

Министерство науки и высшего образования Российской Федерации
Федеральное государственное автономное образовательное
учреждение высшего образования
«Южно-Уральский государственный университет
(Национальный исследовательский университет)»
Институт открытого и дистанционного образования
Кафедра «Современные образовательные технологии»

ДОПУСТИТЬ К ЗАЩИТЕ
Заведующий кафедрой
_____ А.В. Прохоров
_____ 2019 г.

Правовое регулирование работы за пределами установленной
продолжительности рабочего времени

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА
ЮУрГУ – 40.03.01.2019.81143. ВКР

Руководитель работы
ст. преподаватель кафедры СОТ
_____ А.С. Черепашкин
_____ 2019 г.

Автор работы
студент группы ДО–510
_____ Н.А. Семенова
_____ 2019 г.

Нормоконтролер
ст. преподаватель кафедры СОТ
_____ Е.Н. Бородина
_____ 2019 г.

Челябинск 2019

АННОТАЦИЯ

Семенова Н.А. Правовое регулирование работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени. – Челябинск: ЮУрГУ, 2019, ДО – 510, 62 с., 9 ил., библиогр. список – 45 наим., 9 л. плакатов ф. А4.

Объектом выпускной квалификационной работы являются общественные отношения в области регулирования работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени. Предметом исследования выступают нормы трудового права, регулирующие отношения в сфере работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени.

Цель выпускной квалификационной работы – изучение современного нормативно-правового и нормативно-процессуального регулирования работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени, выявление на основе совокупного анализа законодательства и судебной практики проблем правового регулирования сверхурочной работы и ненормированного рабочего дня.

В работе рассмотрен генезис законодательства о работе за пределами установленной продолжительности рабочего времени, раскрыты понятия установленной продолжительности рабочего времени и работы за ее пределами, приведена классификация видов работ за пределами установленной продолжительности рабочего времени, определены правовые, организационные основы регулирования ненормированного рабочего дня – такие, как порядок привлечения к работе с ненормированным рабочим днем, особенности предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за работу с ненормированным рабочим днем, порядок привлечения работников к сверхурочной работе, особенности оплаты сверхурочной работы. Рассмотрена деятельность суда, направленная на разрешение споров по вопросу работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени, обеспечение условий порядка привлечения работников к сверхурочной работе, а так же деятельность суда при обнаружении и устранении нарушений в области работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени.

Результаты работы имеют практическую значимость, содержат выводы и практические рекомендации и предложения автора по совершенствованию норм области регулирования работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени.

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	6
1 ВИДЫ И ОСОБЕННОСТИ РАБОТЫ ЗА ПРЕДЕЛАМИ УСТАНОВЛЕННОЙ ПРОДОЛЖИТЕЛЬНОСТИ РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ.....	8
1.1 Генезис законодательства о работе за пределами установленной продолжительности рабочего времени.....	8
1.2 Установленная продолжительность рабочего времени и работа за ее пределами.....	13
1.3 Понятие и классификация видов работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени.....	16
2 ПРАВОВЫЕ И ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ ОСНОВЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ НЕНОРМИРОВАННОГО РАБОЧЕГО ДНЯ.....	24
2.1 Привлечение к работе с ненормированным рабочим днем.....	24
2.2 Специфика предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за работу с ненормированным рабочим днем.....	30
2.3 Порядок привлечения работников к сверхурочной работе и особенности оплаты сверхурочной работы.....	33
3 ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ СУДА, НАПРАВЛЕННАЯ НА РАЗРЕШЕНИЕ СПОРОВ ПО ВОПРОСУ РАБОТЫ ЗА ПРЕДЕЛАМИ УСТАНОВЛЕННОЙ ПРОДОЛЖИТЕЛЬНОСТИ РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ.....	42
3.1 Деятельность суда, направленная на обеспечение условий порядка привлечения работников к сверхурочной работе.....	42
3.2 Деятельность суда при обнаружении и устранении нарушений в области работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени.....	48
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	57
БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК.....	60

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность работы заключается том, что продолжительность рабочего времени является необходимым условием трудовых отношений.

В то же время, несмотря на договорной характер трудовых отношений и закрепленный в трудовом законодательстве принцип договорного установления условий труда, законодатель ограничил максимальную продолжительность рабочего времени.

Целью законодательства о продолжительности рабочего времени на данном этапе, справедливо подчеркивает К.В. Шурупова, должно стать установление такого режима работы для работников, который будет учитывать физические и психические нагрузки, а также условия, в которых человек работает.

Вредные и тяжелые условия труда оказывают негативное влияние на производительность и эффективность производства, что приводит к снижению прибыли отдельного предприятия и валового дохода государства в целом.

В этой связи, особое внимание следует уделить проблеме регулирования трудовой деятельности в нерабочее время.

На международном уровне в Конвенции международной организации труда закреплен принцип 40-часовой рабочей недели в виде 40-часовой рабочей недели. Эта Конвенция ратифицирована почти всеми современными экономически развитыми странами. Этот принцип закреплен в Трудовом кодексе, который в части второй предусматривает, что нормальная продолжительность рабочего дня не может превышать 40 часов в неделю. Из смысла этой правовой нормы следует, что продолжительность рабочего времени является обязательной и что она не может быть продлена ни коллективным договором, ни трудовым договором. В то же время закон предусматривает возможность для работников работать в нерабочее время, установленное законом.

Выполнение работником другой регулярно оплачиваемой работы в свободное от работы время на том же или ином предприятии в дополнение к основной работе, предусмотренной трудовым договором, квалифицируется как работа на условиях неполного рабочего дня. Рекомендация МОТ № 116 о сокращении рабочего времени предусматривает, что нормальная продолжительность рабочего времени – это количество часов, установленное в каждой стране законом, коллективным договором или арбитражным решением. Любая работа сверх установленного количества часов оплачивается сверхурочно или является исключением из установленных правил.

Практическая значимость темы настоящей выпускной квалификационной работы заключается в том, что результаты исследования, проведенного в рамках работы, могут быть использованы с целью разработки предложений по совершенствованию трудового законодательства, а также, внедрению новых идей в науке трудового права, дополнение программы «Трудовое право», преподаваемое на юридических факультетах ВУЗов страны.

Работа состоит из введения, трех глав, заключения, библиографического списка.

В первой главе рассмотрены теоретические аспекты вопроса.

Во второй главе проведен анализ трудового законодательства, предусматривающий допуск лиц к сверхурочным работам, проведен анализ с ненормированным рабочим днем.

В третьей главе приведена судебная практика по теме выпускной квалификационной работы.

1 ВИДЫ И ОСОБЕННОСТИ РАБОТЫ ЗА ПРЕДЕЛАМИ УСТАНОВЛЕННОЙ ПРОДОЛЖИТЕЛЬНОСТИ РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ

1.1 Генезис законодательства о работе за пределами установленной продолжительности рабочего времени

Разработка и развитие законодательства о работе за пределами установленной продолжительности рабочего времени тесно связано с эволюцией следующих тенденций законодательство о рабочем времени.

Правовое регулирование рабочего времени работника прошло долгий путь для того, чтобы соответствовать новым стандартам личности, справедливости и законности. К. Маркс писал, что трудовые взаимоотношения, формировавшиеся на разных исторических этапах, строились на противостоянии двух сторон – работника и его работодателя. Последний, являясь владельцем производственных механизмов, нанял для выполнения в свою пользу человека, не владеющего ими, некоторых трудовых функций. А.М. Куренной справедливо отмечает, что в такой ситуации работодатель располагает трудовым потенциалом работника [44, с. 27].

При заключении трудового договора работник преследует цель выполнения собственной трудовой функции, которая предусмотрена конкретным работодателем и занимает определенное количество времени. К. Маркс отмечает, что работодатели заинтересованы в увеличении рабочего времени, поскольку в процессе деятельности работника создается дополнительная стоимость, в которой остро нуждается собственник производственных фондов [29, с. 311].

Проще говоря, поскольку работодатель всегда характеризуется постоянным стремлением к иному результату, государство должно регулировать такие вопросы через обязательный институт трудового законодательства.

Появление и формирование фабричного законодательства, регулирующего продолжительность рабочего дня, начинается с принятия в 1845 году закона «О запрещении использования труда детей младше 12 лет на работах в ночное время». Закон запрещает работу в ночное время на фабриках для младенцев в возрасте до 12 лет [19].

Беспорядки рабочих в 1844 году на Вознесенской бумажной фабрике под Москвой привлекли внимание властей к вопросу о трудовых нормах. Причинами беспокойства стали тяжелые условия труда и чрезмерная продолжительность рабочего дня. В результате проверки, проведенной правительством, выяснилось, что на 23 московских бумагоделательных фабриках работает 2100 детей. Работа на этих заводах велась круглосуточно [30, с. 99]. В то же время приоритет интересов производителей и предпринимателей был несравнимо выше интересов защиты работников от чрезмерной эксплуатации труда, и в практической реальности ситуация не изменилась. Об этом документе писал М.И. Туган-Барановский: «Судьба этого закона была очень странной. Каких-либо карательных мер за его нарушение не определено, не уточнены правила надзора за его исполнением, а также... Хотя этот закон не был отменен последующими законодательными положениями, на практике он никогда не соблюдался и был

полностью неизвестен государственным органам в период разработки новейшего заводского законодательства» [45, с 25].

В течение десятилетия в «коридорах власти» блуждал вопрос о трудовых стандартах. Разрабатываются различные проекты правил регулирования труда, но нет утвержденных нормативных документов. 1 июня 1882 г был принят Закон «О несовершеннолетних, работающих на заводах, фабриках и мануфактурах» [18].

Закон запрещает труд детей в возрасте до 12 лет; для детей в возрасте 12–15 лет он ограничивает продолжительность рабочего времени 8 часами в день (не более 4 часов без перерыва), запрещает работу в ночное время (с 21:00 до 5:00) и воскресную работу введен в действие 1 мая 1884 года. Вместе с тем, Министром финансов Украины в течение двух лет разрешена работа детей в возрасте 10–12 лет и работа в ночное время (не более 4 часов) детей в возрасте 12–15 лет «в случае необходимости».

В дополнение к фабрикам и фабрикам действие этого закона было распространено на некоторые ремесленные учреждения: пекарни, дубленки и типографии. Закон от 1 июня 1882 г открывает возможности для формирования в России заводского законодательства капиталистического типа.

Для упорядочения регламентированных отношений в июне 1884 года был принят Закон «О наказаниях за нарушение декретов о труде несовершеннолетних на заводах, фабриках, мануфактурах и ремесленных предприятиях». [5].

Предусмотрены санкции за нарушение законодательства о регламентации рабочего времени несовершеннолетних.

3 июня 1885 г. был принят Закон «О запрещении ночного труда несовершеннолетних и женщин на фабриках, заводах и производствах». Ночная работа женщин и подростков в возрасте до 17 лет на хлопковых, льняных и шерстяных фабриках запрещена. Министр финансов имеет право распространить действие этого закона на другие секторы. Однако это было сделано только для вредной работы в фарфоре и сватовстве. Московские промышленники настойчиво просили Минфин отложить принятие закона до весны 1887 года, указывая на то, что в противном случае в заводской жизни может произойти «огромное замешательство».

Промышленное лобби не предпринимало никаких попыток помешать инновациям. Под давлением производителей 24 апреля 1890 г. был принят Закон «Об изменении положений о труде несовершеннолетних, подростков и женщин на заводах, фабриках и мануфактурах и о расширении правил труда и воспитания несовершеннолетних в ремесленных учреждениях».

Законы от 1 июня 1882 г. и 3 июня 1885 г. были частично пересмотрены. В производстве стекла разрешалось работать 6 часов в сутки для маленьких детей ночью. Законодательно установленное ночное время сокращено до 22:00–4:00. Закон 1890 года менее благоприятен для работников, чем законодательство многих европейских стран того периода. Только во Франции и на некоторых бельгийских производственных предприятиях несовершеннолетним разрешено работать дольше (т. е. более 9 часов). В большинстве европейских стран он ограничивался 6–6,5 часами. В 1879 году Финляндия запретила прием на работу

лиц в возрасте до 12 лет, детей в возрасте до 15 лет ограничивали 8 часами работы, а ночные работы для этой категории лиц были запрещены.

Фабричное законодательство влияет на продолжительность рабочего дня мужчин. В 1882 году 12-часовой рабочий день был наиболее распространенным. Этот показатель не превысил 80% предприятий. Слишком продолжительный рабочий день негативно сказывается на здоровье работников, учитывая плохие условия труда и недостаточные меры предосторожности [34, с 105].

23 мая 1896 года началась забастовка, охватившая постепенно до 20 петербургских бумажных фабрик и до 30 000 рабочих.

Основной потребностью работников является сокращение 12–13-часового рабочего дня до 10,5 часов.

Закон от 2 июня 1897 г. «О продолжительности и распределении рабочего времени в заведениях фабрично-заводской промышленности» определил ночное время с 21 до 5 часов для односменной работы и с 22 до 4 часов при многосменной. Он установил, что для рабочих, занятых исключительно в дневное время, рабочее время не должно превышать 11 часов 30 минут в сутки, а по субботам и в кануны праздников – 10 часов.

Для рабочих, занятых, хотя бы отчасти, в ночное время, рабочее время не должно превышать 10 часов в сутки. Законодательно ограничивалась максимальная продолжительность нормального рабочего времени. Меньшей продолжительности рабочее время устанавливалось малолетним работающим на фабрично-заводских, горных и горнозаводских предприятиях. Малолетние в возрасте от 12 до 15 лет не могли быть заняты работой более 8 часов в сутки. Главному по фабричным и горнозаводским делам предоставлялось законом право издавать правила о продолжительности и распределении рабочего времени в производствах и работах особо вредных для здоровья рабочих с уменьшением установленной законом наибольшей продолжительности рабочего времени. Закон вступил в силу с 1 января 1898 г. и распространял свое действие на 60 губерний России, охватывал все промышленные заведения и горные промыслы, частные и казенные заводы.

Закон 1897 года значительно сократил продолжительность рабочего дня по сравнению с заводами, на которых использовались менее квалифицированные рабочие «там, где работает меньше работников культуры». Что касается заводов, применяющих более современные технологии производства, а значит и работу более квалифицированных рабочих, то правовые нормы не имели практического значения, так как «на момент их введения жизнь была впереди» [13, с. 105–106].

В разработке законодательства о труде вне установленного рабочего времени важную роль сыграл Закон 1897 года, поскольку он непосредственно регулировал использование сверхурочной работы и, самое главное, впервые дал определение сверхурочной работы: «Сверхурочная работа – это работа, выполняемая работниками промышленного предприятия в то время, когда в соответствии с правилами внутреннего распорядка... Он не имеет права на работу. Сверхурочная работа допускается только по специальному соглашению между руководителем промышленного предприятия и работником. В трудовой договор может быть

включена только такая сверхурочная работа, которая необходима в соответствии с техническими условиями производства.

В соответствии с Законом 1897 года сверхурочная работа ограничивалась 120 часами в год, но в 1898 году это ограничение было отменено. Другие ограничения в отношении круга лиц, занятых сверхурочной работой, Законом не предусматривались. Одним из недостатков Закона является то, что он применяется только к тем отраслям промышленности, в которых используется неквалифицированный труд. Для ремесленников и работников коммерческих и промышленных предприятий такой закон был издан только 15 ноября 1906 года. Кроме того, как в Законе 1897 года, так и в многочисленных инструкциях, разъясняющих его положения, допускались отклонения от установленных им норм. В инструкциях инспекции завода говорится, что «рабочее время регулируется только в той мере, в какой оно является предметом трудового договора» и что продолжительность перерывов «зависит от местных условий».

После принятия Закона 1897 года и до 1917 года изменения в законодательстве не носили глобального, революционного характера.

Разработка законодательства о работе в нерабочее время продолжалась и после Октябрьской революции 1917 года. Указом РСФСР от 29 октября 1917 года был установлен 8-часовой рабочий день и урегулированы другие вопросы, связанные с распределением рабочего времени, например, ограничение рабочего времени лиц моложе 18 лет (6 часов в день). Следует отметить, что Указ почти дословно воспроизводит определение рабочего времени, впервые сформулированное в Законе 1897 года, и вводит только термин «количество рабочих часов в день», идентичный понятию «рабочее время».

Сразу после Октябрьской революции началось формирование советского трудового законодательства, и к 1918 году в России была заложена законодательная база для регулирования трудовых отношений, в частности, применение сверхурочной работы. Необходимость закрепить существующие правовые нормы в одном кодифицированном акте привела к их принятию в 1918 году Трудового кодекса (далее – Трудовой кодекс РСФСР). В Трудовом кодексе РСФСР 1918 года содержался раздел «Рабочее время», большая часть статей которого регламентировала время отдыха - порядок предоставления отпусков и перерывов. Рабочее время, установленное тарифным регулированием для соответствующих работ, было признано нормальным. Сверхурочная работа определяется как работа сверх обычного рабочего времени и допускается только в исключительных случаях, а в некоторых случаях для сверхурочной работы требуется согласие профсоюза или даже местной трудовой инспекции (статьи 95, 96).

Ограничения на сверхурочную работу по-прежнему распространяются на всех работающих женщин независимо от возраста, а также на мужчин в возрасте до 18 лет. Запрещено привлекать работников к сверхурочной работе для компенсации потерь рабочего времени в связи с опозданием на работу.

В нормах Трудового кодекса РСФСР 1922 года были закреплены основы советского трудового законодательства, которые были сформированы за полтора

года до его принятия. Кроме того, в отличие от положений Трудового кодекса 1918 года, правила, регулирующие время отдыха в 1922 году, были выделены в отдельный раздел XI. В то же время, нормы, регулирующие рабочее время, были сконцентрированы в одноименном разделе X, что позволяет сделать вывод о возникновении в 1922 году независимого института трудового права «Рабочее время», в рамках которого осуществлялось, в частности, регулирование работы вне установленного рабочего времени.

В Трудовом кодексе РСФСР 1971 года сверхурочная работа определена как работа «сверх установленного рабочего времени» (статьи 46 и 52), т. е. сверх суточной продолжительности, установленной правилами внутреннего трудового распорядка или графиком смен, утвержденным администрацией по согласованию с соответствующим выборным профсоюзным органом предприятия, учреждения, организации с учетом специфики работы, мнения трудового коллектива и при соблюдении установленной продолжительности сверхурочной работы, а также при соблюдении установленных норм продолжительности сверхурочной работы.

С 1953 по 1991 год был опубликован ряд работ, посвященных исключительно проблемам рабочего времени и работы сверх установленной продолжительности. Прежде всего, необходимо включить работы А.И. Процевского «Рабочее время и рабочий день по советскому трудовому законодательству» и Л.Я. Гинцбурга «Регулирование рабочего времени в СССР».

30 декабря 2001 года был принят Трудовой кодекс Российской Федерации, который вступил в силу 1 февраля 2002 года. Сверхурочная работа допускается только с согласия работника, а в некоторых случаях с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации [12, с 74–76].

Реформа Трудового кодекса Российской Федерации в 2014 году Федеральным законом от 28 декабря 2013 года № 421–ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об особой оценке условий труда» Фактически он касался только продолжительности сокращенного рабочего времени и продолжительности ежедневной работы (смены) работников, занятых на работах с вредными и/или опасными условиями труда, без изменения других норм раздела «Время работы».

Изучение формирования и развития законодательства о работе в нерабочее время показало, что сверхурочная работа впервые регулировалась в рамках заводского законодательства. Дальнейшее совершенствование законодательства было достигнуто за счет регламентации порядка сверхурочной работы и введения ограничений на ее продолжительность. В то же время, льготы были установлены для отдельных категорий работников в случае сверхурочной работы. На этапе формирования советского трудового законодательства законодательством также был установлен нестандартизированный рабочий день, который был включен в определение работы вне установленного рабочего времени только в 2006 году и в то же время ограничивался сверхурочной работой. В настоящее время законодательство о работе в нерабочее время, которое активно совершенствовалось на ранних стадиях становления советского трудового законодательства, начало развиваться медленнее.

1.2 Установленная продолжительность рабочего времени и работа за ее пределами

Правовое регулирование работы вне установленного рабочего времени неразрывно связано с регулированием самого рабочего времени, в первую очередь с ограничением его продолжительности. Для выявления особенностей работы за пределами установленных сроков, позволяющих отличить ее от других периодов рабочего времени, а также от нерабочих периодов, необходимо понимать, что такое рабочее время как правовая категория в теории трудового законодательства и трудового права.

Продолжительность рабочего времени – одно из обязательных условий трудового договора. В Конвенции МОТ содержится понятие «рабочего времени», под которым понимается «период времени, в течение которого трудящийся находится в распоряжении работодателя». Трудовой кодекс Российской Федерации в ст. 91 также определяет рабочее время как время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего распорядка и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды, которые в соответствии с трудовым законодательством включаются в рабочее время.

В качестве масштаба для регулирования рабочего времени в соответствии с международными стандартами выступает его недельная норма. В РФ данная норма не может превышать 40 часов в неделю (ст. 91 ТК РФ). Конкретные нормы рабочего времени в отрасли (у работодателя) устанавливаются локальными актами, актами социального партнерства, индивидуальными трудовыми договорами. Закон не запрещает установление конкретному работнику продолжительности рабочего времени, который будет отличаться от общей нормы в организации. Рабочая неделя – это продолжительность рабочего времени и числа рабочих дней в течение календарной недели. Закон допускает применение двух типов рабочей недели: пятидневная с 2 выходными днями (5/2) и шестидневная с 1 выходным (6/1).

Продолжительность ежедневной работы устанавливается правилами внутреннего трудового распорядка (рабочий день) или графиком сменности (рабочая смена). Рабочий день является синонимом рабочей смены. Нормирование рабочего времени осуществляется с учетом конкретных условий труда, возрастного критерии и других особенностей работников.

Поэтому законодательство устанавливает следующие виды рабочего времени: 1) нормальное; 2) сокращенное; 3) неполное.

Нормальное рабочее время – это продолжительность работы, которая применяется в том случае, если работа выполняется в обычных условиях труда и лица, её выполняющие не нуждается в особых мерах охраны труда и защиты. Предел нормального рабочего времени – 40 часов в неделю.

Сокращённое рабочее время – это уменьшение нормы рабочего времени по сравнению с нормальным, осуществляемое в соответствии с законодательством или коллективным договором. В случаях, когда сокращённое рабочее время

устанавливается коллективным договором, эта норма становится обязательной для работодателя.

Сокращённое рабочее время устанавливается в законодательстве (ст.92):

- 1) для несовершеннолетних работников;
- 2) для работников с пониженной трудоспособностью;
- 3) на работах с вредными или опасными условиями труда;
- 4) в возрасте для отдельных категорий работников;
- 5) для работников в ночное время;
- 6) в предпраздничные дни.

Так, например, для работников до 16 лет максимальная продолжительность рабочей недели не может превышать 24 часов, от 16 до 18 лет – 35 часов. Время рабочего дня для несовершеннолетних в возрасте 14–15 лет не может превышать 4 часов в день и т.д.

Статьи 92, 94 ТК РФ также определяют длительность рабочей недели и ежедневной работы (смены) для лиц с пониженной трудоспособностью (инвалиды I и II групп) – не более 35 часов; для работников, условия труда которых по результатам оценки отнесены к вредным (3, 4 степень) или опасным – не более 36 часов и других категорий работников.

В соответствии со статьей 333 ТК РФ и законом «Об образовании» продолжительность рабочего времени для работников образовательных организаций составляет не более 36 часов в неделю. Исходя из этого, можно определить следующие свойства сокращенного трудового времени:

- 1) оно считается полной нормой для конкретных групп сотрудников;
- 2) имеют место нестандартный характер работы, физиологические или возрастные особенности самих сотрудников, исключая несовершеннолетних (ст. 271 ТК РФ) [15, с 95].

Неполное рабочее время – это рабочее время, продолжительность которого меньше по сравнению с нормальным или сокращенным рабочим временем.

В соответствии со ст.93 ТК РФ работодатель может вводить данный режим в виде:

- 1) неполной рабочей недели;
- 2) неполного рабочего дня;
- 3) совокупности неполной рабочей недели и неполного рабочего дня.

Соответственно, в первом виде уменьшается продолжительность еженедельной работы с сохранением установленной продолжительности рабочего дня/смены, а во втором – продолжительность ежедневной работы. Неполное рабочее время отличается от сокращенного тем, что оно может быть установлено для любого работника по соглашению сторон трудового договора. Статья 74 ТК РФ устанавливает возможность введения неполного рабочего времени работодателем. Также, российское законодательство предусматривает, что в определенных случаях по заявлению работника работодатель обязан установить ему неполное рабочее время. Такая обязанность лежит на работодателе, если с заявлением об установлении неполного рабочего времени

обращается беременная женщина, работник, имеющий ребенка в возрасте до 14 лет, ребенка-инвалида до достижения им 18 лет (ст. 93 ТК РФ).

При этом важно знать, что работа в таких условиях не влечет для работников каких-либо ограничений продолжительности ежегодного отпуска, исчисления трудового стажа и других трудовых прав.

Работа вне установленного законом рабочего времени возможна только в периоды отдыха и в периоды, отличные от рабочего времени или отдыха. Мы считаем, что выполнение работником своих трудовых обязанностей в периоды, отличные от рабочего времени или периодов отдыха, не может рассматриваться как работа вне установленного законом рабочего времени, а должно учитываться в качестве рабочего времени в рамках установленного законом рабочего времени. В том числе, в соответствии со статьей 97 Трудового кодекса РФ, работа, выполняемая в периоды отдыха, представляющие собой потерю рабочего времени на целый день, не может рассматриваться как работа вне установленного рабочего времени.

Работа вне установленного законом рабочего времени – это работа, выполняемая только в период ежедневного (посменного) отдыха и перерывов в течение рабочего дня (смены), не включенного в рабочее время. В то же время, время выполнения такой работы имеет следующие особенности, присущие рабочему времени в целом:

1. Необходимость выполнения работником трудовых обязанностей в течение определенного периода времени и (или) невозможность распорядиться этим временем по своему усмотрению.

2. Необходимость соблюдения правил внутреннего трудового распорядка и (или) условий трудового договора.

Как уже отмечалось, в соответствии с юридическим определением рабочего времени, содержащимся в статье 91 Трудового кодекса Российской Федерации, в рабочее время включаются периоды, когда работник обязан выполнять трудовые обязанности, а также периоды, когда трудовая обязанность не выполняется.

В целях уточнения правового статуса работы сверх установленного рабочего времени мы считаем необходимым отделить рабочее время от других периодов времени, руководствуясь установленными критериями выполнения трудовых обязанностей и подчинения работника работодателю, невозможностью использования рабочего времени по своему усмотрению.

Таким образом, институт рабочего времени является одним из центральных институтов трудового права, который представляет собой совокупность правовых норм, установленных в целях обеспечения права работников на отдых и ограничения рабочего времени. Данный институт права имеет первостепенное значение в российском законодательстве на современном этапе развития трудовых отношений, поскольку вносит значительный вклад в решение задач, определенных трудовым законодательством Российской Федерации.

Итак, под рабочим временем мы понимаем время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и (или) условиями трудового договора должен выполнять свои трудовые обязанности, а

также иные сроки, в течение которых в соответствии с Трудовым кодексом Российской Федерации, другими федеральными законами и нормативными правовыми актами Российской Федерации он не может распоряжаться временем по своему усмотрению.

1.3 Понятие и классификация видов работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени

Современные рыночные отношения, желание работодателей организовать свой бизнес наиболее эффективным образом, минимизировать затраты и получить максимальную прибыль заставляют последних все чаще привлекать работников к работе вне установленного рабочего времени.

В соответствии со статьей 97 Трудового кодекса Российской Федерации, законодатель предусмотрел два вида такой работы – сверхурочную и ненормированную, выделяя инициативу работодателя по привлечению к такой работе в качестве квалификационного знака. Единственное общее между этими видами работ заключается в том, что они выполняются по инициативе работодателя и в нерабочее время, установленное для работника соответствующими нормативными правовыми актами или трудовым договором.

В остальном есть некоторые особенности:

1. Нормативная фиксация содержится в различных статьях Трудового кодекса Российской Федерации – 99 (сверхурочная работа) и 101 (ненормированное рабочее время).

2. Порядок применения и продолжительность.

3. Способы компенсации за обработку.

В то же время, действующие правила, касающиеся ненормированного рабочего времени, позволяют работодателю «замаскировать» сверхурочную работу в рамках одного из режимов рабочего времени, злоупотребляя своими административными полномочиями в отношении работника.

По словам В.Н. Ванюхина, это связано со следующим: «Ненормированный рабочий день – это порядок работы по разработке и внедрению новых технологий производства и управления, требующий дополнительных усилий. Непрерывная работа характеризуется отсутствием установленных норм (норм времени, норм производства), поскольку ее невозможно учесть ни в часах, ни в единицах производства, ни в производственных операциях. А поскольку невозможно точно учитывать и тарифицировать, то это означает, что за фиксированную часть заработной платы разумно платить невозможно» [14, с. 35–40].

В.М. Лебедев считает, что «...предложенное законодателем определение ненормированного рабочего времени носит открытый антирабочий характер. Систематическое оформление лиц, заключивших трудовой договор с условием нерегулярности рабочего времени, стало настоящей катастрофой для современной России».

Под угрозой санкций целесообразно ограничить произвол работодателя при применении режима ненормированного рабочего времени» [26, с 30].

Все это подтверждает актуальность данной статьи и предполагает анализ общих и специальных положений, касающихся сверхурочной работы и ненормированного рабочего времени в целях совершенствования действующего законодательства и правоприменительной практики.

Таким образом, привлечение работника к сверхурочной работе должно быть обосновано работодателем, поскольку это приводит к сокращению времени отдыха работника, что гарантировано законом. Сверхурочная работа является исключительной и не может стать нормой. Статья 99 Трудового кодекса Российской Федерации устанавливает конкретные случаи и условия привлечения работника к сверхурочной работе:

1. С согласия работника (при необходимости, для выполнения (завершения) начатой работы, отсутствия замещающего работника, если работа не позволяет сделать перерыв).

2. Без согласия работника (для предотвращения катастрофы, производственной аварии, введения чрезвычайного или военного положения).

3. В других случаях, когда помимо согласия работника требуется рассмотрение вопроса о назначении основного профсоюза, помимо мнения избираемого органа).

Сверхурочная работа имеет место, если инициатива исходит от работодателя, но если работник остается на работе по собственной инициативе, такая работа не считается сверхурочной [37].

В целях установления нестандартизированного режима рабочего дня для работника в соответствии со статьей 101 Трудового кодекса Российской Федерации работодатель вводит перечень должностей работников с нестандартизированным рабочим днем, который работодатель может самостоятельно разработать и утвердить, зафиксировав его в коллективном договоре, соглашении или локальном нормативном акте (статья 101 Трудового кодекса Российской Федерации).

В отношении организаций, финансируемых из федерального бюджета, раскрывается содержание Перечня. Включая «Руководители, технический и экономический персонал и другие лица, работа которых в течение рабочего дня не подлежит точному учету, лица, распределяющие рабочее время по своему усмотрению, а также лица, рабочее время которых в силу характера работы разделено на части неопределенного срока» [38].

Однако эти критерии не конкретизированы в ст. 101 Трудового кодекса РФ, что приводит к ошибочному определению некоторых должностей, таких как секретарь, инспектор по кадрам, юрист, водитель, техник и другие работники, лицам с ненормированным рабочим днем. Ненормированное рабочее время представляет собой особый режим работы, поэтому он должен быть предусмотрен в условиях трудового договора с конкретным работником. Должность работника должна быть включена в перечень должностей с ненормированным рабочим днем, установленный в соответствии со статьей 101 Трудового кодекса Российской Федерации. Следует отметить, что работник, отказавшийся от выполнения работ в таком режиме, не может быть привлечен к

дисциплинарной ответственности, если трудовым договором предусмотрено условие работы в нестандартном режиме рабочего дня, но в соответствующем перечне должностей должность не указана.

Например, гражданин С. подал иск в ООО «...» о признании незаконным и отмене приказов о наложении дисциплинарных взысканий и компенсации морального ущерба за отказ от выполнения работы вне рабочего дня. Ответчик сослался на то, что в трудовом договоре истца содержалось условие об установлении для истца ненормированного режима рабочего дня. Однако суд, рассмотрев представленные ответчиком доказательства, указал, что ответчик не представил в материалы дела ни коллективный договор, ни договоры, ни локальный нормативный акт, в соответствии с положениями статьи 101 Трудового кодекса Российской Федерации, содержащие перечень должностей работников ООО «...» с ненормированным рабочим днем, в который входила бы должность истца.

Поэтому истец в соответствии со статьей 97 Трудового кодекса РФ не мог быть привлечен работодателем к работе в нерабочее время, и поэтому решил признать незаконными приказы ООО «...» от ДД.ММ.Г.Г. и ДД.ММ.Г.Г.». [31].

Следующей отличительной особенностью является процедура привлечения работника к работе в нерабочее время. Таким образом, привлечение работника к сверхурочной работе в случаях, указанных в части 2 статьи 2. 99 ТК РФ разрешается только с его письменного согласия. В случае отказа работника от выполнения этой работы он не может быть привлечен к дисциплинарной ответственности, в отличие от непредвиденных случаев, указанных в части 3 статьи 99 ТК РФ, которые не требуют его согласия. В части 4 статьи 99 ТК РФ упоминаются и другие случаи сверхурочной работы, которые, помимо согласия работника, требуют учета мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

В случае ненормированного рабочего дня работодатель не вправе получить согласие работника или его представительного органа на привлечение (в дни производственной необходимости) работников к работе сверх установленного рабочего времени (статья 101 Трудового кодекса Российской Федерации). Это право работодателя уже предусмотрено условиями трудового договора.

Отказ работника от выполнения такой работы будет являться грубым нарушением трудовой дисциплины. Об этом свидетельствует судебная практика: 4 марта 2016 года гражданин З. подал иск в Управление Федеральной службы по вопросам сферы услуг в Хабаровском крае о признании незаконным и отмене приказа, восстановлении на службе, взыскании заработной платы за период вынужденного прогула занятий и компенсации морального ущерба. З. обжаловал увольнение за неисполнение государственных служащих своих служебных обязанностей без уважительной причины, что выразилось в отказе от участия в вечернем (после 18.00) рейде.

Суд пришел к выводу, что трудовой договор истца предусматривает нерегулярный рабочий день, предоставление ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за нерегулярный рабочий день, в связи с чем,

оспариваемые указания руководителя З. не свидетельствовали о его участии в сверхурочной работе, на которую требовалось его согласие. А доводы истца о том, что работодатель не имел права привлекать истца к работе по истечении 18 часов, не заслуживают внимания, так как был установлен режим ненормированного рабочего времени [11].

Существуют также особенности в регистрации трудоустройства вне установленного рабочего времени. Как правило, согласие работника на сверхурочную работу фиксируется его подписью в приказе работодателя.

Для работы в условиях ненормированного рабочего времени определенной формы (устной или письменной), при которой работодатель отдает приказ привлекать работника к работе в нерабочее время, он не устанавливается. Такой режим работы изначально предполагает возможность привлечения работника к исполнению своих обязанностей в нерабочее время.

В то же время, мы считаем, что работодателю рекомендуется письменно информировать работника о необходимости выполнения этой задачи. Другая особенность связана с продолжительностью рабочего времени в сверхурочные и нерегулярные часы работы. Не существует ограничений на продолжительность ненормированного рабочего дня, а также ограничений на обработку документов в неделю, месяц или год. Проблема толкования понятия «эпизодический» по-прежнему создает большие трудности на практике, о чем неоднократно говорилось в юридической литературе [2, с 42].

Понятие «эпизодический» можно охарактеризовать как совпадение, неожиданность, что аналогично основаниям для привлечения к сверхурочной работе в чрезвычайных обстоятельствах.

В результате, те же самые основания позволяют легко заменить обработку часов при работе сверхурочно в нерегулярный рабочий день. В практическом применении очень трудно определить степень эпизодического или систематического участия, и любая оценка обстоятельств неизбежно становится субъективной, поскольку не существует конкретных критериев. Однако если работодатель злоупотребляет своим правом и нанимает работника без явной необходимости делать это слишком часто, действия работодателя могут быть оспорены в суде. В этом случае суд может признать сверхурочную работу в качестве покрытия за сверхурочную работу, которая оплачивается дополнительно в случае ненормированного рабочего дня. Аналогичная позиция по данному вопросу изложена в Письме Федеральной службы труда от 7 июня 2008 г. № 1316–6–1 [36].

Работодатель получает выгоду не только от ненормированного, но и от систематического вовлечения работника в работу в условиях ненормированного рабочего времени, поскольку такая обработка не отражается в таблице учета рабочего времени. В отличие от ограничений, установленных для сверхурочной работы, которая не должна превышать 4 часов для каждого работника в течение двух дней подряд и 120 часов в год (часть 6 статьи 99 Трудового кодекса Российской Федерации). Кроме того, законодатель обязывает работодателя обеспечить точный учет продолжительности сверхурочной работы каждого

работника (часть 7 статьи 99 Трудового кодекса РФ), что нельзя сказать об учете работы в условиях ненормированного рабочего времени.

Это противоречит положениям ст. 91 ТК РФ, которая устанавливает, что работодатель обязан вести учет фактически отработанного каждым работником рабочего времени. Как правило, в организациях для этой цели ведется журнал учета привлечения работников к работе сверх установленного рабочего времени. В пункте 16 Рекомендации МОТ №116 от 1962 г. о сокращении продолжительности рабочего времени говорится, что «сверхурочными следует считать все часы, отработанные сверх обычного рабочего времени, за исключением случаев, когда, согласно обычаю, эти часы учитываются при установлении заработной платы» [41].

То есть, по смыслу Рекомендации, ненормированное рабочее время является сверхурочной работой. Мы считаем, что исключение незаконной работы из категории сверхурочной работы не соответствует международному трудовому праву и нарушает право трудящихся на справедливую оплату за такую работу, и поэтому должны неукоснительно соблюдаться. Разница между изучаемыми видами работ также наблюдается в особенностях оплаты труда сверх установленного рабочего времени.

Сверхурочная работа оплачивается за первые два часа работы не менее чем в полтора часа, а за последующие часы работы – не менее чем в два раза или дополнительно (по требованию работника), но не менее чем за сверхурочную работу (статья 152 Трудового кодекса Российской Федерации). Компенсация за ненормированное рабочее время предоставляется в виде дополнительного отпуска продолжительностью не менее трех календарных дней, что является крайне недостаточным. Работодатель редко предоставляет работнику отпуск, превышающий установленный законом минимальный размер. В то же время отсутствие ограничений по времени приема работника на работу в нерегулярный рабочий день зачастую не компенсирует затраты на оплату труда работника.

Трехдневный дополнительный отпуск – компенсация за постоянную готовность работника к выполнению работы сверх установленного срока, независимо от того, привлекался ли он к такой работе. Таким образом, анализ двух видов работы вне установленного рабочего времени по инициативе работодателя показал, что наряду с общей работой по установлению сверхурочной работы и работы в условиях ненормированного рабочего времени существует множество особенностей в порядке их применения и продолжительности, а также в методах компенсации за обработку. Однако в практических взаимоотношениях между ними есть что-то общее.

Изучение концепций и классификация видов работ, не охваченных установленным рабочим временем, позволило установить следующее.

Единственное различие между нормальной продолжительностью и установленным рабочим временем заключается в их установлении – нормальной (обычно установленной) продолжительности рабочего времени и продолжительности рабочего времени, установленной для конкретного работника, что также является нормальным.

Таким образом, сокращенное рабочее время и неполное рабочее время являются видами обычного рабочего времени, которые различаются в зависимости от такой основы, как продолжительность рабочего времени в неделю.

Сверхурочной работой следует также считать работу сверх установленного для работника неполного или сокращенного рабочего времени. Как сверхурочные, так и нерегулярное рабочее время имеют общую черту.

Количественная или временная характеристика работы, выполняемой вне установленного рабочего времени или «учебного времени», является общей характеристикой сверхурочной и нерегулярной работы, что является основным критерием их отличия от других рабочих часов. Критерий выполнения трудовых обязанностей исключительно в рамках обычной трудовой функции работника, предусмотренной трудовым договором, не может быть квалифицирован как характеристика сверхурочной работы, поэтому не может быть признан общей, родовой, характерной для различных видов работ вне установленного рабочего времени. При этом данный признак имеет нерегулярный рабочий день, т. е. признак выполнения работником своих трудовых обязанностей исключительно в рамках обычной трудовой функции, предусмотренной трудовым договором, является признаком нерегулярного рабочего дня. Особенность сверхурочной работы, которая отличается от 99-й статьи Трудового кодекса Российской Федерации тем, что она выполняется по инициативе работодателя, нуждается в уточнении, поскольку сверхурочная работа может быть признана работой, выполняемой также с ведома работодателя, и поэтому необходимо внести изменения в статью 99 Трудового кодекса Российской Федерации. Под сверхурочной работой понимается время, не предусмотренное производственным заданием, т. е. нестандартизированное рабочее время, а под работой, выполняемой сотрудниками в нестандартизированном дневном режиме работы, понимается время работы на производственном задании, т. е. нормализованное рабочее время (включенное во временной регламент). При нормировании труда работников, устанавливающим нестандартизированный рабочий день, под нормой труда понимается совокупность трудовых обязанностей, закрепленных в трудовом договоре или должностной инструкции (мера интенсивности труда). Перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем, утверждаемый работодателем, формируется исходя из содержания трудовых (должностных) обязанностей, а также условий их выполнения.

В связи с этим, предлагается унифицировать нормы продолжительности обработки сверхурочных и работы в условиях ненормированного рабочего времени.

Полагаем, что установление ограничения по продолжительности привлечения работника в течение года (по аналогии со сверхурочной работой – до 120 часов) к работе в условиях ненормированного рабочего дня позволит избежать злоупотребления со стороны работодателя, а также сохранить эпизодический характер ненормированного рабочего дня. Это позволит учитывать переработку

рабочего времени в обоих случаях. Помимо этого, предлагается установить большую продолжительность ежегодного дополнительного отпуска за ненормированный рабочий день: не менее 3 календарных дней и не более 15 календарных дней (120 ч. / 8 ч. = 15 к.д.).

Конкретную продолжительность ежегодного дополнительного отпуска работодатель может устанавливать на локальном уровне в зависимости от количества отработанного времени сверх установленной продолжительности рабочего времени работника.

Выводы по разделу 1

Таким образом, в рамках первой главы настоящей выпускной квалификационной работы были сделаны выводы о том, что:

1. История развития фабричного законодательства берет с 1845 года в результате принятия Закона «О запрещении использования труда детей возрастом младше 12 лет на работах в ночное время», приведенным нормативно-правовым актом, также, запрещалось осуществление работ на фабриках и заводах младенцами и детей, не достигших 12-летнего возраста. Ключевым нормативно-правовым актом, регулировавшим вопросы труда, стал Закон «Об ограничении рабочего времени», именно данный акт ограничил сверхурочную работу 120 часами, вместе с тем, данное ограничение было отменено в 1898 году. Иные ограничения, связанные с ограничением сверхурочных работ, данным нормативно-правовым актом предусмотрены не были. Круг лиц, к которым применялся данный закон, ограничивался лицами не имеющих необходимой квалификации для осуществления трудовой деятельности, аналогичный закон для лиц, занятых в ремесле и представителей коммерческих и промышленных предприятий, был издан только 15 ноября 1906 года.

Для первых лет существования Советского государства характерна деятельность по разработке трудового законодательства, закрепившего 8-часовой рабочий день, гарантия предоставления отпусков, перерывов, регулирование вопросов сверхурочной работы, под которой понималась работа сверх обычного рабочего времени, допускаемая в исключительных случаях при наличии согласия профсоюза или местной трудовой инспекции.

2. Существенным условием трудового договора, в соответствии с положениями Трудового кодекса РФ является рабочее время, под которым понимается время, в течение которого работник обязан исполнять трудовые обязанности в соответствии с разработанными работодателем правилами внутреннего трудового распорядка, а также, иные периоды времени, которые в соответствии с трудовым законодательством включаются в рабочее время.

Существует следующие виды рабочего времени:

- 1) нормальное;
- 2) сокращенное;
- 3) неполное.

Наиболее часто используется нормальное рабочее время, под которым понимается такая продолжительность рабочего времени, применяемая в тех случаях, когда работа осуществляется в обычных условиях труда и лица, осуществляющие трудовые функции не нуждается в применении особых мер охраны труда и защиты. В соответствии с Трудовым кодексом РФ продолжительность рабочей недели при нормальном рабочем времени составляет 40 часов в неделю.

3. Под сверхурочной работой следует понимать работу, предусматривающую выполнение трудовой функции сверх установленного трудовым договором неполного или сокращенного рабочего времени.

2 ПРАВОВЫЕ И ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ ОСНОВЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ НЕНОРМИРОВАННОГО РАБОЧЕГО ДНЯ

2.1 Привлечение к работе с ненормированным рабочим днем

«Ненормированный рабочий день» – словосочетание, вызывающее негативные эмоции у большинства людей. Режим рабочего дня или злоупотребление правом со стороны работодателя. Для того чтобы понять сущность данного «явления», необходимо обратиться к Трудовому кодексу Российской Федерации и проанализировать мнения выдающихся юристов, касаясь этой проблемы.

Понятие ненормированного рабочего дня зафиксировано в статье 101 ТК РФ. В указанной статье отмечается, что особенностью режима ненормированного рабочего дня является характер работы, при котором эпизодически работник может быть привлечен к работе за пределами обычного рабочего времени.

В нашей стране норма рабочего времени составляет 40 часов в неделю (статья 91 Трудового кодекса РФ), т. е. при пятидневной рабочей неделе необходимо 8 часов рабочего времени в день. В то же время, есть случаи, когда эта норма может быть превышена без нарушения закона. К таким случаям, как мы знаем, относятся сверхурочные и нерегулярное рабочее время.

В законе четко определено ограничение сверхурочной работы – не более 120 часов в год. Кроме того, запрещается привлекать работника к сверхурочной работе более 4 часов подряд. Это связано с тем, что при обработке нарушается баланс между работой и отдыхом, что в конечном итоге приводит к неэффективной работе и неудовлетворительной производительности.

В отличие от сверхурочной работы, такие ограничения на нерегулярное рабочее время отсутствуют, т. е. ни установленные законом ограничения на сверхурочную работу, ни гарантии и компенсации, связанные с такой работой, не распространяются на работников с ненормированным рабочим днем [16, с 56].

Попробуем понять, почему законодатель до сих пор выделяет нерегулярный рабочий день как отдельную категорию вненормативной работы, в своеобразном особом режиме рабочего времени.

В соответствии со статьей 97 Трудового кодекса Российской Федерации работа в режиме ненормированного рабочего времени – это работа вне установленного рабочего времени. Другими словами, это сверхнормативная, дополнительная работа, выходящая за рамки рабочего дня. Законодатель в статье 101 Трудового кодекса РФ сделал оговорку об эпизодическом характере привлечения к такой работе, но проблема с недобросовестным использованием труда не решена. Критерии или признаки эпизодичности в нормативных актах в настоящее время отсутствуют. При этом компенсации, которые работник получает в обмен на сверхнормативные затраты на оплату труда, иногда оказываются значительно ниже, чем эти затраты на оплату труда.

Следует отметить, что введение ненормированного рабочего дня для работников не означает, что на них не распространяются правила, регулирующие

начало и окончание работы, порядок учета рабочего времени и т.д. Эти работники обычно освобождаются от работы в выходные и праздничные дни. Таким образом, работники с ненормированным рабочим днем могут быть приняты на работу в выходные и праздничные дни только с применением положений статей 113 и 153 Трудового кодекса Российской Федерации.

Перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем не определен нормативными правовыми актами, поэтому, как правило, устанавливается локальным нормативным актом работодателя, например, правилами внутреннего трудового распорядка или положением по учету рабочего времени.

Исключением является установление ненормированного рабочего дня для водителей. Так, в соответствии с частью 2 статьи 329 Трудового кодекса Российской Федерации особенности рабочего времени и времени отдыха, условий труда отдельных категорий работников, работа которых непосредственно связана с движением транспортных средств, устанавливаются Министерством транспорта Российской Федерации.

В соответствии с Правилами об особенностях рабочего времени и времени отдыха водителей автомобилей может быть установлен нерегулярный рабочий день:

- 1) для водителей легковых автомобилей (кроме такси);
- 2) водителей экспедиционных машин и изыскательских групп, выполняющих геологоразведочные, топографико-геодезические и изыскательские работы на месторождении [25, с 48].

Количество и продолжительность рабочих смен в соответствии с графиками работы (сменами) в случае нерегулярных рабочих дней водителей устанавливаются исходя из нормальной продолжительности рабочей недели, а еженедельные выходные дни предоставляются на общей основе.

Следует отметить, что режим ненормированного рабочего дня имеет интересные особенности:

1. Он может быть установлен для конкретной должности, но не для структурного подразделения в целом.

2. Привлечение к работе сверх установленного срока должно быть обусловлено производственной необходимостью.

3. Виды работ, выполненных сверх установленного срока, не должны отличаться от обычных работ, предусмотренных трудовым договором, должностной инструкцией или рабочей инструкцией.

Условия работы в нерегулярном режиме рабочего дня должны быть указаны в трудовом договоре с работником.

Как правило, локальным нормативным актом, устанавливающим перечень должностей с ненормированным рабочим днем, являются внутренние трудовые правила.

Для того чтобы работник с ненормированным рабочим днем работал сверх обычного рабочего времени, достаточно письменного или устного распоряжения работодателя или его собственного понимания необходимости такого

распоряжения. Кстати, для привлечения работника к сверхурочной работе работодатель должен выполнить ряд условий, в том числе получить его согласие.

Однако следует помнить, что работодатель имеет право привлекать работников с ненормированным рабочим днем к работе вне обычного рабочего времени только для выполнения работы, указанной в трудовом договоре, и не может поручать другую работу. То есть, если работник работает клерком, он не может быть привлечен к выполнению работы водителя или секретаря (для этого необходимо заключить трудовой договор на неполный рабочий день).

Работник с ненормированным рабочим днем не может отказаться от работы вне рабочего дня (смены), если это необходимо. Такой отказ может быть расценен работодателем как неисполнение трудовых обязанностей и привлечение работника к дисциплинарной ответственности.

Неурегулированный рабочий день – это эпизодическое действие, выходящее за рамки нормы. То есть для поддержания баланса между рабочим временем и временем отдыха можно время от времени работать сверх нормы, а не каждый день.

Несомненным преимуществом для работника, работающего в нерегулярный рабочий день, является установление дополнительного оплачиваемого отпуска продолжительностью не менее трех дней. Этот отпуск может быть добавлен к основному ежегодному оплачиваемому отпуску или заменен денежной компенсацией (по заявлению работника).

Если необходимо установить нерегулярный рабочий день для конкретного работника, необходимо следовать процедуре документирования такого режима.

Установленный нерегулярный режим рабочего дня позволяет задерживать работника на работе без сверхурочной работы и, соответственно, получать более высокую заработную плату.

Работодатель не обязан вести учет сверхурочных и контролировать их предельные сроки.

Нерегулярный рабочий день применяется не к работе в выходные и праздничные дни, а только к рабочим дням конкретного работника.

В случае нарушения работодателем права на ненормированное рабочее время работник вправе обратиться с жалобой в инспекцию труда или суд (статьи 352, 356, 391 Трудового кодекса РФ). В результате систематическая сверхурочная работа может быть признана сверхурочной, и работодатель может быть обязан выплатить соответствующую компенсацию. Кроме того, работодатель привлекается к административной ответственности по статье 5.27 Кодекса об административных правонарушениях за нарушение трудового законодательства.

Но, несмотря на то, что Трудовой кодекс проводит различие между «ненормированным рабочим днем» и «сверхурочной работой», на практике они часто заменяются друг другом, что приводит к радикальному изменению социальных отношений, которые развиваются в сфере труда [2, с. 86].

На наш взгляд, необходимо понять причины возникновения такой проблемы и предложить пути ее решения.

При анализе законодательства было выявлено, что в статье 101 Трудового кодекса РФ не определено количество часов, которое работник может отработать сверх нормального рабочего времени. По этой причине многие работодатели считают, что работник, работающий в нерегулярном режиме, обязан находиться на рабочем месте до тех пор, пока он или она не выполнит возложенную на него или нее задачу. В этом и заключается проблема применения на практике такой правовой структуры, как «нерегулярный рабочий день».

Суть нестандартизированного рабочего дня заключается в том, что для отдельных категорий работников устанавливаются особые условия труда, связанные с продолжительностью рабочего времени. Работники, относящиеся к данной категории, должны время от времени выполнять свои трудовые обязанности сверх установленного срока и получать дополнительный отпуск в качестве поощрения и компенсации за это.

В процессе изучения практики выяснилось, что количество работников с ненормированным рабочим днем увеличивается с каждым днем, что связано с выгодой для работодателя [20, с 20].

Преимущество состоит в том, что перечень должностей с ненормированным рабочим днем утверждается работодателем и устанавливается соответствующим приказом руководителя, а не сверхурочной работой, которая налагается на работника с его согласия. То есть, если работник, нанятый на работу в нестандартизированном режиме, отказывается от выполнения своих трудовых обязанностей сверх установленной нормы, он может быть уволен без проблем за нарушение трудовой дисциплины. То же самое не может быть сделано в отношении работника, который отказывается от сверхурочной работы в соответствии со статьей 99 Трудового кодекса Российской Федерации, поскольку для привлечения его к сверхурочной работе требуется его согласие, за исключением чрезвычайных и социально опасных ситуаций.

В то же время следует отметить, что работа с нормальной продолжительностью в случае ненормированного рабочего времени не оплачивается дополнительно в качестве сверхурочной работы, что, несомненно, приносит пользу работодателю.

По вышеуказанным причинам все более распространенной среди работодателей становится практика введения необусловленной, реальной потребности в нерегулярном рабочем дне. Работникам говорят: «Ваш рабочий день ненормальный» – неправильное толкование правовой нормы, предполагающее, что человек должен работать столько, сколько считает необходимым менеджер. Такие суждения чаще всего подкрепляются тем, что в Трудовом кодексе не указана максимальная продолжительность ненормированного рабочего дня, а значит, работник обязан выполнять свои трудовые обязанности в течение неограниченного периода времени. Но это не так.

Следует отметить, что в различных организациях по разным причинам вводится нерегулярное рабочее время. Это обусловлено отсутствием в законодательстве критериев оценки, в соответствии с которыми этот режим

может быть введен, а также отсутствием перечня причин, по которым может возникнуть необходимость привлечения работников к выполнению своих трудовых обязанностей в нерабочее время [40, с 50].

Также проблематичным является определение термина «эпизодический» в статье 101 Трудового кодекса РФ. Сложность заключается в толковании и различном восприятии этого факта работодателями. В Пояснительном словаре русского языка под эпизодом понимается случай, событие или обстоятельство, возникшее внезапно. Таким образом, эпизодический характер эпизода означает, что в некоторых случаях руководитель имеет право привлекать работника к работе в нерегулярный рабочий день. Однако следует подчеркнуть, что частота эпизодов противоречит периодичности, что означает, что постоянная (ежедневная) работа вне установленного срока нарушает закрепленный в статье 2 Трудового кодекса Российской Федерации принцип «обеспечения права каждого работника на отдых, включая ограничение рабочего времени».

Однако ТК РФ не ограничивает количество «эпизодов» вовлечения работника в вышеуказанную работу, но это не означает, что необходимо прибегать к злоупотреблению этой свободой.

Для отдельных категорий работников, работа которых осуществляется в особых условиях, может устанавливаться нерегулярное рабочее время при возникновении производственной необходимости. В таких случаях им разрешается выполнять свои рабочие функции сверх установленного срока. Однако на таких работников распространяются общие правила, касающиеся времени начала и завершения работ. Их обработка не является сверхурочной и поэтому не требует дополнительной оплаты. «Компенсация за сверхурочную работу в определенные дни недели сверх установленного законом рабочего дня предоставляется в виде дополнительного оплачиваемого отпуска. Порядок предоставления такого отпуска определяется местным законодательством или трудовым договором, поскольку нерегулярный рабочий день является одним из условий труда этих работников».

Для урегулирования вопросов необходимости работы сверх установленного срока рекомендуется установить примерный перечень обстоятельств, приводящих к ненормированному рабочему дню. Конечно, учесть все обстоятельства невозможно, но такое обобщение, как «в силу производственной необходимости», не решит всех споров. На наш взгляд, целесообразно уточнить обстоятельства в локальных нормативных актах с утвержденным перечнем должностей работников с ненормированным рабочим днем, в случае возникновения которых работники могут привлекаться к работе вне обычного рабочего времени.

Несомненно, нет необходимости в жестком, неэкстенсивном регулировании, поскольку оно может существенно ограничить права работодателя на работу в условиях ненормированного рабочего времени в случаях, не оговоренных в локальных актах, что может привести к невозможности принятия оперативных решений и решению внезапно возникших проблем [33, с 56].

Тем не менее, на наш взгляд, необходимо определить общие принципы, чтобы уменьшить возможность неконтролируемого и необоснованного злоупотребления этой нормой в нерегулярное рабочее время.

Результаты анализа порядка привлечения к работе в условиях ненормированного рабочего дня показали следующее. Хотя статья 101 Трудового кодекса Российской Федерации не предусматривает возможность установления ненормированного рабочего дня для работников, выполняющих трудовые функции по рабочим профессиям, такая практика закреплена в нормативных правовых актах. Статью 101 Трудового кодекса Российской Федерации предлагается дополнить положением о возможности включения не только должностей, но и профессий работников в списки работников с ненормированным рабочим днем; исключения должны быть предусмотрены постановлением Правительства Российской Федерации. Отсутствие запрета на установление ненормированного рабочего времени для несовершеннолетних работников, беременных женщин, женщин с детьми в возрасте до трех лет и инвалидов приводит к снижению уровня предоставляемых им пособий. В этой связи необходимо внести изменения в соответствующие статьи Трудового кодекса Российской Федерации.

Аналогичный запрет следует ввести и в отношении ненормированного рабочего времени для работников, которые сократили свое рабочее время, поскольку в противном случае нарушается принцип дифференциации условий труда в зависимости от условий труда. Привлечение работников, занятых неполный рабочий день в нерегулярных условиях труда, не соответствует соглашению о сокращении дневного рабочего времени, подписанному сторонами трудового договора. А установление ненормированного рабочего дня для работников со сменным графиком противоречит статье 99 Трудового кодекса Российской Федерации, согласно которой вся сверхурочная работа вне смены считается сверхурочной. В связи с этим в данном пункте предлагается внести изменения и дополнения в ряд статей Трудового кодекса РФ. Кроме того, ранее выявленная особенность сверхурочной работы – ее выполнение по инициативе или с ведома работодателя – также признается как особенность ненормированного рабочего времени.

Таким образом, эта особенность является общей чертой видов работы вне установленного рабочего времени, общей чертой сверхурочной работы и ненормированного рабочего времени. Среди прочего, мы считаем, что в перспективе совершенствования российского трудового законодательства одним из путей его дальнейшего развития станет введение ограничения продолжительности работы в нерегулярное рабочее время в соответствии с принципом разумности, закрепленным в Европейской социальной хартии, до 60 часов в неделю.

2.2 Специфика предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска за работу с ненормированным рабочим днем

Нормы Трудового кодекса Российской Федерации предусматривают, что работники, работающие в нерегулярное рабочее время, имеют право на ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск в качестве компенсации за время, отработанное вне установленного рабочего времени. Продолжительность такого отпуска в соответствии со статьей 119 Кодекса определяется коллективным договором или внутренними трудовыми правилами, но не может быть менее трех календарных дней. Порядок и условия предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с ненормированным рабочим днем устанавливаются в федеральных государственных учреждениях нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, в государственных учреждениях субъекта Российской Федерации – нормативными правовыми актами органов государственной власти субъекта Российской Федерации, в муниципальных учреждениях – нормативными правовыми актами органов местного самоуправления. До 2006 года статья 119 Трудового кодекса Российской Федерации гласила, что, если такой отпуск не предоставляется, сверхурочная работа сверх обычного рабочего времени компенсируется с письменного согласия работника в качестве сверхурочной работы.

Исключение этой нормы из статьи 119 Трудового кодекса РФ Федеральным законом от 30 июня 2006 г. № 90–ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации, признании некоторых нормативных правовых актов СССР недействительными на территории Российской Федерации и признании недействительными некоторых законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» некоторые ученые расценили как успех в разграничении нерегулярного рабочего времени и сверхурочных.

В предоставлении ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска не может быть отказано работникам, выполняющим работу на должностях, включенных работодателем в перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем, поскольку такие действия со стороны работодателя должны рассматриваться как нарушение прав работника и нарушение трудового законодательства. Точка зрения В.Силаева также представляется верной: если работник, имеющий право на дополнительный отпуск за нерегулярный рабочий день, «выполнял работу на должности, на которую этот отпуск является более продолжительным, дополнительный отпуск будет соответственно увеличен».

Вместе с тем, если условиями трудового договора предусмотрено, что, несмотря на то, что работник, несмотря на занимаемую должность, не имеет права на нерегулярный рабочий день (т. е. условия трудового договора в соответствии со статьями 57, 100 ТК РФ устанавливают иной режим рабочего времени, чем общий режим, действующий для работодателя), он не имеет права на ежегодный дополнительный отпуск за нерегулярный рабочий день. Вопрос

продолжительности отпуска неоднократно обсуждался в научной литературе. Например, Д.Р. Акопов считает, что «такая жалкая компенсация не соответствует принципу справедливости и соразмерности» и предлагает в качестве варианта установить, как это было до 1991 года, продолжительность отпуска не менее 14 календарных дней.

Трудовое законодательство устанавливает лишь минимальные пределы продолжительности дополнительного отпуска за нестандартизированный рабочий день, поэтому исходя из объема трудовых обязанностей работника и необходимости выполнения работы вне установленного рабочего времени, работодатель имеет право самостоятельно решать вопрос о конкретной продолжительности отпуска, закрепляя ее в коллективном договоре или внутренних трудовых правилах. Именно такой подход закреплен в Постановлении Правительства № 884 от 11 декабря 2002 года, согласно пункту 3 которого продолжительность отпуска устанавливается в зависимости «от объема работы, степени напряженности в трудовых отношениях и способности работника выполнять свои трудовые обязанности сверх обычного рабочего времени и других условий».

В то же время, законодательно закрепленное увеличение минимальной продолжительности дополнительного отпуска, может способствовать сокращению числа случаев необоснованного установления нерегулярного рабочего дня в связи с его неблагоприятным для работодателей характером и количества случаев, когда путем отнесения значительного числа работников организации к категории нерегулярных рабочих часов сверхурочная работа фактически заменяется, и, соответственно, соответствующие гарантии не предоставляются. А.С. Чанышев отмечает, что необходимо найти баланс между рабочим временем и временем отдыха, который может быть достигнут путем предоставления компенсации пропорционально фактически отработанному времени вне установленного рабочего времени. В других научных работах неоднократно подчеркивалась необходимость обеспечения баланса между временем обработки и выплатой компенсации .

Эта пропорциональность может быть достигнута двумя способами – путем предоставления дополнительного отпуска, продолжительность которого будет соответствовать фактически отработанному времени, и путем закрепления в законодательстве возможности другого способа компенсации за обработку, аналогичного сверхурочной работе: предоставления дополнительного времени отдыха, но не менее отработанного. Это время не должно оплачиваться, так как нерегулярное рабочее время не приводит к обработке интенсивных мероприятий по работе.

Так, в статье 17 Директивы 2003/88/ЕС также говорится, что существуют различные варианты компенсации: заявление о возможности сделать исключение из установленного законом рабочего времени при условии, что «соответствующим трудящимся предоставляется равный период компенсационного отдыха или что в исключительных случаях, когда предоставление таких равных периодов компенсационного отдыха невозможно

по объективным причинам, соответствующим трудящимся предоставляется надлежащая защита».

Первая из этих возможностей прокомментирована Федеральной службой по труду и занятости в письме от 24 мая 2012 г. № РГ/3 841–6–1: «Законодательство не предусматривает предоставление дополнительного отпуска за нерегулярный рабочий день пропорционально отработанному в течение рабочего года времени». Из этого следует:

1. Во-первых, независимо от количества фактически отработанных часов сверх установленного рабочего времени, продолжительность ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска не подлежит пропорциональному изменению.

2. Во-вторых, работнику, работающему в нестандартизированный рабочий день, должен быть предоставлен ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, даже если он никогда не привлекался к выполнению трудовых функций вне установленного рабочего года.

Как предоставление неиспользованного отпускного времени, так и предоставление отпускного времени могут рассматриваться как равные способы компенсации работнику, но только в том случае, если фактическое отработанное время может быть принято во внимание. А если такой вариант недоступен (как указано также в Директиве 2003/88/ЕС), продолжительность рабочего времени должна быть компенсирована за счет отпуска и его продолжительности, что соответствует изменениям в продолжительности рабочего времени в 21 веке.

В этой связи считаем целесообразным дополнить статью 119 Трудового кодекса Российской Федерации частью третьей следующего содержания: «По соглашению сторон трудового договора, заключенного в письменной форме, работникам с ненормированным рабочим днем могут быть предоставлены дополнительные периоды отдыха, но не менее времени, отработанного вне установленного рабочего времени».

В этом случае ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, предусмотренный частью первой настоящей статьи, не предоставляется. Предоставляемые дополнительные часы отдыха не подлежат оплате. В соответствии со статьей 126 Трудового кодекса Российской Федерации, ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за нерегулярный рабочий день может быть заменен денежной компенсацией по требованию работника. В этом случае необходимо применять постановление НКП СССР от 30 апреля 1930 года. «В обычном и дополнительном отпуске» (пункт 32): денежная компенсация за неиспользованный отпуск может выплачиваться только по окончании рабочего года, за исключением случаев увольнения работника. Следует отметить, что замена отпуска денежной компенсацией (за исключением случаев увольнения работника), по сути, является нормой, исключенной из законодательства в 2006 году, когда отпуск не предоставлялся и в таких случаях, с письменного согласия работника, обработка сверх нормального рабочего времени компенсировалась как сверхурочная работа. Замена отпуска денежной компенсацией в подавляющем большинстве случаев является меньшей

компенсацией, чем предусматривалось ранее: если сверхурочная работа оплачивается по повышенной (полтора-два раза) ставке, почасовая часть заработной платы работника, размер денежной компенсации за отпуск рассчитывается исходя из среднего заработка работника. Если компенсационные и поощрительные выплаты работнику не производятся, то вознаграждение рассчитывается исходя из той же заработной платы и тарифной ставки. Кроме того, при нерегулярной работе более интенсивные меры не принимаются, а обработка масштабной меры не компенсируется за периоды отдыха, и оплачивается неполный период отдыха. В связи с этим мы считаем необходимым исключить возможность замены ежегодного дополнительного отпуска работникам с ненормированным рабочим днем денежными компенсациями, за исключением случаев увольнения работника [17, с. 24].

Предлагаем изложить часть третью ст. 126 ТК РФ в следующей редакции: «Не допускается замена денежной компенсацией ежегодного основного оплачиваемого отпуска и ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков беременным женщинам и работникам в возрасте до восемнадцати лет, а также ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с ненормированным рабочим днем и ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда за работу в соответствующих условиях (за исключением выплаты денежной компенсации за неиспользованный отпуск при увольнении, а также случаев, установленных настоящим Кодексом)».

2.3 Порядок привлечения работников к сверхурочной работе и особенности оплаты сверхурочной работы

Привлечение к сверхурочной работе работников – это явление, которое широко распространено и практикуется в различных организациях. Деятельность современных работодателей не всегда укладывается в установленную норму рабочего времени. В условиях наличия безработицы в стране принудительная сверхурочная работа является привычной хронической ситуацией. Многие работодателю практикуют задержку работников после окончания работы. Нарушения законодательства о сверхурочных работах выявляются государственными инспекциями труда в субъектах РФ [43, с 102].

Например, во время внеплановой проверки работы скорой помощи Государственной трудовой инспекцией, было установлено, что допускается превышение максимально допустимой продолжительности сверхурочной работы – свыше 120 часов в год. [28]. Работодатель не учитывал, как рабочее время водителя, проведение медосмотров работников до рейса и после рейса. Кроме того, работника привлекали к сверхурочной работе без его согласия, не оформляя приказа. Пожалуй, самым грубым нарушением трудовых прав было получение согласия работника на сверхурочную работу, которое отбиралось на год вперед. Главный врач учреждения и юридическое лицо по результатам

проверки привлечены к административной ответственности. Не все работники имеют желание или готовность работать сверхурочно.

По мнению Международной организации труда, (далее МОТ) сверхурочный труд не считается принудительным, когда он выполняется в рамках, установленных законом или коллективным договором. При этом, обязательно должен соблюдаться принцип добровольности. Работник, который работает из страха перед увольнением или уменьшением его заработной платы, считается работающим принудительно. В тех случаях, когда зарплата зависит от объема выполненных работ, то есть, чем больший объем работ выполнен, тем выше зарплата, работник уже сам вынужден оставаться работать сверхурочно для увеличения своего заработка.

Привлечение работника к сверхурочной работе должно быть обосновано работодателем, так как это влечет за собой уменьшение времени отдыха работника, которое ему гарантировано законодательством. Сверхурочная работа носит исключительный характер и не может становиться нормой. В ст. 99 ТК РФ установлены конкретные случаи и условия привлечения работника к сверхурочной работе:

1. С согласия работника (при необходимости выполнить (закончить) начатую работу, неявке сменяющего работника, если работа не допускает перерыва).

2. Не требующие согласия работника (для предотвращения катастрофы, производственной аварии, при введении чрезвычайного или военного положения).

3. Остальные случаи, которые помимо согласия работника требуют учета мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

Сверхурочная работа имеет место, если инициатива исходит от работодателя, если же сотрудник остается на работе по собственной инициативе, то такая работа сверхурочной не считается. [1, с. 22].

Для установления работнику режима ненормированного рабочего дня согласно ст. 101 ТК РФ работодатель вводит Перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем, который работодатель может разработать и утвердить самостоятельно, зафиксировав его в коллективном договоре, соглашении или локальном нормативном акте (ст. 101 ТК РФ). В отношении организаций, финансируемых за счет средств федерального бюджета, содержание Перечня раскрывается. В него включены: «руководящий, технический и хозяйственный персонал и другие лица, труд которых в течение рабочего дня не поддается точному учету, лица, которые распределяют рабочее время по своему усмотрению, а также лица, рабочее время которых по характеру работы делится на части неопределенной продолжительности».

Однако в самой ст. 101 ТК РФ эти критерии не обозначены, что приводит на практике к ошибочному определению некоторых должностей, например секретаря, инспектора отдела кадров, юриста, водителя, техника и других работников, к лицам с ненормированным рабочим днем. Режим ненормированного рабочего времени – особый режим работы, поэтому он должен предусматриваться в условиях трудового договора с конкретным работником.

Обязательным является то, что должность работника должна быть включена в перечень должностей с ненормированным рабочим днем, установленный в соответствии со ст. 101 ТК РФ.

Следует отметить, что работника, отказавшегося выполнять работу в таком режиме, нельзя привлечь к дисциплинарной ответственности, если в трудовом договоре предусмотрено условие о работе в режиме ненормированного рабочего дня, но в соответствующем перечне должность не указана.

Например, гражданка С. обратилась в суд с иском к ООО «...» о признании незаконными и отмене приказов о наложении дисциплинарных взысканий и взыскании компенсации морального вреда за отказ выполнять работу за пределами своего рабочего дня. Ответчик ссылался на то, что в трудовом договоре истицы прописано условие об установлении ей режима ненормированного рабочего дня. Однако суд, исследовав представленные ответчиком доказательства, указал, что ответчиком не представлено в материалы дела ни коллективного договора, ни соглашений, ни локального нормативного акта, в соответствии с положениями статьи 101 ТК РФ содержащего перечень должностей работников ООО «...» с ненормированным рабочим днем, в который включена должность истца. Следовательно, истец в порядке ст. 97 ТК РФ не могла быть привлечена работодателем к работе за пределами продолжительности рабочего времени, в связи с чем постановил признать незаконными приказы ООО «...» от ДД.ММ.ГГ. и от ДД.ММ.ГГ. № ... об объявлении С. замечания [31].

Следующей отличительной особенностью является порядок привлечения работника к работе за пределами установленной продолжительности рабочего времени. Так, привлечение работника к сверхурочной работе в случаях, определенных ч. 2 ст. 99 ТК РФ, допускается только с его письменного согласия. В случае отказа работника от выполнения данной работы он не может быть привлечен к дисциплинарной ответственности, в отличие от непредвиденных случаев, указанных в ч. 3 ст. 99 ТК РФ, не требующих его согласия. В ч. 4 ст. 99 ТК РФ упоминаются другие случаи привлечения к сверхурочной работе, которые помимо согласия работника требуют учета мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

Такой труд тоже носит принудительный характер. В соответствии с ч.2 ст.99 ТК РФ работника с его письменного согласия можно привлечь к сверхурочной работе в ограниченных количествах случаев:

1. Когда есть необходимость выполнить или закончить уже начатую работу, которая по различным, но непредвиденным причинам не могла быть выполнена в нормальное рабочее время, при обязательном условии, что невыполнение работы может повлечь за собой порчу или гибель имущества, принадлежащего работодателю, или может создать угрозу для жизни и здоровья людей.

2. При производстве временных работах, связанных с ремонтом и восстановлением различных механизмов (сооружений), когда их неисправность может в будущем стать причиной для прекращения работы, которую выполняют многие работники.

3. Чтобы продолжить работу, когда не пришел сменщик, при условии, что работа не допускает перерыва.

Трудовое законодательство обязывает работодателя получить письменное согласие от работника, которого привлекают для выполнения сверхурочной работы. Некоторые категории работников имеют право отказаться от сверхурочной работы и это право им необходимо разъяснять под роспись. Принцип запрета принудительного труда допускает возможность в особых случаях, которые оговорены в законе, привлекать работников к работе сверхурочно без их на то согласия. Об этом говорится в международных актах и в ТК РФ (ч.3 ст.99 ТК РФ).

Перечень случаев следующий:

1. Предотвращение катастроф, производственных аварий или для устранения их последствий или последствий стихийного бедствия.

2. Общественно необходимые работы, когда надо устранить непредвиденные ситуации, которые нарушают функционирование водоснабжения, газоснабжения, теплоснабжения, освещения, транспорта, связи.

3. Если необходимость работ связана с введением чрезвычайного или военного положения; если это бедствие или его угроза (пожары, наводнения, голод, землетрясения, эпидемии или эпизоотии; возможны) и иные случаи, если они ставят под угрозу жизнь всего населения или его части.

Так как все перечисленные случаи относятся к чрезвычайным обстоятельствам, не требуется согласование с профсоюзом вопроса о привлечении работников, как не требуется и согласие самих работников.

Такой труд является принудительным, так как отсутствует добровольность работника, но он попадает в категорию исключений. Положения ч.3 ст.99 ТК РФ не противоречат национальному законодательству и международным нормам. В других случаях (ч.4 ст.99 ТК РФ), если работодателю необходимо привлечь работников к сверхурочной работе, это допускается только при соблюдении требования о наличии письменного согласия работника и обязательно с учетом мнения профсоюза (если он есть). Отсутствие в ТК РФ разъяснения понятия «другие случаи» дает возможность работодателю привлекать к сверхурочным работам работников при любых осложнениях и сбоях в деятельности организации, а не только в перечисленных (ч.3 ст.99 ТК РФ) случаях [23, с. 198].

Следует отметить, что можно признать принудительной любую работу, если будут доказаны факты, которые подтвердят ее не добровольность или угрозу наказания. На основании ч. 4 ст. 15, ст. ст. 2 и 18 Конституции РФ при определении принудительного труда необходимо исходить из понятия принудительного труда и доказанности перечисленных юридически значимых обстоятельств, которые закреплены в ст. 2 Конвенции МОТ 1930 г. № 29 [24].

В практическом применении очень сложно определить степень эпизодичности или систематичности привлечения, и любая оценка обстоятельств неизбежно становится субъективной, так как отсутствуют какие-либо конкретные критерии. И все же если работодатель злоупотребляет правом и привлекает работника без явной необходимости чрезмерно часто, действия работодателя можно оспорить в

суде. В данном случае суд может признать переработку при ненормированном рабочем дне прикрытием сверхурочной работы, которая оплачивается дополнительно. Аналогичная позиция по данному вопросу высказана в Письме Роструда от 7 июня 2008 г. № 1316–6–1.

Работодателю становится выгодным не только эпизодическое, но систематическое привлечение работника к работе в условиях ненормированного рабочего дня, ведь такая переработка в таблице учета рабочего времени не отражается. В отличие от ограничений, установленных для сверхурочной работы, которая не должна превышать для каждого работника 4 часов в течение двух дней подряд и 120 часов в год (ч. 6 ст. 99 ТК РФ).

Кроме того, законодатель обязывает работодателя обеспечить точный учет продолжительности сверхурочной работы каждого работника (ч. 7 ст. 99 ТК РФ), чего нельзя сказать об учете работы в условиях ненормированного рабочего дня. Это противоречит положениям ст. 91 ТК РФ, которая определяет, что работодатель обязан вести учет рабочего времени, фактически отработанного каждым работником. Как правило, в организациях для этого есть журнал учета привлечения сотрудников к работе сверх установленной продолжительности рабочего времени. В п. 16 Рекомендации МОТ № 116 от 1962 г. о сокращении продолжительности рабочего времени указывается, что «все часы, проработанные сверх нормальной продолжительности рабочего времени, должны считаться сверхурочными, кроме тех случаев, когда согласно принятому обычаю эти часы учитываются при установлении заработной платы».

Таким образом, по смыслу Рекомендации работа в режиме ненормированного рабочего дня является сверхурочной.

Полагаем, что исключение работы в режиме ненормированного рабочего дня из категории сверхурочных работ не соответствует нормам международного трудового права и нарушает права работников на справедливую оплату такого труд, а, следовательно, должна строго учитываться. Отличие исследуемых разновидностей также наблюдается и в особенностях компенсации за работу сверх установленной продолжительности рабочего времени. Сверхурочная работа компенсируется за первые два часа работы не менее чем в полуторном размере, за последующие часы – не менее чем в двойном размере или дополнительным временем отдыха (по желанию работника), но не менее времени, отработанного сверхурочно (ст. 152 ТК РФ). Компенсация за работу в режиме ненормированного рабочего дня предоставляется в виде дополнительного отпуска не менее трех календарных дней, что является крайне недостаточным.

Редкий работодатель пойдет на то, чтобы предоставлять работнику больше установленного законодателем минимального размера отпуска. Вместе с тем отсутствие ограничений по времени привлечения к работе в режиме ненормированного дня чаще всего не компенсирует трудозатраты работника. Три дня дополнительного отпуска – это компенсация работнику его постоянной готовности по привлечению к работе сверх установленного времени, вне зависимости от того, привлекался ли он к такой работе. Таким образом,

проведенный анализ двух разновидностей работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени по инициативе работодателя показал, что наряду с общим в установлении сверхурочной работы и работы в условиях ненормированного рабочего дня существует много особенностей в порядке их применения и продолжительности, а также в способах компенсации переработки.

Однако при практическом соотношении между ними наблюдается нечто общее. В связи с этим предлагается унифицировать нормы о продолжительности переработки за сверхурочную работу и работу в условиях ненормированного рабочего дня. Полагаем, что установление ограничения по продолжительности привлечения работника в течение года (по аналогии со сверхурочной работой – до 120 часов) к работе в условиях ненормированного рабочего дня позволит избежать злоупотребления со стороны работодателя, а также сохранить эпизодический характер ненормированного рабочего дня. Это позволит учитывать переработку рабочего времени в обоих случаях. Помимо этого, предлагается установить большую продолжительность ежегодного дополнительного отпуска за ненормированный рабочий день: не менее 3 календарных дней и не более 15 календарных дней (120 ч. / 8 ч. = 15 к.д.). Конкретную продолжительность ежегодного дополнительного отпуска работодатель может устанавливать на локальном уровне в зависимости от количества отработанного времени сверх установленной продолжительности рабочего времени работника.

Оплата сверхурочной работы по закону (ст. 152 ТК РФ) должна осуществляться в повышенном размере. На наш взгляд, не имеет значения, была она законной или нет.

Сверхурочная работа приносит работнику значительные неудобства, дополнительные нагрузки (нервные и физические), а это негативно сказывается на его здоровье. Работодатель обязан обеспечить безопасные условия труда, а также возмещать вред, причиненный работнику в связи с исполнением трудовых обязанностей.

Для компенсации таких негативных последствий и установлена повышенная оплата. Повышение оплаты за третий и последующие часы сверхурочной работы до двойного размера является действенным способом влияния на работодателя, это должно стимулировать его на равномерное распределение сверхурочных работ, предотвращение их необоснованного или чрезмерного использования.

Учеными высказывается мнение, что в ТК РФ необходимо внести изменения, следует установить размеры оплаты сверхурочных работ, когда отсутствуют чрезвычайные или непредвиденные обстоятельства значительно выше, по сравнению с оплатой в общем случае. Для соблюдения запрета принудительного труда, необходимо отличать сверхурочную работу по инициативе работодателя, когда последний допускает нарушения, и сверхурочную работу, выполняемую работником по собственной инициативе.

Когда работник остается после работы по собственной инициативе, работа не признается сверхурочной, хотя на наш взгляд, это спорный вопрос. Законодательство о сверхурочных работах, которые проводятся без согласия

работника, существенно ограничивают свободу трудового договора, поэтому нуждается в очень четком правовом урегулировании. Например, работа на транспорте – это особый вид труда, связанный с источником повышенной опасности. [21, с 110].

Усталый водитель, который работает больше нормы рабочего времени, может пострадать сам, в результате аварии и может причинить вред другим. В настоящее время, за управление транспортным средством с превышением норм рабочего времени несет ответственность только сам водитель. За такое нарушение предусматривается штраф в размере от 1 тыс. до 3 тыс. рублей (ч.2 ст. 11.23 КоАП РФ). Законодательство предусматривается обязанность для юридических лиц и индивидуальных предпринимателей соблюдать режим труда и отдыха для всех работников, в том числе и для водителей, составлять такие графики, чтобы они не перерабатывали. На наш взгляд, контроль за недопущением переработок, то есть сверхурочной работой водителей, должен осуществлять работодатель и он должен нести административную ответственность за допущение переработок, за создание угрозы аварии. [27].

Совсем иной подход к сверхурочной работе в некоторых странах. Например, в Барселоне был уволен из супермаркета сети Lidl сотрудник за нарушение трудовой дисциплины. Жан П. нескольких дней подряд приходил на работу раньше положенного времени: за час до начала. Представитель Lidl пояснил, что, работником был нарушен трудовой кодекс, в соответствии с которым каждая минута труда должна оплачиваться работодателем. [22].

Нарушения режима работы стало известным благодаря записям с камер наблюдения. Например, в апреле 2017 года Жан П. неоднократно приходил на работу ранее установленного времени, чтобы подготовить магазин к открытию. Он расставлял продукцию, менял ценники. Сверхурочные часы Жан П. нигде не фиксировал, а это, являлось нарушением Трудового кодекса Испании. Кроме того, Жан привлекал к сверхурочной работе других работников. Нарушитель был уволен. Можно сделать вывод, что в тех случаях, когда привлечение работника к сверхурочной работе проводится без его согласия, то есть, когда не действует принцип добровольности, работа не считается принудительной только, если это четко оговорено в законе. Расплывчатость формулировок затрудняет надлежащую правовую оценку труда, его принудительного характера, что противоречит принципам национального и международного законодательства.

Если работник сам желает работать сверхурочно, это тоже необходимо контролировать работодателю, с целью сокращения и недопущения переработок, которые могут повлиять негативно на здоровье работника.

Анализ особенностей предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с ненормированным рабочим днем показал следующее. Фактически рабочее время, фактически отработанное работниками с ненормированным рабочим днем, подлежит учету, и в этой связи представляется целесообразным законодательно закрепить обязанность работодателя учитывать рабочее время, фактически отработанное работниками с ненормированным рабочим днем.

Замена ежегодного дополнительного отпуска работникам с ненормированным рабочим днем денежной компенсацией приводит к нарушению трудовых прав работников, а неиспользованное в связи с превышением значительной части рабочего времени время отдыха не компенсируется другим временем отдыха и выплачивается исходя из среднего заработка. Запрещается замена ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска денежной компенсацией работникам, нерегулярно работающим в течение рабочего дня.

Продолжительность ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска для работников с ненормированным рабочим днем в настоящее время не соответствует цели его предоставления, поскольку не определяется с учетом фактического времени, затраченного работником. Предлагается включить в законодательство требование о том, чтобы продолжительность дополнительного отпуска соответствовала фактически отработанному времени, и предусмотреть в статье 119 Трудового кодекса РФ другой способ оплаты труда работника за отработанное время – предоставление дополнительного времени отдыха, но не менее отработанного времени.

Выводы по разделу 2

Таким образом, подводя итог исследованию, проведенному в рамках второй главы настоящей выпускной квалификационной работы, следует сделать следующие выводы:

1. Под ненормированным рабочим днем следует понимать особый характер работы, подразумевающий эпизодическое привлечение работника к выполнению трудовой функции за пределами обычного рабочего времени. Данное определение закреплено в ст. 101 Трудового кодекса РФ. Также, трудовым законодательством предусмотрено ограничение объема сверхурочной работы в суммарном объеме – не более 120 часов, также, запрещено привлечение к сверхурочным работам лица на период свыше 4 часов подряд. Данный запрет обусловлен тем, что при длительных нагрузках нарушается существующий баланс между отдыхом и работой, влекущий неэффективность работы и низкую производительность труда.

2. Отпуск в связи с ненормированным рабочим днем предоставляется всем лицам, задействованным на таких работах, за исключением тех случаев, когда трудовым договором предусмотрено, что работник выполняет работу на тех должностях, что предусматривают ненормированный рабочий день, перечень таких должностей содержится в Перечне должностей работников с ненормированным рабочим днем. По мнению некоторых авторов, такой подход в корне неверен, детальный анализ данного вопроса изложен в параграфе 2 главы 2 настоящей выпускной квалификационной работы.

3. Важным является порядок привлечения работника к сверхурочной работе, так, ключевым требованием является наличие согласия работника, выраженное в письменной форме, а обоснованность привлечения работника к сверхурочной работе работодателем. Единственным исключением, когда согласие работника на

сверхурочную работу не требуется – это необходимость предотвращения катастроф, производственных аварий, введение чрезвычайного или военного положения на определенной территории. Также, сверхурочная работа имеет место в том случае, когда инициатива исходит от работодателя, в случае, когда работник по собственной инициативе продолжает работу за пределами рабочего времени – это не является сверхурочной работой.

3 ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ СУДА, НАПРАВЛЕННАЯ НА РАЗРЕШЕНИЕ СПОРОВ ПО ВОПРОСУ РАБОТЫ ЗА ПРЕДЕЛАМИ УСТАНОВЛЕННОЙ ПРОДОЛЖИТЕЛЬНОСТИ РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ

3.1 Деятельность суда, направленная на обеспечение условий порядка привлечения работников к сверхурочной работе

Российское трудовое законодательство не содержит санкций за неучет работодателем продолжительности сверхурочной работы, а отсутствие информации о количестве отработанных сверхурочных часов негативно скажется на работнике. Поскольку для получения компенсации за сверхурочную работу в суде работник должен также указать количество отработанных сверхурочных часов. В соответствии со статьей 131 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в иске указывается цена иска и его расчет.

Поэтому, если работодатель не ведет учет отработанных сверхурочных, работник должен позаботиться о том, чтобы впоследствии доказать не только сам факт отработанных сверхурочных, но и количество отработанных сверхурочных.

Например, в судебном деле, касающемся взыскания с работодателя сверхурочных денег, работник обратился в суд с просьбой потребовать от работодателя предоставить ему проездные документы экспедитора, поскольку в них содержалась информация о том, когда он начал работать, какие функции он выполнял в течение рабочего дня и когда он завершил работу. Суд неоднократно запрашивал у работодателя обвиняемого проездные документы, но обвиняемый уклонялся от их предъявления. Однако суд не смог привлечь к ответственности работодателя, который не выполнил это требование, поскольку он был участником дела.

Действительно, как можно доказать, что работник ежедневно задерживается на несколько часов на работе по инициативе работодателя? Напомним, что наличие инициативы работодателя является одним из юридически значимых обстоятельств как сверхурочной, так и нерегулярной работы. Возможно ли, что работник просто из-за своей низкой квалификации не может выполнить всю работу за восемь часов? Это означает, что не работодатель обязан выплачивать сверхурочные, а работник остается перед работодателем в долгу за использование своего оборудования в дополнительное рабочее время. Следует также иметь в виду, что, поскольку работа сверх установленного для работника рабочего времени по инициативе работника не считается сверхурочной работой, работодатель не обязан оплачивать ее.

Однако даже если работник может доказать инициативу работодателя привлечь его к сверхурочной работе с помощью доказательств, количество времени, затрачиваемого на сверхурочную работу, может быть подтверждено только письменными доказательствами.

В соответствии со статьей 99 Трудового кодекса Российской Федерации продолжительность сверхурочной работы не должна превышать четырех часов на одного работника в течение двух дней подряд и 120 часов в год. Однако

работодатели в нарушение трудового законодательства, не обеспечивающие точного учета продолжительности сверхурочной работы каждого работника, редко привлекаются к ответственности, поскольку, как правило, у работника отсутствует приемлемая доказательная база для привлечения его к сверхурочной работе.

Проблемы, с которыми сталкиваются сотрудники при доказывании своей вовлеченности в сверхурочную работу, наглядно демонстрируются следующим примером из судебной практики.

Развитие спора. 05.03.2004 Д. был принят в качестве экспедитора на одном из крупнейших мясоперерабатывающих предприятий столицы. В соответствии с графиком работы и внутренними документами организации, рабочий день Д. был нормализован: он начался в 6.30 и закончился в 14.30. Фактически, рабочий день длился с 17.30–18.00 до 15.00–16.00. Таким образом, Д. работал сверхурочно не менее 2 часов в день.

Однако после ухода с работы 06.06.2011 г. Д. обнаружил, что за сверхурочную работу в течение всего периода работы в организации ему не выплачивалось вознаграждение. 15.06.2011 года он подал жалобу работодателю с требованием сверхурочных, но должен был явиться в суд, если он не получал желаемого вознаграждения.

Место работы. В подтверждение того факта, что он работал сверхурочно ежедневно и без дополнительной платы, Д. предъявил суду проездной билет с запиской о выходе автомобиля из гаража и в конце дня передал его в руки.

Тот факт, что он требовал сверхурочных за весь период своей работы в организации, т. е. шесть лет, был оправдан увольнением Д. только в следующем порядке.

В соответствии со статьей 136 Трудового кодекса Российской Федерации при выплате заработной платы работодатель обязан письменно уведомить каждого работника о причитающихся ему в соответствующий период частях заработной платы, размерах и основаниях для отчислений, а также об общей сумме подлежащих выплате денежных средств. Однако, по словам Д., обвиняемый не выполнил вышеуказанные требования и не получал ежемесячных данных о составляющих его заработной платы. Поскольку он получал ежемесячную заработную плату банковским переводом в размере более 30 000 рублей, ответчик не предоставил ему ежемесячных данных о составляющих его заработной платы. (хотя заработная плата по трудовому договору составляла 12 000 рублей), ответчик считал, что работодатель полностью и своевременно выполнил свои обязательства по выплате заработной платы в соответствии со статьей 22 Трудового кодекса Российской Федерации.

Впервые информацию о составляющих его заработной платы (за март 2011 года) и порядке ее расчета Д. получил по личному заявлению только 18 апреля 2011 года (т. е. случайно, поскольку расчет был запрошен в связи с изменением стимулирующего платежа работодателя за поставку продукции в сеть магазинов Москвы и Московской области и резким снижением размера

заработной платы Д.), что подтверждается надписью «Дата печати – 18 апреля». В расчет не была включена графа «Оплата сверхурочных».

17.05.2011 Д. произвел расчет заработной платы экспедитора за апрель 2011 года, в который также не была включена графа «оплата сверхурочных». Затем, 31.05.2011 года, он произвел расчет заработной платы экспедитора за декабрь 2010 года, январь и февраль 2011 года. Опять же, графа «Оплата сверхурочных» отсутствовала.

В соответствии со статьей 140 Трудового кодекса Российской Федерации все суммы, причитающиеся работнику от работодателя, выплачиваются в день увольнения работника. По словам Д., он считал, что работодатель заплатит ему сверхурочные в полном объеме, рассчитав сумму его увольнения. Но это не было сделано.

Так, узнав о нарушении своего права на сверхурочную работу, Д. обратился в суд до истечения трехмесячного срока, предусмотренного статьей 392 Трудового кодекса Российской Федерации.

Позиция работодателя. Работодатель указал, что приказ (приказ) о привлечении Д. к сверхурочной работе отсутствует. Соответственно, у истца не было однозначных доказательств его причастности к сверхурочной работе с указанием оснований и продолжительности.

Кроме того, истцом пропущен срок подачи иска в суд о взыскании оплаты сверхурочной работы за период с 01.06.2008 по 16.03.2011 года. А в период с 16.03.2011 г. по дату увольнения Д. в соответствии с пунктом 5.5. Установлены внутренние трудовые правила для водителей, осуществляющих доставку продукции в торговые точки, с кратким описанием рабочего времени. Отчетный период составляет один год.

Вердикт суда. В конце 2011 года Лефортовский районный суд Москвы отклонил иск на том основании, что работодатель не представил доказательств привлечения его к сверхурочной работе в соответствии со статьей 99 Трудового кодекса Российской Федерации. Представленные сотрудником сверхурочные билеты не могут служить независимым доказательством его участия в сверхурочной работе, поскольку не содержат сведений о графике и последовательности работы, необходимой для учета рабочего времени, а отдельные инструкции о фактическом времени отправления и возвращения работника не указывают на назначение работника на соответствующую работу в это время и фактическое выполнение им в это время своих трудовых обязанностей в качестве компенсации [6].

Работнику часто бывает трудно доказать этот юридически значимый факт, поэтому в отсутствие действующей у работодателя системы учета сверхурочных рекомендуется учитывать точное количество сверхурочных для привлечения работника к сверхурочной работе.

При отсутствии таких инструкций сотруднику лучше отказаться от сверхурочной работы, так как в дальнейшем будет очень сложно получить дополнительную оплату сверхурочной работы.

В соответствии со статьей 152 Трудового кодекса РФ оплата сверхурочных производится за первые два часа работы в размере не менее чем в полтора раза превышающем сверхурочные часы, а за последующие часы – не менее чем в два раза. Конкретный размер оплаты сверхурочных может быть определен коллективным договором, локальным нормативным актом или трудовым договором. По желанию работника сверхурочные вместо сверхурочных могут быть компенсированы предоставлением дополнительного времени отдыха, но не менее отработанного сверхурочного времени.

Практически бесспорно, что работник работает по графику и подчиняется сводному учету рабочего времени. Нетрудно подсчитать, сколько времени он или она фактически отработали, особенно если работодатель ведет табель учета рабочего времени, соответствующий действительности.

Судебная практика. Рассматривая требование работника о выплате сверхурочных, суд установил, что в ведомости учета рабочего времени и платежных ведомостях, представленных ответчиком в суд, не указано, что истцу была выплачена дополнительная оплата за сверхурочную работу в период с 01.01.2010 по 31.03.2016 гг. При этом показатели фактически отработанного времени превышают соответствующие нормативные показатели нормального рабочего времени для отдельных календарных периодов (месяц, квартал, год). Суд удовлетворил требования работника, взыскав с работодателя (который не утверждал, что применил последствия несоблюдения срока для обращения в суд) повышенную плату за сверхурочную работу, к которой работник систематически привлекался работодателем в течение последних пяти лет. [8].

В случае возникновения спора работник может потребовать не только сумму платежа, но и проценты за несвоевременную выплату и компенсацию морального ущерба.

На практике бывают ситуации, когда работодатель умышленно искажает график работы, например, устанавливая смену на 8 часов, когда она фактически длится 12 часов. Вместе с тем, имеет место нарушение требований Трудового кодекса Российской Федерации, т. е. искажение данных о продолжительности рабочего дня. Однако в таких обстоятельствах работнику становится намного труднее доказать факт рассмотрения, и суд может отказать в удовлетворении иска. Ведь в документах, представленных в суд работодателем, сверхурочная работа не учитывается.

Прецедентное право. Водитель не смог доказать факт сверхурочной работы в суде, так как и график работы, и табель учета рабочего времени содержали, по словам работника, искаженную информацию о количестве отработанных часов. Коносаменты, которые могли быть использованы для установления факта сверхурочной работы, были составлены работодателем неправильно. В этих обстоятельствах суд не удовлетворил ходатайство работника о повышении заработной платы за сверхурочную работу. [4].

Искажая рабочие столы и графики, работодателям удается скрыть, что сверхурочные за их неуплату не выплачиваются, но при этом учесть, что такие

действия могут квалифицироваться как административное правонарушение по статье 5.27 КоАП РФ и влекут наложение штрафа на работодателя.

Прецедентное право. На авиакомпанию-работодателя налагается административный штраф в размере 50 000 рублей. В нарушение трудового законодательства, государственная инспекция труда, в частности, признала формальную подготовку табеля учета рабочего времени, несмотря на фактическое количество отработанных летным экипажем часов. [7].

Трудящимся нелегко доказать сверхурочные, если они работают в обычное рабочее время – 8 часов в день, 5 дней в неделю. Не секрет, что офисные работники почти никогда официально не работают сверхурочно (а есть и другие категории сотрудников). Всем знакома управленческая фраза: «Сегодня мы должны остаться для подготовки срочного проекта». Но это не означает, что время обработки будет оплачено.

Судебная практика. Суд отклонил иск о повышении оплаты сверхурочной работы сотрудника, работавшего консультантом в детском санатории. При этом суд руководствовался тем, что трудовой договор, установленный для него нормальным рабочим временем, не содержал приказов и инструкций от руководства по сверхурочной работе, протокол содержит только информацию о 8-часовом рабочем дне, с понедельника по пятницу. Тот факт, что консультант детского санатория фактически круглосуточно присматривает за воспитанниками, выполняя возложенные на него воспитательные функции, суд не принял во внимание. [6].

Некоторые работодатели считают, что отсутствие регистрации работников для сверхурочной работы дает им основания вообще не платить за такую работу. Они считают, что работнику будет крайне трудно получить оплату в суде. Даже если он или она может доказать, что задерживался на работе каждый день, необходимо будет также подтвердить причину задержки – заказать у руководства сверхурочные. Однако вывод о том, что «лучше не регистрировать сверхурочную работу, а потом не платить сотрудникам», ошибочен и противозаконен.

На практике есть много случаев, когда факт обработки выявляется не на основе графиков и таблиц доказательств, а на основе других источников. Например, из контрольных перечней въезда/выезда, электронных журналов на контрольно-пропускных пунктах и даже свидетельских показаний. [42]

Прецедентное право. Несмотря на отсутствие регистрации сверхурочной работы, сотрудники смогли подтвердить наличие такой работы с другими доказательствами: показаниями свидетелей, информацией с КПП, актом прокурорской проверки. В этих обстоятельствах суд, определив, что работодатель нанял истцов для работы сверхурочно, в выходные и праздничные дни без надлежащей оплаты, пришел к выводу, что ответчик должен был заплатить истцам за недоплаченные суммы. [6].

Для работающего (не уволенного) сотрудника выплата сверхурочных до окончания учетного периода является преждевременной (и поэтому ошибочной). Такие требования часто предъявляются к сотрудникам, для которых учетным периодом является один год (как правило, со сменным графиком).

Опасаясь пропустить срок подачи жалобы в суд, работники обратились с просьбой о выплате им надбавки за сверхурочную работу в течение трех месяцев с момента получения заработной платы за месяц сверхурочной работы. Соглашаясь с позицией работодателя, суд приходит к выводу, что еще слишком рано, чтобы такие требования были действительны только после окончания отчетного периода, т. е. после истечения периода начисления заработной платы, установленного ТЗ компании, общее количество часов обработки.

Прецедентное право. Отказываясь удовлетворить требование о сверхурочной работе за январь и февраль 2016 года, суд постановил, что работодатель не нарушал права истца, так как окончательная оплата сверхурочной работы производится в конце отчетного периода. Учетный период был установлен на один год, и на момент подачи иска 2016 год он не истек. [3].

Трудовой кодекс Российской Федерации не определяет, как оплачивается сверхурочная работа. Уточняется только, что первые два часа сверхурочной работы оплачиваются в полтора раза больше, а последующие часы – в два раза (статья 153 Трудового кодекса Российской Федерации). Но порядок оплаты труда в выходные и праздничные дни сформулирован более конкретно: учитывается только заработная плата или тарифная ставка. Верховный Суд Российской Федерации в установленный срок распространил действие данной статьи на порядок оплаты сверхурочных работ (постановление от 21.06.2007 г. № ГКПИ07–516).

При этом система оплаты труда может включать в себя не только заработную плату или тарифную ставку, но и премии, надбавки и различные дополнительные выплаты. Бывает, что зарплата составляет всего 30-40% от суммы, которую работник получает по окончании работы. Получается, что за сверхурочные часы работы работник получит меньше, чем он мог бы получить за свой обычный рабочий день. Результатом такого конфликта стало обращение работника в Конституционный Суд Российской Федерации.

Интересно, что суд не обнаружил нарушения принципа вознаграждения без какой-либо дискриминации. Но он также объяснил, как платить за работу вне обычного рабочего дня: «Сверхурочная работа должна оплачиваться в размере, превышающем рабочее время, установленное для работника <...>. В противном случае, цель компенсации работнику возросших затрат на оплату труда и сокращения периодов отдыха не была бы достигнута....>. Работники, выполняющие сверхурочную работу, находятся в худшем положении, чем работники, выполняющие аналогичную работу в установленные рабочие часы <...>» (определение РФ от 08.12.2011 г. № 1622–О–О).

То есть, по сути, ни статья 152, ни статья 153 Трудового кодекса РФ не соответствуют позиции Конституционного Суда РФ. Они позволяют оплачивать работу, выходящую за рамки нормы, в некоторых случаях в меньшем размере. Тем не менее, суд больше не рассматривал этот вопрос. Но на практике эта позиция применяется. Таким образом, Приморский краевой суд активно использует его в отношении моряков, которые работают сверхурочно в рейсовых поездках. Кроме выходных, работодатель обязан дополнительно к выходным

выплачивать компенсационные и поощрительные выплаты (постановление от 31.08.2015 г. № 33–7633/2015, от 02.09.2015 г. № 33–7767/2015 и др.).

Применение этого определения завершается в практике данного региона. Однако необходимо быть готовым к тому, что в случае возникновения спора работник может обратиться в Конституционный Суд РФ с соответствующей позицией. Далее следует подчеркнуть, что расчет производится в соответствии с Трудовым кодексом Российской Федерации. В то же время КС РФ не счел, что эти нормы нарушают Конституцию РФ.

Таким образом, работа квалифицируется как сверхурочная по окончании отчетного периода, когда становится ясно, что время ее выполнения превышает нормальное количество рабочих часов за отчетный период. Нельзя платить за эту работу в увеличенном размере до выяснения вышеуказанного факта.

3.2 Деятельность суда при обнаружении и устранении нарушений в области работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени

Тема правовых аспектов установления нерегулярного рабочего времени для работников действительно актуальна сегодня как для работодателей, так и для работников. Современные экономические условия, желание работодателей организовать свой бизнес наиболее эффективным образом, минимизировать издержки и максимизировать прибыль заставляют последних все чаще заниматься темой нерегулярного рабочего времени. Именно здесь работодатели должны быть как можно более внимательными и ответственными к нюансам и тонкостям, регулируемым законом, а также к наличию реальных пробелов в законодательном регулировании данного вопроса. Автор справедливо отмечает, что регулирование данного вопроса носит достаточно шадящий характер, а неправильное толкование закона в некоторых случаях приводит к его ненадлежащему применению. Наиболее распространенным нарушением является замена понятия нерегулярного рабочего времени постоянной сверхурочной работой, а не рабством.

Работник, заключивший трудовой договор с «нерегулярным рабочим днем», фактически подписывает договор о круглосуточной работе без перерыва. Важные нюансы, присутствующие в определении нестандартизированного рабочего времени, преднамеренно или бессознательно упускаются из виду. «Незаконный рабочий день – это особый рабочий день, в соответствии с которым отдельные работники могут привлекаться к выполнению своих трудовых обязанностей вне рабочего времени, установленного работодателем, если это необходимо. Вот три вещи, которые некоторые работодатели не замечают:

- 1) должна быть деловая необходимость;
- 2) работник должен получить от работодателя приказ, что в определенный день для этой цели он будет нанят вне рабочего времени;
- 3) эти обстоятельства не должны быть постоянными. Ключевым словом здесь является «время от времени».

Однако на практике мы сталкиваемся с ситуациями, когда сотрудник не имеет регулярного рабочего дня:

1. Работает с рассвета до заката каждый день пять раз в неделю, месяц за месяцем.

2. Неправильный рабочий день устанавливается устно, это условие не вписывается в трудовой договор. Новичок просто предупреждается при приеме на работу: у нашей компании нерегулярный рабочий день. И каждый должен оставаться на работе каждый день, потому что это часть «корпоративной культуры» и правил игры в этой команде. Естественно, без компенсации или оплаты.

3. Трудовым договором установлен нерегулярный рабочий день, но за особые часы работы компенсация не выплачивается: не выплачивается ни дополнительная оплата, ни дополнительный отпуск. То есть, сотрудник работает «на общественных началах» сверх обычного рабочего времени.

Как правило, если работодатель злоупотребляет такими вопросами, нарушаются другие права работника, связанные с графиком работы и отдыха. Например, ежегодный основной дополнительный оплачиваемый отпуск не предоставляется в связи с ненормированным рабочим днем. То есть жизнь работников таких предприятий состоит из работы и повторной занятости. Они рассматривают отпуск только как компенсацию за неиспользованные дни увольнения. Естественно, что в таких ситуациях некоторые из оставшихся в живых работников в конечном итоге обращаются в суд и пытаются восстановить справедливость там. Другие спокойно переносят смену работодателя. С другой стороны, некоторые трудящиеся могут также злоупотреблять своими правами, используя ненормированное рабочее время в качестве прикрытия. То есть они рассматривают установление для себя особого режима работы как карт-бланш на свободное время, т.е. свободный выбор времени для начала и окончания рабочего дня. Однако нерегулярный рабочий день не эквивалентен гибкому режиму рабочего времени, который регулируется статьей 102 Трудового кодекса Российской Федерации. [35]

Рассмотрим судебную практику, связанную с реализацией прав работников, работающих в нерегулярном режиме рабочего дня, на примере нескольких заявленных и рассмотренных споров.

Пример 1. Определение Свердловского областного суда удовлетворило требования о признании приказов о применении дисциплинарных взысканий незаконными, в взыскании компенсации морального вреда отказано законно, поскольку работник дважды нарушил трудовую дисциплину, работник установил пятидневную рабочую неделю продолжительностью восемь часов рабочего дня, начало и конец рабочего дня определяется правилами внутреннего трудового распорядка, доказательства того, что работником установлен нерегулярный рабочий день, не предъявлены. [9].

Истец указала, что у нее был нерегулярный рабочий день в ОАО «СКБ-Банк», и поэтому она могла прийти на работу в 7 или 11 часов утра. Поскольку у нее не было постоянного места работы, она работала по всему банку, включая офисные

помещения, вплоть до электронного пункта пропуска. Она не опоздала на работу. Этот факт был подтвержден свидетелями в суде первой инстанции. Однако представитель ответчика СКБ-Банка, действуя на основании доверенности, возразил против апелляции, объяснив, что у истца был восьмичасовой рабочий день с 8:30 до 17:30. В соответствии со статьей 189 Трудового кодекса Российской Федерации трудовая дисциплина является обязательной для соблюдения всеми работниками правил поведения, установленных в соответствии с Кодексом, иными федеральными законами, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами и трудовыми договорами. График работы определяется внутренними правилами внутреннего распорядка работ. Правила внутреннего трудового распорядка – локальный нормативный акт, регламентирующий в соответствии с настоящим Кодексом и другими федеральными законами порядок приема и увольнения работников, основные права, обязанности и ответственность сторон трудового договора, график работы, время отдыха, меры поощрения и наказания работников, а также иные вопросы, связанные с регулированием трудовых отношений с работодателем. В соответствии со статьей 192 Трудового кодекса Российской Федерации работодатель вправе вынести работнику выговор за совершение им по его вине дисциплинарного проступка, т. е. неисполнение или ненадлежащее исполнение трудовых обязанностей. Истец был привлечен к дисциплинарной ответственности в виде выговоров за опоздание. В соответствии с условиями трудового договора, заключенного между истцом и ОАО «СКБ-Банк», ей была предоставлена пятидневная рабочая неделя с восьмичасовым рабочим днем. Время и окончание рабочего дня определяются внутренними трудовыми инструкциями. Основания для апелляции на то, что истец установлен как нерегулярный рабочий день, не представляются судебной коллегией в качестве доказательства признания истцом этого факта [32].

Пример 2. Постановлением Федеральной антимонопольной службы Северо-Кавказского округа отменено требование о принятии мер по восстановлению в федеральный бюджет средств, выплачиваемых в виде премий за ненормированный рабочий день. [39].

Азово-Донское бассейновое управление рыбного хозяйства и охраны водных биологических ресурсов (далее – учреждение) обратилось в арбитражный суд с заявлением об отмене предписания территориального управления Федеральной службы по финансовому и бюджетному надзору по Ростовской области (далее – управление).

Как видно из материалов дела, в период с 1 января 2010 г. по 31 декабря 2010 г. Управлением проведена проверка финансово-хозяйственной деятельности учреждения, в ходе которой установлено, что в 2010 г. за нерегулярный рабочий день за счет средств федерального бюджета учреждением выплачено вознаграждение водителю на общую сумму 704,2 тыс. руб. По результатам проверки департамент разработал проект закона и издал приказ о принятии мер по восстановлению излишне выплаченных премий за нерегулярное рабочее время в доходную часть федерального бюджета. По мнению Дирекции,

выплата водительского пособия за нерегулярный рабочий день была произведена учреждением в нарушение требований ст.ст. 119 Трудового кодекса Российской Федерации, Постановления Правительства Российской Федерации от 11.12.2002 № 884 «Об утверждении Правил предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам организаций, финансируемых из федерального бюджета в нарушение графика работы». Постановление № 884 предусматривает предоставление ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с нерегулярным графиком работы отдельным работникам организаций, финансируемых из федерального бюджета, за работу в нерегулярное рабочее время, если эти работники периодически привлекаются, в случае необходимости, по приказу работодателя для выполнения своих трудовых функций вне обычного рабочего времени. Если такой отпуск не предоставляется, работа в нерабочее время оплачивается с письменного согласия работника в качестве сверхурочной работы.

Суд установил, что в соответствии с пунктом 4.1.1 коллективного договора организация обязуется выплачивать премии работникам в соответствии с Положением об оплате труда и порядке, условиях и размерах оплаты за качество выполняемой работы, а также за интенсивность и высокую производительность труда. Параграф 4.2.1. коллективного договора и трудовых договоров предусматривает, что водитель транспортного средства имеет право на нерегулярный рабочий день. В то же время предоставление дополнительного отпуска не предусмотрено. В соответствии с п. 7.3.3 Положения о вознаграждении водителям устанавливается размер доплаты за нерегулярный рабочий день в размере до 25% от заработной платы (должностного оклада) за рабочее время, если работа выполняется сверх установленного месячного рабочего времени. В ходе проверки табелей учета рабочего времени было установлено, что ежедневная продолжительность рабочего времени водителей в 2010 году составила 8,2 часа, и было выявлено нарушение ст. 101 Трудового кодекса Российской Федерации. В таких обстоятельствах Апелляционный суд правильно исходил из того, что при заключении трудовых договоров на основе нерегулярного рабочего времени водители автомобилей объективно рассчитывали на то, что эти неблагоприятные условия труда будут компенсироваться положением о компенсации сверхурочных в размере 25 % от заработной платы. Учитывая обстоятельства, установленные в деле, и поскольку в соответствии со статьей 119 Трудового кодекса Российской Федерации Правительством Российской Федерации установлена компенсация за непредоставление дополнительного оплачиваемого отпуска работникам, не имеющим постоянного рабочего времени, у администрации не было оснований заключать, что данное учреждение незаконно выплачивало водительские пособия за нерегулярное рабочее время. Таким образом, обязанность по восстановлению доходов федерального бюджета в размере 704,2 тыс. рублей, уплаченная учреждением в 2010 году водителям в виде страховых взносов за нерегулярное рабочее время, нарушает права и охраняемые законом интересы учреждения, и суд признал порядок управления в этой части недействительным.

Пример 3. Судебная коллегия по гражданским делам Вологодского областного суда признала не подлежащим удовлетворению требование о взыскании в пользу истца выплаченных ответчику денежных средств в качестве оплаты дополнительного отпуска за ненормированный рабочий день [10].

Ответчик был принят на работу в Лещинское военное лесничество для работы лесопильным заводом 5-й категории техники. С 10.07.2002 переведен на должность бухгалтера 5-й категории, с 01.05.2007 переведен на должность бухгалтера 2-й квалификационной категории по 7-й категории, с 01.04.2011 переведен на должность бухгалтера без категории Лещинского районного лесного хозяйства Хвойного лесного хозяйства Министерства обороны Российской Федерации – филиала Федерального агентства лесного хозяйства Российской Федерации. В ходе проверки финансово-хозяйственной деятельности Федерального государственного учреждения, проведенной с 23.11.2010 по 06.12.2010, было установлено, что обвиняемому был предоставлен дополнительный отпуск за нерегулярный рабочий день. Однако, согласно трудовому договору, продолжительность рабочего дня гражданина была установлена в обычном порядке, и время, фактически отработанное ответчиком в условиях нерегулярного рабочего дня, не учитывалось. Ответчик отказался возвращать незаконно уплаченные суммы. Ответчик не согласился с претензией и пояснил, что предоставление дополнительного отпуска в нерегулярный рабочий день бухгалтеру 2-й категории предусмотрено Приказом Минобороны РФ от 24.05.2003 № 178 «О предоставлении ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска для работников, не имеющих постоянного рабочего дня в воинских частях и организациях Вооруженных Сил РФ, финансируемых из федерального бюджета». Дополнительный отпуск был предоставлен в соответствии с графиком на 2009 и 2010 годы, утвержденным руководителем Федерального государственного учреждения <...>.

Кроме того, трудовой договор предусматривает нерегулярное рабочее время и предоставление дополнительного оплачиваемого отпуска. В соответствии со статьей 119 Трудового кодекса Российской Федерации работникам с ненормированным рабочим днем предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором или внутренним трудовым договором и не может быть менее трех календарных дней. Порядок и условия предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с ненормированным рабочим днем в организациях, финансируемых из федерального бюджета, устанавливаются Правительством Российской Федерации; в организациях, финансируемых из бюджета субъекта Российской Федерации, – органами государственной власти субъекта Российской Федерации; в организациях, финансируемых из местного бюджета, – местными органами власти. Приказом Минобороны РФ от 24.05.2003 № 178 предусмотрено предоставление дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с нерегулярным рабочим днем.

Исчерпывающий перечень случаев, в которых может быть отказано в выплате заработной платы работнику, приведен в статье 137 Трудового кодекса Российской Федерации. Вместе с тем, данная статья устанавливает, что с него не может взиматься чрезмерно высокая заработная плата (в том числе в случае ненадлежащего применения трудового законодательства или иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового законодательства), за исключением установленных случаев. Основания, предусмотренные Трудовым кодексом Российской Федерации для взыскания с ответчика заработной платы в пользу хвойных лесов Минобороны РФ, судом при решении данного дела не установлены. В соответствии со статьей 1109 Гражданского кодекса Туркменистана заработная плата, пенсии, пособия, дотации, компенсации за вред, причиненный жизни и здоровью, алименты и другие денежные суммы, предоставляемые гражданину в качестве средств к существованию, не могут быть возвращены как необоснованное обогащение заработной платы и равные выплаты, пенсии, пособия, стипендии, компенсации за вред жизни и здоровью, при отсутствии недобросовестности или бухгалтерских ошибок. Руководствуясь вышеуказанными правовыми нормами, суд пришел к выводу, что оснований для удовлетворения иска нет, поскольку выплата дополнительного отпуска была произведена на законных основаниях, нет доказательств противоправных действий ответчика при получении этих выплат.

В соответствии со статьей 119 Трудового кодекса Российской Федерации работникам с ненормированным рабочим днем предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором или внутренним трудовым договором, но не может быть менее трех календарных дней.

Однако некоторые работодатели не спешат внедрять эту гарантию, предпочитая просто игнорировать требования закона. Некоторые из них до сих пор пытаются тем или иным образом обеспечить законность такого бездействия. Для этого, например, существуют различные способы:

- 1) не устанавливаются условия предоставления дополнительного отпуска в трудовом договоре;
- 2) фиксируются все обязательства в документах, но фактически отпуск не предоставляется;
- 2) неоднозначно сформулированы соответствующие положения в коллективном договоре, с целью избежать обязательств и т.д.

Работники, согласившиеся работать в нерабочее время в нерегулярный рабочий день, не соглашались ничего получать за это, и поэтому возникают споры, которые передаются в суд.

Следует отметить, что суды не всегда удовлетворяют таким требованиям работников. Все зависит от того, определит ли суд, имеет ли работник право на дополнительный отпуск, имеет ли работодатель «долг» за его предоставление на момент спора и рассмотрения в суде.

Так, например, если суд установит, что работодатель «забыл» включить в трудовой договор условие нерегулярного рабочего дня и дополнительного

отпуска для работы в таком режиме, но в действительности в таком режиме работник все же работал, суд со ссылкой на ст. 57 ТК РФ приходит к выводу, что отсутствие формализации режима и обязательств по предоставлению гарантий и компенсаций в порядке, установленном законодательством, не должно нарушать права работника на предусмотренные законом гарантии и компенсации.

С учетом этого суд может принять решение об удовлетворении требований работника и обязать работодателя предоставить дополнительный оплачиваемый отпуск за работу в нерегулярный рабочий день.

Пример 4. Работник организации обратился в суд с просьбой о предоставлении работодателем ему дополнительного отпуска для работы в нерегулярный рабочий день. В соответствии с ПВТР организации такой отпуск предоставляется работникам, имеющим нерегулярный рабочий день. Суд первой инстанции отказал в удовлетворении иска, поскольку истец не представил никаких доказательств, подтверждающих тот факт, что он работал в нерегулярное рабочее время.

Однако вышестоящий суд не согласился с вышеупомянутым заключением суда и счел, что существуют правовые основания для удовлетворения потребности истца в ежегодном отпуске.

Действительно, в соответствии с условиями трудового договора, регулирующего трудовые отношения между сторонами в спорный период, истец установил режим рабочего времени нормальной продолжительности, основной ежегодный отпуск – 28 календарных дней. Контракт не предусматривал дополнительного отпуска. Однако работник фактически работал в режиме нерегулярного рабочего времени. При указанных обстоятельствах суд не исключил право истца на дополнительный отпуск. Суд постановил, что обязательство предоставить ему дополнительный отпуск вытекает из положений ПВТР, которые являются обязательными для работодателя. В этих правилах четко оговаривается, что спорный отпуск должен предоставляться работникам, работающим на основе нерегулярного рабочего времени.

Помимо ПВТР, суд основывался на анализе штатного расписания, трудового распорядка истца и удостоверения рабочего места, подтверждающего, что истец являлся членом администрации ответчика, работники которой были заняты нерегулярным рабочим днем. Суд удовлетворил требования работника, возложив на работодателя обязанность предоставить истцу дополнительный оплачиваемый отпуск в размере 60 дней [9].

Таким образом, работодатель может попытаться уклониться от обязанности предоставлять работникам нерегулярное рабочее время с дополнительным оплачиваемым ежегодным отпуском. Однако суд может занять сторону работника, если он или она решит отстаивать свои права и применит их на практике.

Закон не обязывает работодателя устанавливать дополнительные выплаты за нерегулярное рабочее время, но это не запрещено. Вместо дополнительной оплаты по закону работодатель обязан предоставить работнику другую компенсацию – дополнительный ежегодный оплачиваемый отпуск.

Однако многие работники (разумеется, ошибочно) считают, что условия нерегулярного рабочего времени означают только то, что они обязаны работать больше, чем они имеют на это право время от времени. Однако они искренне считают, что эти сверхурочные часы должны оплачиваться как сверхурочная работа. Объяснения работодателя при решении этого вопроса часто не помогают, и спор передается в суд.

В большинстве этих споров, если будет установлено, что работник работает нерегулярно, суды приходят к выводу, что сверхурочных не будет, и отказываются выполнять вышеуказанные требования. Суд обосновывает свое решение тем, что в связи с отсутствием сверхурочной работы гарантии, предусмотренные законом для сверхурочных, неприменимы.

Рассматривая требование работника о выплате сверхурочных, суд установил, что он работал в нерегулярный рабочий день, что было зафиксировано в ПВТР и трудовом договоре с работником. Учитывая эти обстоятельства, суд справедливо заключил, что часы сверхурочной работы вне рабочего дня истца не могут рассматриваться как сверхурочная работа, поскольку режим нерегулярного рабочего дня предполагает возможность оформления, которая компенсируется по правилам ст. 119 из ТК РФ, а не ст. 152 из ТК РФ. Принимая во внимание это заключение, суд отклонил иск работницы [7].

Гибкий график работы подразумевает, что стороны, работник и работодатель договариваются о начале, окончании и общем рабочем дне, и работник может самостоятельно регулировать начало и конец рабочего дня. В случае нерегулярного рабочего времени работник обязан соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, коллективные договоры и трудовые договоры, определяющие начало и конец рабочего дня. При этом он обязан соблюдать установленные лимиты рабочего дня. И только изредка, по просьбе работодателя, а не по собственной инициативе, при наличии деловой необходимости, работник работает вне установленного рабочего времени, что может выражаться либо в более раннем прибытии на работу, либо в более позднем отъезде с работы на дом. При установлении особых условий для отдельных работников в трудовом договоре работодатель обязан обращать особое внимание на разъяснение работникам и следить за тем, чтобы стороны соблюдали все вышеуказанные нюансы, чтобы трудовые отношения не приводили к трудовым спорам.

Для отдельных сотрудников может быть установлено нерегулярное рабочее время в организации. В то же время в локальном нормативном акте должен быть определен перечень позиций, на которые распространяется такой режим. Условия трудового режима, отличные от установленных в организации, должны быть закреплены в трудовом договоре.

Нормализованный график работы предполагает соблюдение установленного графика работы и отдыха на предприятии и, при необходимости, увеличение продолжительности работы. Обработка документов компенсируется дополнительным оплачиваемым отпуском продолжительностью не менее трех дней.

Выводы по разделу 3

Таким образом, подводя итог анализу, проведенному в рамках третьей главы настоящей выпускной квалификационной работы следует сделать следующие выводы.

Отечественное трудовое законодательство не имеет положений, содержащих санкции за отсутствие учета работодателем продолжительности сверхурочной работы, а отсутствие такого учета может негативно сказаться на самом работнике, поскольку право требования компенсации за сверхурочную работу возникает только в том случае, если работник в судебном порядке докажет факт выполнения трудовой функции сверх положенного рабочего времени.

Как следствие, если работодателем не осуществляется учет времени отработанного сверх предусмотренного трудовым договором, то работник должен самостоятельно задуматься о том, чтобы при возникновении спора доказать не только факт отработанных сверхурочных часов, но и само количество часов отработанных в качестве сверхурочных.

Достаточно обширная практика по данной категории споров была приведена в работе, например, в одном из споров работник, с целью доказать факт привлечения к сверхурочным работам, обратился в суд с требованием предоставления работодателем экспедиторского проездного документа, судом неоднократно затребовался документ, работодатель всячески увиливал от его предоставления, как следствие, суд не смог удовлетворить требования работника о взыскании компенсации за сверхурочную работу.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В рамках исследования, проведенного в настоящей выпускной квалификационной работе по теме «Правовое регулирование работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени», необходимо подвести итоги.

Так, в рамках первой главы настоящей выпускной квалификационной работы были рассмотрены теоретические аспекты данного вопроса.

История развития фабричного законодательства берет с 1845 года в результате принятия Закона «О запрещении использования труда детей возрастом младше 12 лет на работах в ночное время», приведенным нормативно-правовым актом, также, запрещалось осуществление работ на фабриках и заводах младенцами и детей не достигших 12-летнего возраста. Ключевым нормативно-правовым актом, регулировавшим вопросы труда стал Закон «Об ограничении рабочего времени», именно данный акт ограничил сверхурочную работу 120 часами, вместе с тем, данное ограничение было отменено в 1898 году. Иные ограничения, связанные с ограничением сверхурочных работ, данным нормативно-правовым актом предусмотрены не были. Круг лиц, к которым применялся данный закон, ограничивался лицами не имеющих необходимой квалификации для осуществления трудовой деятельности, аналогичный закон для лиц, занятых в ремесле и представителей коммерческих и промышленных предприятий, был издан только 15 ноября 1906 года.

Для первых лет существования Советского государства характерна деятельность по разработке трудового законодательства, закрепившего 8-часовой рабочий день, гарантия предоставления отпусков, перерывов, регулирование вопросов сверхурочной работы, под которой понималась работа сверх обычного рабочего времени, допускаемая в исключительных случаях при наличии согласия профсоюза или местной трудовой инспекции.

Существенным условием трудового договора, в соответствии с положениями Трудового кодекса РФ является рабочее время, под которым понимается время, в течение которого работник обязан исполнять трудовые обязанности в соответствии с разработанными работодателем правилами внутреннего трудового распорядка, а также, иные периоды времени, которые в соответствии с трудовым законодательством включаются в рабочее время.

Существуют следующие виды рабочего времени:

- 1) нормальное;
- 2) сокращенное;
- 3) неполное.

Наиболее часто используется нормальное рабочее время, под которым понимается такая продолжительность рабочего времени, применяемая в тех случаях, когда работа осуществляется в обычных условиях труда и лица, осуществляющие трудовые функции не нуждается в применении особых мер охраны труда и защиты. В соответствии с Трудовым кодексом РФ

продолжительность рабочей недели при нормальном рабочем времени составляет 40 часов в неделю.

Под сверхурочной работой следует понимать работу, предусматривающую выполнение трудовой функции сверх установленного трудовым договором неполного или сокращенного рабочего времени.

Во второй главе выпускной работы были проанализированы вопросы привлечения работника к сверхурочным работам.

Под ненормированным рабочим днем следует понимать особый характер работы, подразумевающий эпизодическое привлечение работника к выполнению трудовой функции за пределами обычного рабочего времени. Данное определение закреплено в ст. 101 Трудового кодекса РФ. Также, трудовым законодательством предусмотрено ограничение объема сверхурочной работы в суммарном объеме – не более 120 часов, также, запрещено привлечение к сверхурочным работам лица на период свыше 4 часов подряд. Данный запрет обусловлен тем, что при длительных нагрузках нарушается существующий баланс между отдыхом и работой, влекущий неэффективность работы и низкую производительность труда.

Отпуск в связи с ненормированным рабочим днем предоставляется всем лицам, задействованным на таких работах, за исключением тех случаев, когда трудовым договором предусмотрено, что работник выполняет работу на тех должностях, что предусматривают ненормированный рабочий день, перечень таких должностей содержится в Перечни должностей работников с ненормированным рабочим днем.

Важным является порядок привлечения работника к сверхурочной работе, так, ключевым требованием является наличие согласия работника, выраженное в письменной форме, а не обоснованность привлечения работника к сверхурочной работе работодателем. Единственным исключением, когда согласие работника на сверхурочную работу не требуется – это необходимость предотвращения катастроф, производственных аварий, введение чрезвычайного или военного положения на определенной территории. Также, сверхурочная работа имеет место в том случае, когда инициатива исходит от работодателя, в случае, когда работник по собственной инициативе продолжает работу за пределами рабочего времени – это не является сверхурочной работой.

В третьей главы была проанализирована судебная практика по данной категории споров.

Отечественное трудовое законодательство не имеет положений, содержащих санкции за отсутствие учета работодателем продолжительности сверхурочной работы, а отсутствие такого учета может негативно сказаться на самом работнике, поскольку право требования компенсации за сверхурочную работу возникает только в том случае, если работник в судебном порядке докажет факт выполнения трудовой функции сверх положенного рабочего времени.

Как следствие, если работодатель не осуществляет учет времени отработанного сверх предусмотренного трудовым договором, то работник должен самостоятельно задуматься о том, чтобы при возникновении спора

доказать не только факт отработанных сверхурочных часов, но и само количество часов отработанных в качестве сверхурочных.

Достаточно обширная практика по данной категории споров была приведена в работе, например, в одном из споров работник, с целью доказать факт привлечения к сверхурочным работам, обратился в суд с требованием предоставления работодателем экспедиторского проездного документа, судом неоднократно затребовался документ, работодатель всячески увиливал от его предоставления, как следствие, суд не смог удовлетворить требования работника о взыскании компенсации за сверхурочную работу.

Обобщая сказанное, следует сказать, что по-прежнему, отсутствует реальный механизм, направленный на защиту прав и законных интересов работника при привлечении его к сверхурочным работам, как следствие, требуется совершенствование не только трудового законодательства, но и внесение точечных изменений, касающихся запрета на привлечение лица к сверхурочным работам вопреки его воли.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Адриановская, Т.Л. Правовое регулирование вопросов страховой ответственности работодателя за ущерб, причиненный здоровью работника / Т.Л. Адриановская // Очерки новейшей камералистики. – 2015. – № 1. – С.22.
2. Актуальные проблемы трудового законодательства в условиях модернизации экономики: монография / Е.С. Батусова, И.Я. Белицкая, Э.Н. Бондаренко и др. – М.: Юстицинформ, 2012. – 240 с.
3. Апелляционное определение Волгоградского областного суда от 25.08.2016 по делу № 33–11597/2016. – СПС «Консультант Плюс».
4. Апелляционное определение Воронежского областного суда от 28.07.2015 № 33–3953/2015. – СПС «Консультант Плюс».
5. Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 10.08.2016 по делу № 33–10742/2016. – СПС «Консультант Плюс».
6. Апелляционное определение Красноярского краевого суда от 28.08.2013 по делу № 33–8338/2013. – СПС «Консультант Плюс».
7. Апелляционное определение Московского городского суда от 16.06.2016 № 33–23098/2016. – СПС «Консультант Плюс».
8. Апелляционное определение Ростовского областного суда от 20.10.2016 по делу № 33–17812/2016. – СПС «Консультант Плюс».
9. Апелляционное определение Свердловского областного суда от 19.01.2017 по делу № 33–681/2017. – СПС «Консультант Плюс».
10. Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Вологодского областного суда от 25.04.2012 № 33–1468/2012. – СПС «Консультант Плюс».
11. Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Хабаровского краевого суда от 21.11.2016 № 56–5411/2016. – СПС «Консультант Плюс».
12. Белицкая, И. Я. Правовое регулирование работы за пределами установленной продолжительности рабочего времени: дисс ... канд. юридических наук / И.Я. Белицкая. – Москва, 2017. – 174 с.
13. Быков, А.Н. Фабричное законодательство и развитие его в России / А.Н. Быков. – СПб.: Правда, 1909. – 282 с.
14. Ванюхин, В.В. Ненормированный рабочий день / В.В. Ванюхин // Кадровик. Трудовое право кадровика. – 2011. – № 2. – с. 35–40.
15. Василиади, С.М. Актуальные проблемы института рабочего времени и его видов / С.М. Василиади // Теория и практика общественного развития. – 2016. – № 1 – с. 95.
16. Волжанин, П.В. Некоторые аспекты дежурства медицинских работников / П.В. Волжанин // Менеджер здравоохранения. – 2015. – № 7 – с.56.
17. Дзугкоева, З.В. Правовое регулирование рабочего времени: автореферат. дис. ... канд. юридич. наук / З.В Дзугкоева – Москва, 2010. – 65 с.

18. Закон от 1 июня 1882 г. «О малолетних, работающих на заводах, фабриках и мануфактурах». – СПС «Консультант Плюс».
19. Закон от 7 августа 1845 г. «О воспрещении фабрикантам назначать в ночные работы малолетних менее 12-летнего возраста». – СПС «Консультант Плюс».
20. Зевакина, Д.Д. Законодательное урегулирование режима ненормированного рабочего дня / Д.Д. Зевакина // Научное сообщество студентов. Междисциплинарные исследования. – 2017. – № 10 – с. 20.
21. Иванкина, Т.В. Трудовое право России: проблемы теории и практики / Т.В. Иванкина. – М.: Межвузовский сборник научных трудов, посвященный 100-летию со дня рождения заслуженного деятеля науки РСФСР, доктора юридических наук, профессора Николая Григорьевича Александрова, 2008. – 110 с.
22. Игнатенко, Н.А. Испанца уволили за сверхурочную работу. Он начинал работать на час раньше. – <https://daily.afisha.ru/news/12072-ispancauvolili-zasverhurochnuyu-rabotu-on-nachinal-rabotat-na-chas-ranshe>.
23. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / С.Ю. Головина, А.В. Гребенщиков, Т.В. Иванкина и др.; под ред. А.М. Куренного, С.П. Маврина, В.А. Сафонова, Е.Б. Хохлова. – М.: Инфра-М, 2015. – 848 с.
24. Конвенция № 29 Международной организации труда «Относительно принудительного или обязательного труда». – СПС «Консультант Плюс».
25. Кузнецов, Р.Н. Актуальные вопросы правосубъектности должностных лиц органов внутренних дел при исполнении должностных обязанностей: на примере служебного (рабочего) времени / Р.Н. Кузнецов, Л.А. Поползухина // Вестник Уральского юридического института МВД России. – 2016. – № 2. – с.48.
26. Лебедев, В.М. Трудовое право: проблемы Общей части / В.М. Лебедев. – Томск: Лань, 1997. – 745 с.
27. Лузина, О.Н. Транспортные компании получают штрафы за сверхурочную работу водителей. – <https://iz.ru/726077/pavelpanov/transportnye-kompanii-poluchat-shtrafy-za-sverkhurochnuiu-rabotu-voditelei>.
28. Майоров, Р.А. Сотрудников «скорой» привлекали к сверхурочной работе без их согласия. – <https://www.upfa.ru/news/7473>.
29. Маркс, К. Сочинения. Т. 23 / К. Маркс, Ф. Энгельс. – М.: Госполитиздат, 1961. – 745 с.
30. Научная электронная библиотека «КиберЛенинка». – <https://cyberleninka.ru/article/n/fabrichnoe-zakonodatelstvo-o-rabochem-vremeni>.
31. Определение Санкт-Петербургского городского суда от 12.11.2013 № 33–16209/2013. – СПС «Консультант Плюс».
32. Определение Свердловского областного суда от 15.05.2012 по делу № 33–6191/2012. – СПС «Консультант Плюс».
33. Орловский, Ю.П. Особенности правового регулирования труда отдельных категорий работников: учебное пособие / Ю.П. Орловский. – М.: Контракт, 2014. – 352 с.

34. Пажитнов, К.А. Положение рабочего класса в России. Период крепостного права / К. А. Пажитнов. – Ленинград. Просвещение, 1925. – 251 с.
35. Письмо Минтруда России от 05.03.2018 № 14–2/В–149. – СПС «Консультант Плюс».
36. Письмо Роструда от 07.06.2008 № 1316–6–1 «О порядке привлечения работников, которым установлен ненормированный рабочий день, к работе в их выходные и нерабочие праздничные дни». – СПС «Консультант Плюс».
37. Письмо Роструда от 18.03.2008 № 658–6–0 «Нормативные акты для бухгалтера». – СПС «Консультант Плюс».
38. Постановление Правительства РФ от 11.12.2002 № 884 «Об утверждении Правил предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с ненормированным рабочим днем в федеральных государственных учреждениях» // Российская газета. – 2002. – 18 декабря.
39. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 02.04.2012 по делу № А53–9061/2011. – СПС «Консультант Плюс».
40. Преснякова, М.В. Трудовое право России: учебник / М.В. Преснякова, С.Е. Чаннова. – Саратов. Поволжский институт управления им. П.А. Столыпина, 2014. – 412 с.
41. Рекомендация Международной организации труда от 26.06.1962 № 116 «О сокращении продолжительности рабочего времени». – СПС «Гарант».
42. Решение Московского городского суда от 12.12.2014 по делу № 7–9197. – СПС «Консультант Плюс».
43. Сапфинова, А.А. Административно-правовой статус государственной инспекции труда в субъекте РФ: дисс. ... канд. юридич. наук / А.А. Сапфинова. – Волгоград, 2002. – 199 с.
44. Трудовое право России: учебник / под ред. А.М. Куренного. – М.: Проспект, 2015. – 604 с.
45. Туган-Барановский, М.И. Избранное. / М.И Туган-Барановский. – М.: Наука, 1997. – 735 с.