязанностей нам не удалось. Попытки понять причины такого пробела приводят к необходимости рассмотреть в системе трудовое и медицинское законодательство.

Болезни и проблемы, связанные со здоровьем, могут приводить как к временной потере трудоспособности, так и к нетрудоспособности, не имеющей временных границ. Если в первом случае выдаётся больничный лист, и прогноз формулируется положительный, то во втором речь идёт об очевидном несоответствии состояния здоровья работника обычно предъявляемым требованиям должности, которое устанавливается учреждением медико-социальной экспертизы по результатам медико-социальной экспертизы в соответствии с Приказом Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации от 17.12.2015 № 1024н, утвердившим Классификации и критерии, используемые при осуществлении медико-социальной экспертизы граждан федеральными государственными учреждениями медико-социальной экспертизы.

Способность к выполнению элементарной трудовой деятельности со значительной помощью других лиц или невозможность (противопоказан-

ность) ее осуществления в связи с имеющимися значительно выраженными нарушениями функций организма, согласно пп. «ж» п. 6 Классификаций и критериев, признаётся основанием для признания третьей степени выраженности ограничения способности к трудовой деятельности, определённой как способность осуществлять трудовую деятельность в соответствии

НЕ ЛУЧШЕ ПОЛОЖЕНИЕ РАБОТНИКА В ТЕХ СЛУЧАЯХ, КОГДА У ВРАЧА ОТСУТСТВУЮТ ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ВЫДАЧИ БОЛЬНИЧНОГО ЛИСТА, ПОСКОЛЬКУ ДАЛЕКО НЕ КАЖДАЯ БОЛЕЗНЬ, ПОИМЕНОВАННАЯ В МКБ-10, ПРЕДПОЛАГАЕТ ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ ТРУДА

с требованиями к содержанию, объему, качеству и условиям выполнения работы. Третья степень выраженности может иметь место при второй степени выраженности стойких нарушений функций организма человека, для которой, согласно п. 4 цитируемого документа, характерны стойкие умеренные нарушения функций организма человека (психических, языковых и речевых, сенсорных функций систем организма и прочее).

Но едва такое заключение будет получено работодателем, трудовой договор с работником будет расторгнут по основаниям п. 5 ч. 1 ст. 83 ТК РФ, то есть по независящим от сторон обстоятельствам. Кроме того, увольнение, тем более по такому основанию, не выгодно и самому работнику.

Не лучше положение работника в тех случаях, когда у врача отсутствуют основания для выдачи больничного листа, поскольку далеко не каждая болезнь, поименованная в МКБ-10, предполагает освобождение от труда. Такой трудовой спор имеет плохие перспективы для работника.

Если учреждение МСЭ установило 1 степень выраженности стойких нарушений функций организма человека (стойкие незначительные нарушения функций организма человека) и, например, 1 степень выраженности ограничений способности к трудовой деятельности (способность к выполнению трудовой деятельности в обычных условиях труда при снижении квалификации, тяжести, напряженности и (или) уменьшении объема работы, неспособность продолжать работу по основной профессии (должности, специальности) при сохранении возможности в обычных условиях труда выполнять трудовую деятельность более низкой квалификации), закон не предусматривает смягчение требования качества труда, при том, что гарантий надлежащего выполнения работы более низкой квалификации нет.

3. Выводы не в пользу работника

Нет сомнения, что психофизиологическое состояние работника сильно влияет на качество выполнения им трудовой функции и интенсивность труда, иногда делая его невозможным, но в итоге нашего рассмотрения вопроса выводы окажутся неутешительными.

1. Даже если предположить, что инвалидность и есть искомый казус, то трудовое законодательство отчётливо подталкивает работодателя к расторжению трудовых отношений с таким невиновным работником.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**

**Марина Кузина**

юрист

Порча дорогого оборудования сотрудниками. Споры

В одной компании ходили слухи о топ-менеджере. По какой-то причине его заставили уволиться, но прежде чем покинуть офис, топ заперся у себя в кабинете и долго шумел. Позже выяснилось, что он сломал всю мебель, которая там находилась. Компания не подавала иск. Вероятно, так хотела избавиться от мстительного сотрудника, что ущерб от поломки виделся меньшим злом, чем перспектива судебного спора. Однако чаще компании поступают иначе. Если сотрудник допустил порчу имущества, он несет за это ответственность. Законодательство предусматривает право работодателя на возмещение причиненного ему ущерба (ст. 238 ТК РФ). Чтобы выиграть такой спор, необходимо подтвердить нанесенный ущерб, доказать вину работника, а также причинно-следственную связь между его действиями и последствиями.

КАК УСТАНОВИТЬ УЩЕРБ?

Любое оборудование, если не стоит на балансе компании, то, по крайней мере, имеет документы, подтверждающие факт его приобретения. Это договоры поставки и первичная бухгалтерская документация: товарные, товарно-транспортные накладные и т.д. Они и помогут рассчитать стоимость причиненного работодателю ущерба.

Например, Общество обратилось в суд с иском к Г. о возмещении ущерба.

Исковые требования мотивированы тем, что в течение 1 смены велись работы по установке после поверки приборов на оборудование. Во 2 смену работы по установке приборов были продолжены, но одна термopара на месте временного складирования отсутствовала. При выяснении причины отсутствия термopары оказалось, что мастер при осмотре территории дала указание Г. убрать термopару в контейнер. Г. термopару не убрал, а разрезал ее на части. По данному факту с Г. взята объяснительная, в которой он признает, что умышленно испортил имущество предприятия, так как ему было интересно, что находится внутри прибора.

Была проведена оценка восстановления испорченного имущества. В результате установлено, что термopара восстановлению не подлежит (акт №...). На основании приказа комиссия провела расследование размера и причин возникновения ущерба по факту порчи. Она пришла к выводу, что это причина — умышленные действия Г. Рыночная стоимость подлежащего восстановлению имущества определена по аналогии со стоимостью, указанной в спецификации №... к договору поставки от ДД.ММ.ГГГГ. Ходатайств о назначении экспертизы с целью установления стоимости испорченной термopары сторонами заявлено не было. Оборудование, в состав которого входила термopара, смонтировано в 2013 году, а в эксплуатацию было введено недавно.

Суд отклонил довод ответчика о том, что не установлен реальный размер ущерба, причиненный действиями ответчика. Утверждение о том, что

спорная термopapa многоточечная имеет износ, который определен не был, судом признается несостоятельным, так как согласно ответу общества, указанная термopapa входит в состав реактора, отдельно на балансе предприятия не учтена, в связи с чем амортизация на нее не начисляется. Суд удовлетворил иск Общества. В пользу истца взыскан материальный ущерб (апелляционное определение Нижегородского областного суда от 01.12.2015 по делу № 33-11494/2015).

В другом случае размер ущерба удалось установить на основании первичной бухгалтерской документации.

ОАО (истец) обратился с иском к Р. (ответчик) о взыскании ущерба. Истец указал, что Р. работает у него главным энергетиком. На основании выданной ему работодателем доверенности ответчик получил электрооборудование у ИП. На склад оно не вернулось. Истец направил ИП претензию о возврате полученных денежных средств, но тот ответил, что электрооборудование передано Р. В подтверждение указанных обстоятельств истцу предоставлены счет-фактура и товарная накладная с подписью Р. о получении груза.

Ответчик утверждал, что ничего не получал, в объяснительной указал, что подпись в накладной за получение электрооборудования поставил по просьбе ИП.

Истец утверждал, что Р. своими неправомерными действиями причинил работодателю материальный ущерб. Ответчик иск не признал, он сообщил, что подписал товарную накладную по просьбе представителя ИП без получения товара, так как давно его знает и доверял ему, однако фактически ничего от него он не получал. ИП обещал выдать электрооборудование на следующий день, но не поставил его.

Ответчик считал, что истец в нарушение ст. 233 ТК РФ не представил доказательств причинения ему ущерба. Заключение комиссии работодателя содержит известные факты, однако сведений об ущербе не имеет. На основании данного заключения взыскание незаконно. С данным заключени-

ем Р. ознакомлен не был, что лишило его права на обжалование заключения. Суд не исследовал надлежащим образом вопрос, где и когда ответчик получал товар, не учел показания представителя ИП, который затруднялся ответить на данные вопросы, а также пояснить, при каких обстоятельствах товар получен, в какое время, на каком транспорте был вывезен. В суд не представлен акт инвентаризации, в котором должен быть отражен факт недостачи оборудования.

Имеющиеся в материалах дела постановления об отказе в возбуждении уголовного дела приняты по заявлению истца, о их содержании ответчик не был уведомлен до получения иска и не имел возможности их обжаловать.

Суд указал, что в соответствии со ст. 238 ТК РФ работник обязан возместить работодателю причиненный ему прямой действительный ущерб. Под прямым действительным ущербом понимается реальное уменьшение наличного имущества работодателя или ухудшение состояния указанного имущества, а также необходимость для работодателя произвести затраты либо излишние выплаты на приобретение, восстановление имущества, либо на возмещение ущерба, причиненного работником третьим лицам. В силу п. 2 ст. 243 ТК РФ материальная ответственность в полном размере причиненного ущерба возлагается на работника в случае недостачи ценностей, вверенных ему на основании специального договора или полученных им по разовому документу.

Из материалов дела следует, что платежным поручением истец перечислил на счет ИП денежные средства в счет оплаты стоимости электрооборудования по счету.

Электрооборудование было получено Р. по доверенности, о чем свидетельствует его подпись на товарной накладной. На склад работодателя оборудование работником не сдано, что не оспаривается. Таким образом, действиями ответчика истцу причинен прямой действительный ущерб в размере стоимости утраченного по вине работника оборудования.

Довод ответчика о неполучении товара у поставщика обоснованно отвергнут судом как не основанный на доказательствах. Суд удовлетворил иск (апелляционное определение Суда Ханты-Мансийского автономного округа — Югры от 15.05.2012 по делу № 33-2057/2012).

Размер ущерба может быть установлен третьими лицами. Например, если сотрудник стал виновником ДТП, в котором пострадал автомобиль работодателя. В этом случае сумму ущерба установят сотрудники ДПС. Часть средств, которые не покрывает страховка, работодатель вправе взыскать с сотрудника (апелляционное определение Свердловского областного суда от 21.08.2015 по делу № 33-12618/2015).

Если документы, которые подтверждают стоимость, утрачены, суд может назначить бухгалтерскую экспертизу, чтобы определить размер причиненного ущерба (апелляционное определение Иркутского областного суда от 10.11.2015 по делу № 33-10173/2015).

КАК ДОКАЗАТЬ ВИНУ СОТРУДНИКА В ПОРЧЕ ИМУЩЕСТВА?

В случае ДТП вина сотрудника может быть установлена дорожными службами (постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.04.2016 № 17АП-4166/2016-ГКу по делу № А50-26227/2015). Если сотрудники правоохранительных органов придут к выводу, что вины работника в ДТП нет, взыскать стоимость поврежденного автомобиля не получится (апелляционное определение Краснодарского краевого суда от 14.01.2016 по делу № 33-1014/2016).

Если ущерб обнаружен в ходе инвентаризации, то доказывать вину работодателю не придется. В этом случае сотрудник должен предъявить доказательства отсутствия своей вины (апелляционное определение Нижегородского областного суда от 25.02.2016 по делу № 33-1673/2016).

Чтобы доказать вину сотрудника в порче оборудования, необходимо документально подтвердить нарушение им обращения с вверенным имуществом. В этом поможет составление акта комиссией. Если речь идет о про-

изводственном оборудовании, с которым работал сотрудник, необходимо акцентировать внимание суда на том, что повреждения могли наступить только в результате противоправных действий.

Например, ЗАО обратилось в суд с иском к С. о взыскании ущерба, причиненного работником. В обоснование требований ЗАО указало, что С. работал помощником оператора линий, станков и установок. По вине ответчика произошло повреждение транспортерных лент машины. Заключение комиссии о проведении служебного расследования установлена вина ответчика, который умышленно поместил твердые предметы на транспортер с целью повредить оборудование.

Судом достоверно установлено, что в рабочий день С. обслуживал машину, будучи допущенным к работе на основании должностной инструкции.

Актом комиссии ЗАО и дефектной ведомостью подтверждается, что посторонние предметы могли попасть на ленту только посредством действий оператора.

Действиями работника были повреждены и стали непригодными для эксплуатации верхняя и нижняя транспортерные ленты прессы клеевой машины. Комиссия истребовала письменное объяснение, но сотрудник отказался их представить.

Ответчик не представил суду доказательств, опровергающих обстоятельства, установленные истцом, в том числе по определению размера причиненного ущерба.

Взаимной связью доказательств в их совокупности подтверждается причинение ответчиком ущерба имуществу истца. Суд удовлетворил иск (определение Ленинградского областного суда от 06.06.2012 № 33а-2458/2012).

Как отмечено в судебном решении, полная материальная ответственность работника наступает только в случае, когда с ним может быть заключен договор о материальной ответственности (апелляционное определе-

ние Хабаровского краевого суда от 25.05.2016 по делу № 33-3947/2016). Если ответчик не относится к категории лиц, с которыми можно заключить такой договор, она наступает в размере среднего заработка. При наличии определенных обстоятельств сумма ущерба может быть снижена судом. Например, суд установил, вину сотрудника в порче оборудования (техники работодателя): из строя вышли блок цилиндров и теплообменник, имелись трещины в двух головках цилиндров. Поломка произошла по вине работника, который не слил воду из системы охлаждения двигателя. Учитывая, что ответчик на дату рассмотрения дела не работал и выплачивал алименты, суд посчитал возможным снизить размер ущерба, подлежащий взысканию с ответчика, в четыре раза. Истец представил документы на ремонт стоимостью 42660 руб., а суд взыскал сумму в размере 10232 руб. 04 коп (кассационное определение Курского областного суда от 22.09.2011 по делу № 33-2545-11).

Следует внимательно отнестись к доказательственной базе. Например, если на месте нахождения оборудования велась видеозапись, предъявлять ее в качестве доказательства можно только, если она указывает на вину сотрудника. В противном случае такая запись может перевесить чашу весов правосудия на сторону оппонента. Например, истец предоставил видеозапись, которая фиксировала момент падения оборудования. Изображение не позволяло однозначно установить, что погрузку оборудования осуществлял именно работник истца. На видеозаписи видно, что действия с поврежденным имуществом осуществлялись двумя работниками. Это обстоятельство не позволило установить вину конкретного лица в порче имущества (постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 09.06.2015 № 10АП-2862/2015 по делу № А41-73152/14).

КАК ДОКАЗАТЬ ПРИЧИННО-СЛЕДСТВЕННУЮ СВЯЗЬ?

Из трудового договора, инструкции и других документов должны следовать обязанности работника соблюдать правила обращения с вверенным им имуществом или запрет производить какие-либо действия.

Например, согласно п. ** Правил внутреннего трудового распорядка работник имел право переставлять мебель и оборудование только после согласования с работодателем. Работник нарушил это требование и передвинул мебель на своем рабочем месте с находящимся на нем оборудованием, в результате чего компьютер оказался на полу, что подтверждается фотографиями рабочего места истца, актом и справкой руководителя отдела информационных технологий о неисправности компьютера в связи с поломкой жесткого диска. Процедура привлечения сотрудника к дисциплинарной ответственности соблюдена. Это подтверждалось актами об истребовании объяснений и об отказе в их предоставлении (апелляционное определение Московского городского суда от 14.06.2013 по делу № 11-10052/13).

В другом случае суд установил, что навигационное оборудование работодателя вышло из строя вследствие нарушения процедурных правил, предусмотренных Инструкцией по охране труда. Она предписывала сотруднику следить за исправностью оборудования; о выявленных при осмотре недостатках докладывать мастеру. Однако при перестановке аккумуляторов местами сотрудник отсоединил кабель питания навигационного оборудования от клемм аккумулятора. Но после перестановки аккумуляторов местами не подсоединил обратно. Это привело к отключению питания навигационного оборудования, вследствие чего оно не функционировало и было выведено из эксплуатации на период с 6 по 20 июня 20** г. (апелляционное определение Астраханского областного суда от 15.01.2014 по делу № 33-119/2014).

Нельзя забывать о том, что взыскать стоимость, вызванную порчей оборудования возможно, если соблюсти порядок привлечения работника к дисциплинарной ответственности (ст. 193 ТК РФ), в том числе затребовать объяснения. В случае отказа работника письменно объяснить причины порчи оборудования, необходимо составить акт.

Например, сотруднице для выполнения редакционного задания по подготовке видеоматериала был выдан сенсорный экран видеорегистратора,

который входит в комплект оборудования вместе с запасным аккумулятором. Видеореги­стратор выпал из рук сотрудницы и разбился, съемка не состоялась. Происшествие послужило основанием для издания работода­телем приказа о привлечении истицы к дисциплинарной ответственности в виде удержания из заработной платы стоимости экрана. При рассмотре­нии дела в суде первой инстанции суд принял во внимание пояснения ра­ботницы, согласно которым камера выпала из рук потому, что ее толкнули. Суд признал взыскание стоимости и приказ о привлечении к дисциплинар­ной ответственности незаконными.

Вторая инстанция не согласилась с выводами суда. Она изучила пись­менные пояснения сотрудницы, согласно которым при производстве съем­ки дисплей выпал из рук, в результате чего треснул монитор. Иных обсто­ятельств там указано не было. Оператор, проводивший съемку вместе с работницей, также не подтвердил, что ее толкнули. Поскольку сотрудница надлежащим образом не выполнила свою обязанность по бережному от­ношению к имуществу работодателя, в результате чего последнему при­чинен ущерб, суд пришел к выводу о том, что приказ вынесен обоснова­но, взыскание правомерно.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Олег Атласкиров

основатель и Генеральный директор компании
«НЕФТЕТЕХСЕРВИС»

Порча имущества



Ваши локальные акты как-то регулируют тему порчи имущества фирмы?

— Грамотно составленные локальные нормативные акты предприятия помогут добиться справедливости и определить наличие или отсутствие вины работника, причинившего ущерб предприятию, установить причинно-следственную связь и облегчить доказывание вины работника:

1. Должностные инструкции работника, штатное расписание, Положение об охране труда (в том числе по специальностям) согласно ТК РФ (раздел 10);

2. Инструкции по охране труда (в том числе по каждой конкретной специальности) (раздел 10 ТК РФ);
3. Журнал инструктажа (раздел 10 ТК РФ);
4. Журнал прохождения работниками обязательного медицинского освидетельствования (статья 69 ТК РФ);
5. Положение о коммерческой тайне (Федеральный закон от 29.07.2004 № 98-ФЗ «О коммерческой тайне»);
6. Договор о полной/частичной материальной ответственности (Приложения № 2 и № 4 к Постановлению Минтруда России);
7. Табель учета рабочего времени и расчета оплаты труда.



Как часто в Вашем опыте или опыте коллег происходят такие факты?

— К сожалению, подобные факты случаются довольно часто. Но у нас такая специфика, что я практически постоянно нахожусь на объекте и все контролирую. Может быть, это и неправильно для руководителя, но мне так спокойней. Оборудование, которое мы устанавливаем на автозаправочных комплексах, очень дорогое, да и заправка не самое безопасное место, если не соблюдать все требования безопасности вплоть до спецодежды. За 15 лет на нашей фирме не было ни одного подобного случая, к счастью. Про умышленные случаи порчи имущества — это отдельный разговор. От такого работника нужно избавляться немедленно. Здесь уже большую роль играет хороший юрист, так как в большинстве случаев работодатели не соблюдают законность процедуры привлечения работника к материальной ответственности (не оформленные должным образом акты, подтверждающие факт порчи имущества именно этим работником, отсутствие необходимых локальных актов на предприятии и прочее). Суд оправдает виновника, если работодатель не представит убедительные доказательства вины работника.



Что делать, если испорчено дорогое имущество?

— Для начала необходимо провести проверку для установления размера понесенных убытков и виновника. Согласно ст. 247 ТК РФ работодатель имеет право на создание специальной комиссии с привлечением необходимых специалистов. Комиссия поможет исключить возможность форс-мажора, оправданного риска, крайней необходимости, необходимой обороны, отсутствие надлежащих условий хранения имущества по вине работодателя и т.д.

В том случае, если работник признает свою вину, он добровольно возмещает ущерб, полностью или частями. В случае предоставления фирмой/предприятием рассрочки для погашения ущерба виновник составляет письменное обязательство о добровольном возмещении убытков. В письменном обязательстве обязательно указывается график платежей. Также, по возможности, виновник производит ремонт дорогостоящего оборудования за свой счет или своими силами.

Работодатель издает приказ/распоряжение о взыскании суммы причиненного ущерба. Такой приказ необходимо издать в течение месяца. По истечении этого срока взыскать ущерб можно только через суд. В том случае, когда ущерб превышает среднемесячный оклад работника, или виновник отрицает свою причастность, взыскание возможно в судебном порядке. По закону работодатель, понесший ущерб по вине работника, вправе взыскать с виновника сумму ущерба в пределах среднего месячного заработка (ч. 1 ст. 248 ТК РФ). Согласно п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16.11.2006 № 52 «О применении судами законодательства, регулирующего материальную ответственность работников за ущерб, причиненный работодателю» (далее — Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 52) для того, чтобы привлечь виновного в причинении ущерба работника к материальной ответственности, необходимо установить и доказать наличие трех условий одновременно:

1. противоправное поведение работника;
2. вина работника в противоправном поведении;

3. причинная связь между противоправным поведением и ущербом. В данном случае под противоправным действием работника подразумевается нарушение настоящих локальных нормативных актов (ст. 8 ТК РФ).

**ЕСЛИ РАБОТНИК ПРИЗНАЛ СВОЮ ВИНУ,
ОН МОЖЕТ СВОИМИ СИЛАМИ ИЛИ
ЗА СВОЙ СЧЁТ УСТРАНИТЬ ПОЛОМКУ/ПОРЧУ
ИМУЩЕСТВА, А ТАКЖЕ ЗАМЕНИТЬ ИСПОРЧЕННОЕ
ОБОРУДОВАНИЕ НА РАБОЧЕЕ**



Каков алгоритм решения проблемы порчи?

— Если работник признал свою вину, он может своими силами или за свой счёт устранить поломку/порчу имущества, а также заменить испорченное оборудование на рабочее. Если восстановление испорченного имущества невозможно, тогда виновник возмещает ущерб в полной сумме стоимости поврежденного или испорченного имущества. Сумма ущерба определяется исходя из бухгалтерских ведомостей, документов о покупке имущества и др. Если не сохранились документы, определяющие точную сумму стоимости имущества, проводят независимую экспертизу, составляется акт о порче имущества с привлечением комиссии. Далее либо решается вопрос о возмещении вреда с виновником мирно, либо через суд.



Бригадная и коллективная ответственность работает?

— Бригадная/коллективная ответственность регулируется ст. 245 ТК РФ. Письменный договор о коллективной ответственности составляется либо между всеми сотрудниками предприятия, либо между определенными

ми специалистами. Плюсы такого договора заключаются в том, что при невозможности разграничения вины и определения одного виновника, возмещение материального ущерба возлагается на всех сотрудников, заключивших коллективный договор. Такая мера упрощает задачу работодателя в поиске виновника и взыскании ущерба.



Доказательная база — что и как надо делать заранее?

— Необходимо заранее позаботиться о наличии на предприятии всех необходимых локальных нормативных актов, ознакомлении с ними всех сотрудников (под личную подпись каждого работника), составлении акта о порче имущества с привлечением комиссии; составлении претензии к виновнику в течение месячного срока; своевременном юридически грамотном издании и оформлении всех документов, приказов, бухгалтерской отчетности.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Юлия Чумак

эксперт в области гражданского права,
правозащитник

Отстранить от работы сотрудника можно всегда...



Отказ в приеме на работу — странный запрос от кандидата? Пытаются ли сегодня люди обращаться в юр. фирмы с вопросом обжалования отказа в приеме на работу?

— В моей практике таких обращений не было. Зачастую соискатели слышат фразу «мы вам перезвоним» и, не дождавшись звонка, продолжают поиск дальше. Граждане, которые не отступают, получают отказ согласно ст. 64 ТК РФ, как отсутствие необходимых деловых качеств.



Кому и когда стоит бороться через суд с отказом?

— Обращаться в суд нужно, если с вами не заключают трудовой договор по причине запроса справок, документов, не предусмотренных ст. 65 ТК РФ; если был отказ в силу дискриминации, расовой принадлежности и т.д. Но с устным отказом в суд не пойдешь. Поэтому необходимо письменно обратиться к работодателю с объяснением причин отказа. И будьте уверены, что ни один грамотный работодатель не напишет, что отказ как-то связан с тем, что вы — женщина/мужчина, хотя в объявлениях иногда акцентируют внимание на поле и возрасте. В любом случае надо рассматривать каждую ситуацию индивидуально и бороться за свои права.



Какие трудовые проблемы Вам доводилось решать и в чем была суть?

— На практике приходится с разными ситуациями сталкиваться. Из интересных дел:

1) Увольнение сотрудника в связи с непрохождением полиграфа. Применение детектора лжи не запрещается действующим законодательством, но и не вменяется в обязательное исполнение. А результат прохождения — это всего лишь информация, которая не может являться основанием для конкретных действий в отношении испытуемого. Без письменного согла-

сия никто не вправе проводить данную процедуру, кем бы вы ни работали. Моя клиентка добровольно прошла полиграф. Со стороны специалиста, проводившего данную процедуру, вопросов не было, но руководство решило иначе...

2) Увольнение за прогул из госструктуры. Была сфальсифицирована служебная проверка. Если это госорган или крупная компания, то очень сложно пробить стену правосудия. Радует только одно, что согласно Федеральному закону № 272-ФЗ от 03.07.2016 иски о восстановлении трудовых прав могут предъявляться в суд по месту жительства работника. Изменения вступают в силу с 3 октября 2016 года. Вот тогда будет гораздо проще искать правду в суде.

**СОГЛАСНО ФЕДЕРАЛЬНОМУ ЗАКОНУ № 272-ФЗ
ОТ 03.07.2016 ИСКИ О ВОССТАНОВЛЕНИИ
ТРУДОВЫХ ПРАВ МОГУТ ПРЕДЪЯВЛЯТЬСЯ В СУД
ПО МЕСТУ ЖИТЕЛЬСТВА РАБОТНИКА**



Какие ошибки нельзя совершать топ-менеджерам при оформлении на работу?

— 1) Подписание трудового договора неуполномоченным лицом. Трудовой договор должен быть подписан со стороны работодателя Генеральным директором или работником, действующим на основании доверенности с правом заключения трудовых договоров.

2) Условия оплаты. Недопустима отсылка к внутренним документам компании, в которых указан размер оклада.

3) График работы. В трудовом договоре должен быть прописан график работы (иногда очень помогает выигрывать дела в суде).

4) Ошибка в наименовании должности. Должность, на которую принимают работника, должна соответствовать записи в трудовом договоре, штатном расписании, должностной инструкции, приказе о приеме на работу.

5) Условия премирования. Трудовой договор должен описывать условия, при которых работник вправе рассчитывать на премию, а также её периодичность.

6) Штрафы. Штрафование сотрудников — это нарушение норм ТК РФ, поскольку ТК не содержит такого вида санкции, как штраф. Только предупреждение, выговор или увольнение. Отсюда вывод: в трудовом договоре такого пункта быть не может.

**СЕЙЧАС СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА НЕОДНОЗНАЧНАЯ:
ДОСТАТОЧНО СЛОЖНО ДОКАЗАТЬ ПОЛУЧЕНИЕ
«ЧЕРНОЙ» ЗАРПЛАТЫ, ПОСКОЛЬКУ ПОДПИСИ НИГДЕ
НЕ СТАВЯТСЯ, ДОКУМЕНТЫ НЕ В ОБЩЕМ ДОСТУПЕ,
ДА И СВИДЕТЕЛЕЙ СУДЫ НЕ ОХОТНО СЛУШАЮТ**



Есть ли шанс (и как его реализовать) у компании взыскать с уволенного работника невыплаченную им беспроцентную ссуду от работодателя?

— Для начала надо посмотреть условия выдачи займа. Если четко прописано в договоре, что сотрудник возвращает заем при увольнении, то компания вправе с него эти деньги требовать. Но может возникнуть и другая ситуация, когда работник написал заявление об увольнении по собственному желанию. И не уволить вы его не можете, даже если он добровольно не отдаст деньги. И тогда вариант взыскания денежных средств остается

один — через суд. Согласно Гл. 11 ГПК РФ, подается заявление о вынесении судебного приказа. Также можно, не дожидаясь увольнения, заключить доп. соглашение, указав в нем варианты возврата средств.



Чаще работники пробуют взыскать с компании «черную» часть зарплаты? Вы беретесь за такие дела? Успешно

— Периодически обращаются. Часто ли я берусь за подобного рода дела? Все зависит от конкретной ситуации. Если я вижу, что доказательной базы нет, то сразу говорю обратившемуся, что шансов нет. Не вижу смысла вводить в заблуждение. Подобного рода дела зачастую решаются мировым соглашением. Сейчас судебная практика неоднозначная: достаточно сложно доказать получение «черной» зарплаты, поскольку подписи нигде не ставятся, документы не в общем доступе, да и свидетелей суды не охотно слушают.



Коллективные споры ушли в прошлое?

— Думаю, что так. Несмотря на то, что массовым явлением стало несоблюдение сроков выплаты заработной платы, сотрудники неохотно идут за защитой своих прав вместе. Недавно был случай, когда обратился сотрудник крупной компании, остальные ждали результата нашей борьбы. В итоге, с первым заключили мировое соглашение, а остальным сказали обращаться в суд. А если бы обращение было коллективное, то и зарплату получили бы быстрее.



Сколько времени и сил надо потратить на создание правовой системы в компании для защиты от споров с работниками? Примерная цена вопроса?

— Все зависит от размера компании и компетенции лица, которое будет заниматься данным вопросом. Если брать компании с количеством со-

трудников до 50 человек, то за 2 месяца можно проработать базу. По стоимости, если привлекать стороннего специалиста, примерно от 300 000 рублей в месяц.



Хищения в компаниях. Доводилось ли Вам выступать на чьей-то стороне в таких спорах? И ваши советы читателям о том, как успешно защищаться от компании.

— Да, доводилось. Была на стороне работодателя. Мы привели неопровержимые доказательства, и вопрос был снят. Сотрудник использовал в своих корыстных целях корпоративную автозаправочную карту. По результатам рассмотрения дела был вынесен обвинительный приговор.

**НЕСМОТРЯ НА ТО, ЧТО МАССОВЫМ ЯВЛЕНИЕМ
СТАЛО НЕСОБЛЮДЕНИЕ СРОКОВ ВЫПЛАТЫ
ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ, СОТРУДНИКИ НЕОХОТНО ИДУТ
ЗА ЗАЩИТОЙ СВОИХ ПРАВ ВМЕСТЕ**

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**

В номере



**Кантемир
Татаров**
Danifo Web & Design

**Молодое поколение,
зная толк в
электронике, может
таких переводов вам
наделать...**



**«Школа наоборот»
— это когда можно
научиться НЕ делать
так...**

Михаил Богданов
CONSORT Group



Тамерлан Барзиев

адвокат МГКА Адвокатского бюро «Лебедева-Романова и Партнеры»

**Без доказательной базы
привлечь работников
сложно**



Пытаются ли сегодня люди обращаться в юр. фирмы с вопросом обжалования отказа в приеме на работу?

— В целом по стране попытки обжаловать отказ в приеме на работу случаются. Притом чаще, чем может показаться на первый взгляд. Прежде всего, это связано с тем, что кадровики зачастую не оформляют обоснованный отказ в приеме на работу (даже по запросу соискателя) в надлежащей форме. Также, имея недостаточно опыта в подобных процессах, работники кадровых подразделений не могут объяснить причины отказа по недискриминирующим причинам. Некоторое время назад, к примеру, работодатели (в первую очередь, большие коммерческие предприятия) стали отказывать мужчинам-кандидатам на руководящие должности по причине того, что те не проходили срочной военной службы. Подобные дела появились после того, как в Правительстве объявили, что подобное требование будет предъявляться к руководящему составу органов государственной власти. Бывают и другие случаи, с которыми приходят бывшие соискатели — отказывали, например, по причине беременности, семейного положения или даже вредных привычек. По поводу последних недавно высказался Тверской районный суд — требование об отсутствии вредных привычек считается дискриминирующим.



Кому и когда стоит бороться через суд с отказом?

— Идти в суд за тем, чтобы оспорить отказ в приеме на работу, стоит тем кандидатам, чьи права были грубо нарушены потенциальным работодателем. Например, если организация не предоставила по запросу обоснование отказа или же исказила информацию и указала формальные причины, которые на самом деле к вам не применимы.

Трудовые проблемы и споры — широчайшее поле для деятельности. Все может начаться с приема на работу и закончиться спором об увольнении сотрудника. Были несколько интересных, необычных дел. Например, уволенный сотрудник подписал соглашение, в котором указывалось, что он обязу-

ется не переманивать коллег со старой работы на новое место. Однако через какое-то время к нему на новое место перешли несколько работников. Удалось доказать, что между ними не было прямых контактов и обязательства не нарушались. Довольно часто приходилось сталкиваться с увольнениями по инициативе работодателя. Защищая интересы работодателя, однажды доказали в суде, что медицинское заключение для увольнения за появление на работе в состоянии алкогольного опьянения не требуется.



Какие трудовые проблемы Вам доводилось решать и в чем была суть?

— Топ-менеджерам необходимо вдвое внимательнее читать должностные инструкции и локальные нормативные акты. Делается это для того, чтобы точно понимать границы ответственности на руководящей должности. Необходимо максимально подробно выяснить все у кадровых работников, чтобы впоследствии не расплатиться за это неожиданным увольнением по инициативе работодателя.



Есть ли шанс (и как его реализовать) у компании взыскать с уволенного работника невыплаченную им беспроцентную ссуду от работодателя?

— Такой шанс, безусловно, есть. Однако нужно четко понимать — взыскать удастся лишь в том случае, когда удовлетворены два условия. Во-первых, работодатель доказал сам факт ссуды (подписанное соглашение, платежные документы). А также доказал, что работник не вернул всю сумму или часть.



Чаще работники пробуют взыскать с компании «черную» часть зарплаты? Вы беретесь за такие дела? Успешно

— Взыскать с работодателя «черную» зарплату практически невозможно, за такие дела предпочитаю не браться. Проблема здесь в том, что очень сложно доказать размер «черной» зарплаты, в суде могут не принять почти все документы, доступные работнику (если это не руководитель или бухгалтер фирмы). Процент победы работников в таких делах стремится к нулю.



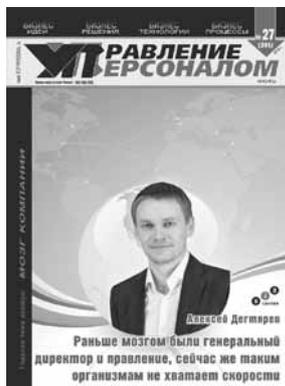
Коллективные споры ушли в прошлое?

— Коллективные споры не ушли в прошлое. Они, скорее, стали менее заметны, также незначительно снизилось их количество. В целом же укрепившееся чувство общности зачастую толкает работников на то, чтобы отстаивать свои права и интересы вместе, сообща.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**

В номере



Рассредоточьте МОЗГ компании в разных местах

Алексей Дегтярев
B2B-Center

**«Черная зарплата» —
прошли те времена, когда
суды поголовно жалели
работников с неофициальными
компенсациями**

Ольга Тянгаева

АБ «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры»



Сергей Исанов

Начальник юридического отдела

Отказ в приеме на работу

Отказ в приеме на работу



**Отказ в приеме на работу — странный запрос от кандидата?
Пытаются ли сегодня люди обращаться в юр. фирмы с
вопросом обжалования отказа в приеме на работу?**

— Лично я о таких запросах не слышал. Отказ в приеме на работу формально обычно никак не закрепляется, так что и доказать что-либо по таким делам затруднительно. Однако всегда найдутся желающие «посуляжничать», даже без особой перспективы на успех.



Кому и когда стоит бороться через суд с отказом?

— Бороться следует категориям кандидатов, у которых повышенные шансы на успех: беременные женщины, направленные от службы занятости, приглашенные в порядке перевода и т.д. Когда? Ну что ж, ответ скорее жизненный — когда цель оправдывает средства, ибо как будет человеку работать в организации, с которой он уже находится в конфликтной ситуации, еще не успев устроиться на работу?



**Какие трудовые проблемы Вам доводилось решать и в чем
была суть?**

— Лично мне доводилось сопровождать дела, связанные с оспариванием увольнения. Основания исков, в основном, сводились к доводам об отсутствии нарушений (при увольнении в связи с неоднократным или грубым нарушением должностных обязанностей) и предвзятом отношении со стороны работодателя. Как правило, спорщики предпочитали заменять формулировку увольнения в трудовой книжке на «по инициативе работника», и этим спор заканчивался.



**Какие ошибки нельзя совершать топ-менеджерам при
оформлении на работу?**

— Если топ-менеджер устраивается на работу, он должен понимать, куда и зачем он идет, какие цели ему ставит собственник и какие средства у него будут для достижения этой цели, и как его работа будет вознаграждена. Работа, прежде всего, должна быть интересной, это должно быть дело, которому не стыдно было бы посвятить более 8 часов в сутки. Ну и не забывайте про «золотой парашют».

Если же топ-менеджер нанимает на работу других работников, то тут важно уметь разбираться в людях (думаю, такое умение приходит со временем), вовремя и без сожалений расставаться с балластом и уделять внимание кадровой политике столько же, сколько собственно управлению предприятием.



Есть ли шанс (и как его реализовать) у компании взыскать с уволенного работника невыплаченную им беспроцентную ссуду от работодателя?

— Если это действительно ссуда, и она регулируется нормами гражданского права, а не трудового, то желательно взыскать задолженность в судебном порядке и заниматься принудительным исполнением решения суда.



Чаще работники пробуют взыскать с компании «черную» часть зарплаты? Вы беретесь за такие дела? Успешно?

— Приходилось слышать о таких спорах, но, к несчастью, сам ими не занимался. Такие дела требуют глубокого анализа финансов организации, и без поддержки, например, со стороны правоохранительных органов заниматься ими трудоемко.



Коллективные споры ушли в прошлое?

— Скорее да, чем нет. Ушли вместе с эпохой профсоюзов и забастовок. Работникам экономически выгоднее найти другую работу, чем держаться за старую и вступать в коллективную полемику с работодателем. Такие же настроения транслируются в профсоюзы, где они еще остались.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:**

TP@TOP-PERSONAL.RU

В номере



Не провоцируйте главбухов передачей им всех «ключей»

Наталья Лифшиц



Бизнес-модели: 55 лучших шаблонов

Оливер Гассман,
Каролин Франкенбергер,
Микаэла Шик



Илья Рейзер

Адвокат, руководитель проекта «Народный адвокат» по ЮВАО г. Москвы

Отказ в приеме на работу

Отказ в приеме на работу



Отказ в приеме на работу — странный запрос от кандидата? Пытаются ли сегодня люди обращаться в юр. фирмы с вопросом обжалования отказа в приеме на работу?

— Да, обращаются. Согласно статье 64 (пп. 1 и 2) ТК РФ «запрещается необоснованный отказ в заключении трудового договора, какое бы то ни было прямое или косвенное ограничение прав или установление прямых или косвенных преимуществ при заключении трудового договора в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, социального и должностного положения, возраста, места жительства (в том числе наличия или отсутствия регистрации по месту жительства или пребывания), а также других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников, не допускается, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом».

Причинами отказа могут быть:

1. Отсутствие у кандидата на должность требуемых деловых качеств;
2. Несоответствие кандидата предъявляемым федеральным законом требованиям или их невыполнение.

Закономерным будет и отказ в принятии на работу несовершеннолетнего в качестве, например, продавца спиртных напитков, поскольку подобная работа будет вредить его нравственному воспитанию.

Согласно же Постановлению Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 17 марта 2004 г. «под деловыми качествами работника следует, в частности, понимать способности физического лица выполнять определенную трудовую функцию с учетом имеющихся у него профессионально-квалификационных качеств (например, наличие определенной профессии, специальности, квалификации), личностных качеств работника (например, состояние здоровья, наличие определенного уровня образования, опыт работы по данной специальности, в данной отрасли)».

Работодатель вправе предъявить к лицу, претендующему на вакантную должность, и иные требования, «которые необходимы в дополнение к ти-

повым или типичным профессионально-квалификационным требованиям в силу специфики той или иной работы (например, владение одним или несколькими иностранными языками, способность работать на компьютере)».

К счастью, современные соискатели стали юридически грамотными, больше осведомлены о своих правах, чаще стали обращаться к профессиональным юристам и юридическим фирмам с целью защиты своих прав и восстановления справедливости.



Кому и когда стоит бороться через суд с отказом?

— Согласно ст. 64 (п. 6) ТК РФ в случае отказа в принятии на работу следует обращаться в районный суд. Заявление необходимо успеть подать в течение 3 месяцев с того момента, как вы были осведомлены о незаконном отказе в принятии на работу (п. 1 ст. 392 ТК РФ). К заявлению необходимо приложить квитанцию об оплате госпошлины.

Что писать в заявлении? Во-первых, изложить суть вопроса: как, при каких обстоятельствах Вы пришли в организацию с целью трудоустройства; чем был мотивирован отказ в принятии на работу работодателем; на каком основании Вы считаете отказ необоснованным?

В заявлении потребуйте:

1. Признать отказ работодателя в заключении трудового договора незаконным;
2. Обязать ответчика компенсировать причиненный моральный вред, возместить понесенные истцом убытки, заключить с истцом трудовой договор.

На практике размер «морального вреда» не превышает 5 тысяч рублей. Иногда истцы требуют взыскать с ответчика потенциальную зарплату, которую они могли бы получать, если бы не было отказа в принятии на работу. К сожалению, суды крайне редко удовлетворяют подобные требования из-за несовершенства законодательной базы.

Итак, что нужно иметь при себе при подаче искового заявления:

1. Исковое заявление (оригинал и копии);
2. Квитанцию об оплате госпошлины;
3. Любые доказательства своей правоты. Например, вырезку из свежего номера газеты с объявлением о вакансии, на которую вы претендовали.

Нередки случаи, когда на первом же судебном заседании работодатель заявляет о том, что якобы свободных вакансий у него и не было.



Какие ошибки нельзя совершать топ-менеджерам при оформлении на работу?

— Любой уважающий себя и дорожащий репутацией своей фирмы работодатель обеспечит кадровую работу профессиональными топ-менеджерами, имеющими достаточный опыт и знания в сфере трудового законодательства. Но, увы, ошибки всё же случаются. Перечислим некоторые из них:

1. Незаключение трудовых договоров в письменном виде;
2. Несоответствие настоящих условий труда и условий, перечисленных в договоре;
3. Принятие на работу кандидата, не имеющего при себе документа, удостоверяющего личность, медкнижку и т.д.;
4. Отсутствие приказа о принятии сотрудника в штат, переводе на другую должность, предоставлении отпуска и т.д.;
5. Отсутствие необходимых записей о принятии на работу/увольнении в трудовой книжке, а также в других документах;
6. Отсутствие подписей на трудовом договоре обеих сторон;

7. Отсутствие ознакомления работника с нормативными актами, определяющими его профессиональные обязанности и регулирующие деятельность будущего сотрудника;
 8. Наличие записей в трудовом договоре о каких-либо незаконных условиях, ущемляющих права и гарантии работника;
 9. Отсутствие в трудовом договоре каких-либо значимых фактов;
 10. Ошибочные сведения;
 11. Недостаточные и неточные сведения о заработной плате;
 12. Заключение незаконных договоров о найме специалистов;
- и многие другие.



Есть ли шанс (и как его реализовать) у компании взыскать с уволенного работника невыплаченную им беспроцентную ссуду от работодателя?

— Конечно, есть. В том случае, если работник уже уволен, через суд. Чтобы подобных проблем не возникало, необходимо заранее внести в типовой договор займа пункт о том, что договор досрочно расторгается в случае увольнения работника (независимо от оснований) с досрочным погашением займа. Если такого пункта нет, то работнику при увольнении можно предложить заключить доп. соглашение с аналогичным текстом, но именно предложить, а не обязать. Если работник не возвращает ссуду, нужно обратиться в суд с исковым заявлением. Процент положительных решений суда по аналогичным делам достаточно большой — порядка 80-85%.



Чаще работники пробуют взыскать с компании «черную» часть зарплаты? Вы беретесь за такие дела? Успешно?

— Да, с таким требованием обманутых работников приходится сталкиваться довольно часто. Конечно, берёмся и за такие дела. Взыскать с работодателя «чёрную» часть зарплаты по суду крайне затруднительно, но руки опускать ни в коем случае нельзя, необходимо бороться за свои кровные до последнего. Процент удовлетворения таких исков невелик, поскольку чаще всего горе-истцы пытаются бороться с беззаконием в одиночку, без юридической поддержки профессионалов, вследствие чего допускают непростительные ошибки при составлении искового заявления, сборе доказательной базы. Для каждого конкретного случая необходимо тщательное изучение материалов дела, поэтому помощь юриста просто необходима!



Коллективные споры ушли в прошлое?

— Коллективные споры чаще всего урегулируются неискowym способом, путем создания примирительной комиссии, при участии посредника или с разрешением конфликта в трудовом арбитраже. В течение 5 дней после создания примирительной комиссии коллективный спор должен быть разрешен. Разрешением коллективных споров обычно занимаются профсоюзы.

В прошлое коллективные споры не ушли. Скорее, потеряли былую актуальность в связи с разрозненной, недостаточной работой профсоюзов. Функции большинства профсоюзов потеряли свою значимость и свелись к сбору взносов и раздачу новогодних подарков. Именно поэтому коллективные споры создаются и эффективно разрешаются только в развитых, преуспевающих компаниях, уважающих мнение и интересы своих подчиненных.



Сколько времени и сил надо потратить на создание правовой системы в компании для защиты от споров с работниками? Примерная цена вопроса?

— Всё зависит от «размера» компании, её штата и экономической ценности. Непомерных сил и времени на создание правовой системы в компании, как правило, не требуется, достаточно лишь грамотное управление компанией и наличие высококвалифицированного кадрового обеспечения. В настоящее время существует множество юридических фирм, способных обеспечить полное юридическое сопровождение компаний любых форм и направлений.

«Цена вопроса» также напрямую зависит от размера компании, численности штата, её финансовой значимости. В крупных, преуспевающих компаниях зачастую пользуются услугами юридических фирм по полному сопровождению, например, по абонементу. Многие руководители крупных фирм отмечают тот факт, что полное юридическое сопровождение с использованием абонемента обходится гораздо дешевле и даёт больше эффекта, чем содержание собственного штата юристов.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**