

Охватить неохваченных, защитить незащищенных



Г.З. ФАЙНБУРГ,
Пермский национальный
исследовательский
политехнический университет



А.А. ПОРЫБАЕВ,
Пермский краевой союз организаций
профсоюзов
«Пермский крайсовпроф»

Нет проблемы более острой на сегодня и на ближайшую перспективу, чем сохранение трудового потенциала нашей страны. Без ее решения нельзя обеспечить развитие экономики России, сохранить и упрочить нашу национальную независимость и суверенитет.

Эта проблема тесно связана с вопросами условий и охраны труда, производственного травматизма и профессиональной заболеваемости; с повышением производительности труда; с социальным партнерством работодателей и работников; с перспективами развития России как социального государства.

Известно, что социально-экономическая суть и предназначение охраны труда состоит в том, чтобы, во-первых, уменьшить

социальное и финансовое бремя общества по поддержанию жизни пострадавших на производстве, а, во-вторых - уменьшить (лучше ликвиди-

ПРОБЛЕМА

ровать) ущерб общества из-за утраты пострадавшими трудоспособности. И обе эти задачи можно решить только предотвращением (профилактикой) случаев производственного травматизма и профессиональной заболеваемости.

Анализ наилучших мировых и российских практик показывает, что смертельный травматизм можно очень существенно снизить. Именно этим занимается международное движение «Vision Zero», развиваемого влиятельной Международной ассоциацией социального обеспечения (ISSA). Партнером этого движения в сентябре 2017 г. стал и Институт безопасности труда, производства и человека Пермского национального исследовательского политехнического университета.

Все технические и организационные средства для снижения производственного травматизма и профессиональной заболеваемости хорошо известны, - нужна лишь мотивация субъектов права, а она без соответствующей нормативной базы в нашей стране невозможна.

Обратимся к минимуму необходимого и реально осуществимого при пересмотре Трудового кодекса (ТК) РФ согласно подготовленному Минтрудом России проекту федерального закона «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации (в части совершенствования механизмов предупреждения производственного травматизма и профессио-

нальной заболеваемости, соблюдения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права)».

Что нам сегодня мешает организовать эффективную защиту от травматизма?

Во-первых, размытость организации корпоративных систем управления охраной труда, включая их основные процедуры: медосмотры, обучение персонала, оценку риска, выдачу средств индивидуальной защиты; оценку соответствия, результативности и эффективности сделанного и закрепление этой оценки в сертификатах, декларациях и т.п.

Во-вторых, нечеткость критериев наступления страховых случаев, пирамида последовательных расследований - сначала несчастного случая, потом страхового случая; неуверенность людей в обязательности социального обеспечения пострадавших.

В-третьих, отсутствие позитивных стимулов и для работника, и для работодателя, и для органов надзора в соблюдении требований охраны труда и в улучшении безопасности труда.

В-четвертых, непрерывное «давление» действующих законов на конституционные права граждан, вытесняющее их из относительно справедливого и рационального, социально сбалансированного правового поля «трудового права» в индивидуалистский мир - гражданское право (каждый сам за себя), а то и в полное бесправие с

его лозунгом: «Спасение утопающих - дело рук самих утопающих».

Но даже и без этих теоретически понятных моментов любому специалисту по охране труда ясно, какие проблемы мешают успешно трудиться над организацией эффективной защиты работающих сограждан от травматизма. Картина очень интересна, ибо неоднородна, но печальна, ибо несправедлива, и страшна по социальным и экономическим последствиям.

У нас все время говорится, что работники - те, кто становятся потерпевшими, - не выполняют требования охраны труда, не умеют безопасно работать а зачастую не хотят. И это мнение подкрепляется объективными данными о том, что подавляющее большинство несчастных случаев на производстве (порядка 80 %) происходит в первые два года работы пострадавших по данной специальности, когда они не умеют работать безопасно.

Еще одно распространенное высказывание такое: руководство предприятий, поставленное собственниками в жесткие рамки, не имеет ни желания, ни средств заниматься охраной труда. Косвенно это подтверждается тем, что специалиста по охране труда загружают всевозможной работой, на него пытаются «свалить» все обязанности линейного менеджера по охране труда, к его мнению не прислушиваются. Работодатели не придерживаются рекомендаций по организации службы охраны труда.

А, собственно говоря, зачем? Если посмотреть новую норму в вышеупомянутом законопроекте, то специалисты Минтруда России предлагают создавать службы охраны труда только при условии, если численность работников - 100 и более. Это означает, что все службы в организациях, где работают от 50 до 100 чел., которые сегодня вносят свой вклад в профилактику травматизма и профзаболеваемости, будут ликвидированы. И это называется совершенствованием мер по борьбе с травматизмом. Оригинальный подход!

Возникает вопрос: если все с охраной труда хорошо и часть служб можно распустить, то зачем нужны изменения в ТК РФ? А если нужно бороться и хотя бы достичь результатов развитых стран, то давайте бороться на самом деле, создавая эффективные механизмы этой борьбы.

Подчеркнем, что самый главный вопрос охраны труда во всем мире - это профилактика производственного травматизма и профессиональной заболеваемости, поскольку кормить и поить пострадавших - очень дорогое «удовольствие», даже при условии применения всеобщего обязательного социального страхования.

Вот почему все развитые страны переносят бремя этих затрат с государственного бюджета на обязательное социальное страхование, жестко требуя от организаторов производства - работодателей - профилактики травматизма на производстве

ПРОБЛЕМА

и профзаболеваний. Именно работодатель получает от работы своих работников прибыль, а значит, должен заплатить и за полученные на этой работе его работниками травмы и болезни.

Но все ли лица, занятые общественно полезным трудом, охвачены социальным страхованием от риска утраты трудоспособности? К сожалению, нет. Вне его поля в нашей стране оказались работающие, но как бы «неработники», т.е. лица, относящиеся к категории, которой российское право не дает определения. Они - безымянные, незащищенные, не охваченные охраной труда и социальным страхованием. Так кто они?

Куказанной категории работающих «вне трудового права», «вне социального страхования» и без соблюдения требований охраны труда относятся лица, правоотношения которых определены договорами *гражданско-правового характера* (ГПХ) или трудовыми договорами между работником и работодателем - физическим лицом, либо их правоотношения возникают в связи с заемным трудом, волонтерством, ученичеством, пребыванием в исправительно-трудовых колониях и т.д.

Поскольку все права и гарантии для лиц наемного труда сосредоточены в трудовом праве, то все иные, кроме работников, лица, выполняющие аналогичные трудовые операции и трудовые функции, но «вне трудового права», оказываются социально

ущемленными или незащищенными, а потому испытывают чувство острой социальной несправедливости. Они беззащитны в правовом плане, и их миллионы. Но, как ни странно, в проекте изменений в ТК РФ, подготовленном Минтрудом России, затронутая проблема не решается.

Можем ли мы под прикрытием хитросплетения юридических формулировок и их схоластического толкования закрывать глаза на это? Думается, что нет.

Подчеркнем, что социально значимым «поражением в правах» лиц, занятых трудом «вне трудового права», являются не применяемые к ним механизмы: 1) профилактики причинения вреда повреждением здоровья в процессе труда по найму (охрана труда) и 2) «возмещения вреда» «причинителем вреда» при «утрате трудоспособности» (профессиональной и (или) общей) пострадавшим, превращающей производительного члена общества (кормильца) в его бремя (кормящегося).

В нашей стране, по данным Минтруда России, 71,4 млн работающих и 48,7 млн рабочих мест. Из этих работающих, согласно данным Фонда социального страхования РФ (ФСС России), только 57,8 млн застраховано от утраты трудоспособности. А где остальные? «Закон» их потерял!

Если для работников, которые в обязательном порядке должны быть застрахованными (согласно ТК РФ и

Федеральному закону № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний»), существует социальное обеспечение, то для иных лиц его просто нет.

Точнее, для последних (не застрахованных) обеспечение будет осуществляться на общих основаниях из общей сети (медицинское обслуживание, социальное обеспечение по общему заболеванию и др.) и из средств муниципалитетов, что значительно ниже, чем предусмотрено по последствиям от травм при выполнении работы в рамках трудовых отношений, оформляемых в соответствии с ТК РФ.

Избавляя бюджет ФСС России, сформированный на деньги работодателей, от расходов на потерпевших работников, мы перекладываем эти расходы на бюджет и толкаем потерпевших в судебном порядке гражданского делопроизводства «изымать» необходимые им на жизнь дополнительные средства у «заказчика», по сути - работодателя. Одновременно Государственная инспекция труда получает право штрафовать «заказчика» за подмену трудовых отношений гражданско-правовыми. Но потерпевшим от этого не легче.

Процедура обязательного социального страхования введена не только для защиты работника, но и для защиты работодателя, который вследствие консолидации ответственности несет меньшие убытки, нежели

при прямых выплатах индивидуальной гражданской ответственности. Это выгодно и обществу в целом в лице государства.

Отказываясь от обязательного страхования всех работающих, законодотворцы и Минтруд России как регулятор трудовых отношений, не задумываясь, перекладывают ответственность и финансовое бремя на всех граждан России, что неприемлемо.

Легко просматривается, что в настоящее время 13,6 млн работающих не застрахованы от профессионального риска утраты трудоспособности вследствие несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, а это почти 20 % работающих. Отсутствие учета погибших и пострадавших от несчастных случаев вне трудового права (50 %, по нашим оценкам) позволяет создать иллюзию благополучия в этой сфере.

Дело, конечно, не только в том, что эти работающие и подвергающиеся рискам люди не застрахованы, а в том, что для них нет законных механизмов применения профилактических мероприятий защиты от профессиональных рисков, ибо все мероприятия вобрала в себя охрана труда, а она правомерна только для работников. Для «неработников» никакой профилактики нет, они сами должны думать о себе, - так говорит закон. Это плохо и для этих честно работающих людей, и для страны в целом.

Самый важный и самый распространенный тип правоотношений по

ПРОБЛЕМА

поводу наемного труда физического лица с нанимателем, как уже говорилось, - это правоотношения, оформленные договором гражданско-правового характера в соответствии с Гражданским кодексом РФ.

Можно сколько угодно декларативно запрещать эти договоры (скорее, не по сути, а для возможности пополнения бюджета огромными штрафами в случаях «подмены трудовых отношений», поскольку ТК РФ содержит рекомендации по заключению договоров ГПХ, например, со специалистами по охране труда), но они есть и будут. Это обусловлено тем, что рыночная экономика нуждается в краткосрочных договорах на разовые работы без обременений срочного трудового договора (в первую очередь, при невыходе на работу по любым основаниям, что связано с отчислениями на отпуск, оплату больничного и т.д.).

Сегодня российское законодательство крайне противоречиво по поводу таких договоров. С одной стороны, они - неприемлемы и за них можно штрафовать, а с другой, - Минтруд России как регулятор в сфере условий и охраны труда дает официальное разрешение на оказание услуг специалиста по охране труда именно в форме договоров ГПХ. Как это несовместимое совмещается у законодотворцев, не совсем ясно.

Понятие и критерии выявления «подмены трудовых отношений» правоотношениями по ГПХ не описаны в

законодательстве с необходимой степенью юридической точности, и никто толком не знает, как правильно поступить с наказаниями за эту «подмену», но штрафы немаленькие.

С позиции сохранения трудового потенциала нации понятно, что проблема состоит не в самом наемном труде по договорам ГПХ, а в неясности, как законным образом осуществлять профилактику утраты трудоспособности, как страховать риски утраты трудоспособности для адекватного возмещения вреда, как сохранять трудоспособность лиц, работающих по договорам ГПХ.

Формально законодательство о страховании (в частности, Федеральный закон № 125-ФЗ) разрешает страховать лиц, работающих по договорам ГПХ, если это прописано в договоре.

Вместе с тем подавляющее большинство нанимателей пишут в договоре ГПХ следующее: *«По настоящему договору Заказчик выплачивает Исполнителю вознаграждение в размере «N» рублей. Заказчик не осуществляет социальную защиту Исполнителя, оплата листов нетрудоспособности не производится. Начисление районного коэффициента на сумму, выплаченную по договору, не производится. Взносы в Фонд социального страхования не начисляются. Заказчик не осуществляет социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. Заказчик*

не осуществляет охрану труда Исполнителя».

Это следует понимать так: если хочешь, работай на свой страх и риск, уцелеешь - хорошо, не уцелеешь - твои трудности.

При этом в ТК РФ учитываются только работники, несчастные случаи с которыми произошли на работе и подлежат расследованию и учету, но не предусмотрены работающие по договорам ГПХ. Вот почему в локальных документах по охране труда многих компаний написано, что лица, работающие по договорам ГПХ, не проходят вводный и другие виды инструктажа, т.е. эти работающие исключены из системы обеспечения охраной труда.

Это значит, что работающий по договорам ГПХ и имеющий формальное право на страхование фактически волен только отказаться от этой работы, поскольку добиться страхования от своего нанимателя против его воли практически невозможно, а механизмов самостоятельного индивидуального страхования просто нет.

Таким образом, действующее трудовое законодательство в массовом порядке порождает проблемы социальной незащищенности и несправедливости, ведущие лишь к социальной напряженности. Кому это нужно? И для чего?

Считаем необходимым ввести в ТК РФ и в другие федеральные законы (например, об обязательном соци-

альном страховании от профессиональных рисков) положения о том, что лица, работающие по договорам ГПХ, должны быть в обязательном порядке застрахованы от утраты трудоспособности, и что на них должны распространяться все требования охраны труда, действующие для работников. Остальные вопросы трудового права для таких лиц можно оставить без изменений. И еще важно как-то именовать таких работающих.

В этом направлении для нашей страны может быть примером законодательство Республики Беларусь, где введено понятие «работающий» и где закон об охране труда, не являющийся частью Трудового кодекса РБ, может совмещать в себе требования и трудового, и гражданского права.

Другой тип трудовых правоотношений, для которых нет охраны труда и социального страхования, - трудовые отношения между физическими лицами, когда работодатель является физическим лицом, не являясь индивидуальным предпринимателем.

В настоящее время все эти лица (и работники, и работодатели) освобождены от необходимости иметь знания, умения, навыки и соблюдать какие-либо (пусть даже элементарные) требования охраны труда. Это порождает пострадавших (статистика этих случаев никому не известна), обеспечение которых так или иначе ложится бременем на плечи общества. Все эти негативные

ПРОБЛЕМА

процессы можно устранить несложным изменением законодательства.

Еще один вид правоотношений без охраны труда и социального страхования - заемный труд. Это наемный труд физического лица у формального работодателя - кадрового агентства аутстаффинга - для работы в интересах фактического работодателя - «организатора производства», на территории, объектах и рабочих местах которого и под управлением должностных лиц которого это физическое лицо будет работать.

Заемный труд, формально и декларативно запрещенный ТК РФ с 01.01.2016, - это современное «трудовое рабство» - одновременно вступил в легальную силу, ибо 9-ти месяцев официально разрешенной работы по «аутстаффингу» более чем достаточно для того, чтобы де-факто обойти все запреты де-юре.

Подчеркнем, что лица, занятые заемным трудом, в настоящее время находятся вне профилактики производственного травматизма и профессиональной заболеваемости, а также социальной защиты пострадавших, поскольку процедуры профилактики утраты ими трудоспособности и возмещения причиненного вреда не обозначены в ТК РФ.

По нашему мнению, важно сделать так, чтобы реальную материальную (техническую и организационную) профилактику утраты трудоспособности лиц, работающих в рамках заемного труда, осуществлял тот

субъект права, в интересах которого работает заемный работник, а финансовую (страховую) осуществлял (но будет ли это реально?) его формальный работодатель - кадровое агентство. При проверке в таком агентстве заявляют, что заключили с работавшим не трудовой договор о выполнении трудовой функции, а договор об услугах в поиске работы. Именно так чаще всего бывает на практике.

Следующий нуждающийся в правовом регулировании тип трудовых правоотношений - это правоотношения между заказчиком - подрядодателем, подрядчиками и субподрядчиками, их персоналом (работниками и иными лицами) в области профилактики травматизма и заболеваемости, включая утрату трудоспособности.

Взаимоотношения этих субъектов права не описаны в современном российском законодательстве, хотя все вопросы детально разработаны на уровне отдельных корпораций, но они не носят нормативно обязательного характера.

К числу лиц, работающих «вне трудового права» и не являющихся работниками, относятся работающие в крестьянско-фермерских хозяйствах, кооперативах; учащиеся; надомники, работающие дистанционно; военнослужащие и лица, отбывающие наказания и привлекаемые к труду или к ликвидации аварии и т.п. К сожалению, никто из них не охвачен профилактикой травматизма и заболеваемости, социальным обеспечением из-за утраты трудоспособности.

Так, работающие в крестьянско-фермерских хозяйствах практически никогда не оформляют свои правоотношения, в том числе из-за того, что являются членами одной семьи. Особенно остро отклонения от требований охраны труда прослеживаются при сезонности работ в растениеводстве, а также при использовании труда несовершеннолетних членов семьи.

Как правило, в таких хозяйствах нет ни разумного режима труда, ни безопасных условий труда, ни охраны труда, ни страхования от профессиональных рисков.

Оформление трудовых отношений лиц, отбывающих наказание и привлекаемых к труду, производится по приказам руководителя уголовно-исполнительного учреждения в соответствии с Уголовно-исполнительным кодексом (УИК) РФ.

Отказ осужденного от работы воспринимается как нарушение УИК РФ и влечет наказание. Трудовые договоры заключаются только с осужденными пенсионерами и инвалидами. При этом, поскольку типовой формы договора в системе ФСИН России для них нет, то такие договоры очень часто не содержат всех обязательных условий трудового договора и требований охраны труда.

Труд в пенитенциарных учреждениях, по сути, является добровольно-принудительным. Зарботная плата большинства осужденных значительно ниже МРОТ. Более того, у

многих из них до 75 % из начисленной заработной платы удерживается на погашение исков на воле по исполнительным листам.

Осужденные мирятся с этим, поскольку для них на первый план выходит сам факт выполнения работы, что связано с возможностью освободиться условно-досрочно. Очень часто они трудятся в условиях тотального нарушения требований охраны труда, но отказаться от выполнения такой работы не смеют (либо не знают, либо боятся, либо делают вид, что работают), поскольку это означает отказ от работы со всеми вытекающими последствиями.

Работают не по трудовым договорам и лица, привлекаемые к труду на общественно полезные работы в рамках административного делопроизводства. Как правило, их привлекают на «непрестижные» и «грязные» работы - уборку дорог, мусора, обрезку растений, работу санитаром и др.

Выполнение таких работ предполагает, как и везде, решение вопросов безопасности, гигиены, охраны труда, но этого повсеместно не происходит, а отказаться от их выполнения без правовых последствий практически невозможно.

В последнее время получила развитие такая форма использования наемного труда вне рамок трудового права, как труд волонтеров (добровольцев). Непонятно, зачем в законодательство ввели два одинаковых понятия - «волонтер» и «доброволец».

ПРОБЛЕМА

Так, в Федеральном законе от 04.12.07 № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» и ведомственных нормативных актах, главным образом, Минспорта России и Минобрнауки России, речь идет о волонтерах.

Фактически к добровольцам/волонтерам можно «присоединить» участников спортивных соревнований за честь цеха, предприятия, района и т.п., которые не являются профессиональными спортсменами.

Они - любители спорта, но не полученных травм. Что с ними делать, до последнего времени было неясно. Часть вопросов теперь регулирует приказ Минспорта России от 13.07.16 № 808 «Об утверждении порядка расследования и учета несчастных случаев, происшедших с лицами, проходящими спортивную подготовку».

Напомним, что Федеральный закон от 06.05.11 № 100-ФЗ «О добровольной пожарной охране» устанавливает законодательную базу, регулиующую участие граждан в тушении пожаров. Эта деятельность связана с повышенным риском для жизни и здоровья. Федеральный закон от 02.04.14 № 44-ФЗ «Об участии граждан в охране общественного порядка» определяет отношения категории добровольцев.

Все упомянутые законодательные акты предусматривают для работающих иерархичность подчиненности, исполнение определенных обязанностей, выдачу формы, мате-

риальное стимулирование и т.д. Все это делается в интересах общества и государства, а функции, которые выполняют добровольцы и волонтеры, схожи с трудовыми.

У этой категории лиц отсутствует социальное страхование на случай гибели или травмирования в период исполнения обязанностей; не решены другие вопросы, касающиеся их социальной защиты. Выполняя, по сути, трудовую функцию в интересах общества, предприятия, региона и т.д., эта категория лиц оказывается социально не защищенной.

Убеждены, что все вышеизложенное должно найти отражение в ТК РФ и в Федеральном законе № 125-ФЗ, а также в иных законодательных и нормативных правовых актах РФ.

Минтрудом России подготовлен законопроект, который меняет содержание разд. X ТК РФ, регулирующего вопросы охраны труда. Необходимо учесть в нем позиции, о которых шла речь выше.

Говорить о реальной профилактике утраты трудоспособности можно будет лишь тогда, когда под социальную защиту пострадавших и профилактику утраты трудоспособности единообразно, законно и научно обоснованно попадут все категории занятых трудом лиц, которые в ходе выполнения своих трудовых функций могут получить производственную травму или профессиональное заболевание, влекущие утрату трудоспособности.