



# Когда третий не лишний

Нарушения, выявляемые профсоюзами при проведении проверок соблюдения нанимателями законодательства, регулирующего контрактную форму найма

*Окончание. Начало в № 8 за 2006 год.*

## Контракт с новичком

**К**азалось бы, чего проще - - руководствуйся основными нормативными правовыми актами, регулирующими применение контрактной формы найма (Декрет Президента Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. № 29 «О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины»; Указ Президента Республики Беларусь от 12 апреля 2000 г. № 180 «О порядке применения Декрета Президента Республики Беларусь от 26 июля 1999 г. № 29»; постановления Совета Министров Республики Беларусь от 2 августа 1999 г. № 1180 «Об утверждении Примерной формы контракта нанимателя с работником» и от 25 сентября 1999 г. № 1476 «Об утверждении Положения о порядке и условиях заключения контрактов нанимателей с работниками»), применяй соответствующие нормы коллективного договора (соглашения) и не забывай про требования Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК). Но наш наниматель не таков — какое социальное партнерство, какие права работника — у него карт-бланш! Теперь можно и покуражиться, подобно щедринскому волку; «А может быть... ха-ха... я тебя и помилую!» Понятно, что речь здесь идет о нанимателях, нарушающих трудовое законодательство.

Объективно меньше всего защищен работник, с которым заключается контракт при приеме на работу: наниматель не связан в отношении него нормами коллективного договора, отсутствует необходимость как-либо обосновывать заключение контракта, кроме того, еще не доказавшему свою ценность работнику сложнее настаивать на включении в контракт определенных норм. Но и здесь встречаются



**Валерий Петрович  
БУЛГАКОВ**

*Начальник главного  
правового управления  
аппарата Совета Федерации  
профсоюзов Беларуси*



нарушения (как правило, общие и для случаев заключения контрактов с работниками, с которыми ранее были заключены трудовые договоры на неопределенный срок).

Прежде всего это **заключение контракта на срок менее одного года**. При этом наниматель, руководствуясь какими-то своими интересами, идет на прямое ухудшение положения работника по сравнению с законодательством.

Учитывая, что контракт является разновидностью трудового договора, здесь следует руководствоваться статьей 23 ТК, согласно которой отдельные условия трудового договора, ухудшающие положение работника по сравнению с законодательством, признаются недействительными. Ввиду отсутствия нормативно установленной процедуры признания отдельных условий трудового договора недействительными соответствующая норма является недействительной в силу прямого указания Трудового кодекса Республики Беларусь, а вместо нее применяется условие, предусмотренное законодательством, то есть срок в один год, нормативно установленный в качестве минимального.

Вместе с тем работнику, с которым заключен контракт сроком менее одного года, стоит обратиться к нанимателю для **урегулирования** данного вопроса, не дожидаясь истечения срока контракта, а в случае недостижения соглашения — в комиссию по трудовым спорам (согласно ст. 242 ТК, это должно быть сделано в трехмесячный срок со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права).

Еще более действенным и не связанным указанным ограничением по сроку шагом является обращение работника в профсоюз или в департамент государственной инспекции труда, представители которых могут выдать нанимателю представление (предписание) об устранении данного нарушения.

Нанимателю, связанному короткими сроками **предполагаемой работы**, остается посоветовать руководствоваться статьей 17 ТК, определяющей, что в **случаях**, когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы или условий ее выполнения, заключается срочный трудовой договор. Если же к сокращению срока контракта подталкивает неуверенность в компетентно-

сти работника, то следует учитывать, что законодательство не исключает возможности заключения контракта с предварительным испытанием, влекущим возможность его расторжения до истечения или в день истечения срока предварительного испытания.

Довольно часто встречаются нарушения оформления приема на работу по контракту.

Несмотря на то что, согласно статье 25 ТК, прием на работу оформляется приказом (распоряжением) нанимателя после заключения в установленном порядке трудового договора (в данном случае контракта), далеко не всегда сличение дат заключения контракта и издания соответствующего приказа (распоряжения) подтверждает соблюдение указанной последовательности.

В отличие от трудовых договоров, к возможности заключения которых в устной форме работники привыкли до ввода в действие ТК (1 января 2000 г.), случаев несоблюдения письменной формы контракта практически не отмечается. Вместе с тем сама форма контракта при проверке также может вызвать определенные вопросы.

Наниматель, излишне не утруждаясь, зачастую предлагает работнику подписать проект контракта, один к одному дублирующий Примерную форму контракта нанимателя с работником, «забывая» при этом перечислить должностные обязанности или приложить должностную инструкцию, указать конкретное содержание, объем и порядок выполнения работ и т. д. В результате такой обезличенности работники, не допущенные к государственным секретам, обязуются хранить государственную и служебную тайну; работникам, нанятым индивидуальными предпринимателями, декларируются права на заключение коллективного договора и участие в управлении организацией; наниматель гарантирует лицам пенсионного возраста соблюдение норм по охране труда молодежи; рабочие, уборщицы и сторожа предупреждаются о расторжении контрактов с ними в случаях необеспечения надлежащей трудовой дисциплины подчиненных, нарушения порядка и сроков выплата заработной платы, непринятия необходимых мер для своевременного поступления выручки по экспортным контрактам и т. д.

Кроме обязательной письменной формы контракта, законодательство устанавливает,



что он заключается в двух экземплярах, подписывается сторонами и хранится у каждой из них. *На практике же выявляются случаи, когда экземпляр контракта на руки работнику не выдается.*

Самым частым нарушением, касающимся заключения контракта, является отсутствие в нем *дополнительных мер стимулирования труда*, которые обязательно должны быть предусмотрены: предоставления дополнительного поощрительного отпуска с сохранением заработной платы до пяти календарных дней и повышения тарифной ставки (не более чем на 50%, если больший размер не предусмотрен законодательством).

Отсутствие в контракте дополнительных мер стимулирования труда ухудшает положение работника по сравнению с законодательством и должно влечь недействительность соответствующего условия контракта. А как быть, если в контракте вовсе не упоминаются дополнительные меры стимулирования труда?

Представители профсоюзов, сталкиваясь с такими случаями, когда наниматели охотно протягивают руки за контрактным «кнотом», забывая про прилагаемый к нему обязательный «пряник», выдают представления о необходимости устранения данного нарушения посредством установления дополнительных мер материального стимулирования задним числом с даты заключения контракта. О размере таких мер сторонам следует договариваться самостоятельно, учитывая соответствующие нормы коллективного договора.

Несмотря на то что Примерная форма контракта нанимателя с работником прямо указывает на необходимость определения в контракте размера тарифной ставки (должностного оклада) на день подписания контракта, размеров надбавок, доплат, премий и других выплат, профсоюзными проверками часто выявляются случаи, когда соответствующие графы контрактов не заполняются либо вместо размера должностного оклада вписывается указание «согласно штатному расписанию».

При этом наниматель нарушает требование пункта 7 части второй статьи 19 ТК, определяющего, что трудовой договор должен содержать в качестве обязательных условия оплаты труда (в т. ч. размер тарифной ставки (оклада) работника, доплаты, надбавки и поощрительные выплаты).

## Переход на контракт

Работник, связанный с нанимателем трудовым договором, заключенным на неопределенный срок, при заключении контракта находится в несколько лучшем правовом положении, нежели работник, принимаемый на работу к нанимателю по контракту, однако и в данном случае следует учитывать, что ему не стоит откладывать борьбу за свои права на потом. У работника больше шансов оспорить производимое с нарушением законодательства заключение с ним контракта, чем добиться признания недействительности контракта по истечении его срока.

Заключение контракта с работником, трудовой договор с которым заключен на неопределенный срок, является изменением существенных условий труда, поэтому ему должно предшествовать предупреждение работника о переводе на контрактную форму найма не позднее чем за один месяц до заключения контракта. При этом наниматель обязан представить работнику *письменное обоснование изменения существенных условий труда.*

Статья 32 ТК закрепляет индивидуальный характер такого обоснования, поэтому издание приказа о переводе работников на контрактную форму найма, утверждение плана с указанием этапов такого перевода, ознакомление работников с подобными приказами и планами и т. д. не освобождают нанимателя от обязанности письменно указать обоснованную производственную, организационную или экономическую причину для перевода на контракт каждому работнику.

Судебная практика понимает под обоснованными производственными, организационными или экономическими причинами рационализацию рабочих мест, изменение техники и технологии производства, введение новых форм организации труда, совершенствование рабочих мест на основе аттестации, что закреплено в пункте 20 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2001 г. № 2 «О некоторых вопросах применения судами законодательства о труде».

### *Примерами таких причин являются:*

- *перепрофилирование производства (смена номенклатуры производимой продукции), повлекшее изменение должностных обязанностей, квалификационных требований на конкретном рабочем месте;*



- *внедрение новой техники и технологии производства, вызвавшее изменение должностных обязанностей, квалификационных требований на конкретном рабочем месте;*
- *реорганизация юридического лица (слияние, присоединение, разделение, выделение, преобразование), приведшее к изменению должностных обязанностей, квалификационных требований на конкретном рабочем месте;*
- *совершенствование структуры управления организацией, отразившееся на содержании должностных обязанностей, квалификационных требований на конкретном рабочем месте в конкретных структурных подразделениях;*
- *сокращение штата работников аппарата управления, инженерно-технических работников и обслуживающего персонала, повлекшее перераспределение функциональных обязанностей среди работников.*

Данные причины объединяет то, что они могут служить обоснованием для заключения контракта только с конкретными работниками, у которых вследствие таких причин произошло изменение должностных обязанностей (трудовой функции).

В указанном постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь также **определено**, что при отсутствии доказательств, подтверждающих обоснованные производственные, организационные или экономические причины, увольнение работника по пункту 5 статьи 35 ТК за отказ от продолжения работы в связи с изменением существенных условий труда является незаконным.

Законодательством закреплен письменный **порядок уведомления работника о переводе его на контрактную форму найма**, целью которого является избежание конфликтов и спорных ситуаций, связанных с фактом предупреждения работника о заключении контракта.

*Обычно подготавливаются два экземпляра письменного уведомления о переводе работника на контракт (по одному для каждой стороны).* Профсоюзы настаивают на том, чтобы одновременно с вручением работнику уведомления ему предоставлялся и проект контракта. Ведь прежде чем прийти к соглашению сторон, определяющему, согласно статье 19 ТК, содержание и условия трудового договора, работник должен внимательно изучить проект контракта и обсудить его с участием представителя профсоюза.

Ознакомившись с уведомлением, работнику следует письменно подтвердить факт такого ознакомления и расписаться с указанием даты предупреждения в обоих экземплярах. При этом работник не обязан выражать свое отношение к предложению — ведь на его обдумывание предложения и изучение условий контракта законодательство дает месячный срок. Профсоюзными проверками выявлялись случаи понуждения нанимателем работника к подписанию уведомления задним числом.

В уведомлениях должны быть указаны обоснованные производственные, организационные или экономические причины для заключения контракта, поэтому неприемлемы формулировки, подобные следующим:

*«Б целях закрепления кадров и укрепления трудовой и исполнительской дисциплины...»;*

*«В связи с обоснованными производственными, организационными и экономическими причинами...» (без их конкретного указания);*

*«В связи с введением новой формы организации труда — контрактной формы найма...»;*

*«В связи с планом перевода работников на контракт, утвержденным вышестоящей организацией...» и т. д.*

Отказ работника, уведомленного подобным образом, от заключения контракта не повлечет его увольнения по пункту 5 статьи 35 ТК. При этом работник может обратиться в комиссию по трудовым спорам и в профсоюз.

Принимая решение по вопросу о заключении контракта, работнику обязательно следует обратить внимание на наличие и размер **дополнительных мер материального стимулирования**. Коллективные договоры могут устанавливать нижний предел для таких норм для всех или для отдельных категорий работников (учитывающий, например, длительность стажа работы в данной организации или конкретные производственные показатели, достигнутые работником).

Если работник, опасаясь быть уволенным по пункту 5 статьи 35 ТК из-за отказа от продолжения работы в связи с изменением существенных условий труда, дает согласие на заключение с ним контракта без обоснования причин его заключения и (или) без установления дополнительных мер стимулирования **труда**, а затем в течение трех месяцев не обратится в комиссию по трудовым спорам, ему остается рассчитывать лишь на профсоюз.



Если же такой работник откажется поставить вопрос о необоснованности заключения с ним контракта или об отсутствии в нем дополнительных мер материального стимулирования лишь убедившись, что наниматель не намерен продлевать с ним трудовые отношения, то, как показывает судебная практика, такая попытка навряд ли окажется успешной.

Отдельные наниматели, ссылаясь на содержащееся в скобках пояснение к пункту 14 Примерной формы контракта нанимателя с работником, в котором упоминаются условия предоставления дополнительных мер стимулирования труда, устанавливают указанные меры не с самого начала работы по контракту и увязывают их предоставление с достижением работником определенных показателей.

Представители профсоюзов, давая правовую оценку таким нормам контрактов, исходят из того, что упомянутые условия могут заключаться в предоставлении дополнительного поощрительного отпуска пропорционально сроку, отработанному на контракте (если момент заключения контракта с работником не совпадает с началом его рабочего года), или в производстве единовременной выплаты суммы повышения тарифной ставки (поквартирно, в конце года и т. д.).

Ведь, в отличие от премиальных выплат, предоставление дополнительных мер стимулирования труда не может быть связано с условиями, влекущими ограничение в получении или лишение работника таких мер. Эти меры устанавливаются единовременно с момента заключения контракта на весь срок его действия и подлежат пересмотру лишь по соглашению сторон либо по основаниям, предусмотренным законодательством.

Законодательством установлены следующие **дополнительные гарантии** при заключении контракта с работником, трудовой договор с которым был заключен на неопределенный срок:

☞ с работающей женщиной, находящейся в отпуске по беременности и родам, матерью (отцом ребенка вместо матери, опекуном), находящейся в отпуске по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет, контракт заключается не менее чем до окончания указанных отпусков;

☞ с работником предпенсионного возраста (женщины — 53 года, мужчины — 58 лет), добросовестно работающим и не допускаю-

щим нарушений трудовой и исполнительской дисциплины, — контракт заключается не менее чем до достижения общеустановленного пенсионного возраста (женщины — 55 лет, мужчины — 60 лет) и получения им права на пенсию по возрасту;

О с согласия матери (отца ребенка вместо матери, опекуна), приступившей к работе до или после окончания отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет, контракт заключается на срок не менее чем до достижения ребенком возраста 5 лет;

О контракты с беременными женщинами, женщинами, имеющими детей в возрасте до 3 лет (детей-инвалидов — до 18 лет), не заключаются, если они не дали согласия на заключение таких контрактов.

Представители профсоюзов проверяют как соблюдение указанных требований, так и норм коллективных договоров, основанных на приведенных в первой части статьи рекомендациях, которые содержатся в пункте 49 действующего Генерального соглашения между Правительством Республики Беларусь, республиканскими объединениями нанимателей и профсоюзов на 2006–2008 гг., например, в отношении работников, имеющих длительный стаж работы в организации, высокий профессиональный уровень и квалификацию.

## Досрочное расторжение контракта

Действие контракта может быть прекращено до истечения его срока по основаниям, предусмотренным законодательством или контрактом. Соответственно, для контракта, как и для любого срочного трудового договора, напрямую исключается только одно основание для его расторжения — расторжение трудового договора, заключенного на неопределенный срок, по желанию работника.

Остановимся подробнее на расторжении контракта по требованию работника, особенно в связи с невыполнением или ненадлежащим выполнением его условий нанимателем.

Профсоюзные проверки в ряде случаев позволяют выявить и документально подтвердить факты невыполнения или ненадлежащего выполнения условий контракта по вине нанимателя, дающие работнику основание потребовать досрочного расторжения



контракта. Право устанавливать такие факты предоставлено представителям профсоюзов подпунктом 4.9<sup>2</sup> Порядка осуществления профсоюзами общественного контроля за соблюдением законодательства Республики Беларусь о труде, утвержденного постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 23 октября 2000 г. № 1630.

В отличие от нарушения обычного срочного трудового договора, влекущего, согласно статье 41 ТК, выплату нанимателем уволенному работнику выходного пособия в размере двухнедельного заработка, за досрочным расторжением контракта, вызванным установленным невыполнением или ненадлежащим выполнением нанимателем его условий, следует иная выплата — компенсация за ухудшение правового положения работника в размере не менее трех среднемесячных заработных плат. По мнению автора, выплата данной компенсации не освобождает нанимателя от обязанности выплатить выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка.

Профсоюзы имеют богатый опыт фактов соответствующих нарушений. Так, только в организациях агропромышленной отрасли на протяжении II квартала 2006 г. работниками расторгнуто 35 контрактов в связи с невыполнением нанимателями их условий. Обычно работник принимает решение об увольнении по данному основанию, столкнувшись с хронической неспособностью нанимателя своевременно и в оговоренном размере оплачивать его труд.

Статьей 41 ТК предусмотрены и иные возможности расторжения срочного трудового договора по требованию работника: в случае его болезни или инвалидности, препятствующих выполнению работы по трудовому договору, нарушения нанимателем законодательства о труде, коллективного договора и по другим уважительным причинам.

Уважительность причин досрочного расторжения контракта оценивает наниматель. Если между работником и нанимателем возникают разногласия в оценке причин расторжения контракта до истечения его срока, работник вправе обратиться в комиссию по трудовым спорам или в суд, которые дают окончательную оценку уважительности причин. Наличие данных причин обязательно должно подтверждаться соответствующими документами.

Во избежание подобных споров целесообразно прямо оговаривать в коллективном договоре (контракте) возможность расторжения контракта по требованию работника при наступлении определенных обстоятельств.

## Продление (заключение нового) контракта

Нормативно установлено, что стороны, заключившие контракт, *письменно предупреждают* друг друга о решении продолжить или прекратить трудовые отношения не позднее чем за две недели до истечения срока его действия. Кроме того, коллективные договоры обычно увеличивают минимальный срок такого предупреждения со стороны нанимателя до месяца.

Логично предположить, что получение одной из сторон уведомления об отсутствии у другой стороны намерения продолжать трудовые отношения освобождает получателя от обязанности встречного уведомления независимо от его предполагавшегося содержания.

Законодательство не определяет форму и порядок доведения такого предупреждения, отдавая этот вопрос на усмотрение сторон.

Оптимальным вариантом видится представление нанимателем двух экземпляров письма-уведомления работнику, в которых последнему следует написать, что он ознакомлен с решением нанимателя о продолжении или прекращении с ним трудовых отношений с проставлением даты и росписи, а также отразить, в случае, когда уведомление содержит предложение о продлении трудовых отношений, свое отношение к данному предложению: *«согласен на продление (заключение нового) контракта»* или *«от продолжения трудовых отношений отказываюсь»* и вернуть один экземпляр предупреждения нанимателю.

Неуведомление работником нанимателя может быть расценено как отсутствие у работника заинтересованности в продолжении трудовых отношений и послужить аргументом в пользу принятия решения об их прекращении.

Результаты проверок показывают, что некоторые наниматели не утруждают себя своевременными уведомлениями, предпочитая держать работника в неведении до последнего дня контракта.



При неуведомлении или несвоевременном уведомлении нанимателем работника о нежелании продлить или перезаключить контракт наниматель нарушит установленный порядок увольнения. Согласно статье 246 ТК, при расторжении трудовых отношений с нарушением установленного порядка увольнения суд вправе по требованию работника вынести решение о возмещении морального вреда, причиненного ему указанными действиями нанимателя. Размер морального вреда работник может указать в исковом заявлении, но окончательную сумму, подлежащую выплате работнику, определяет суд.

Контракт может быть продлен (в пределах максимального пятилетнего срока его действия) на срок не менее одного года, если работник не выразил письменно свое согласие с его продлением на меньший срок.

**Заключение нового контракта осуществляется:**

\* по истечении максимального срока его действия;

\* в случае перевода работника с его согласия на другую работу (за исключением временного перевода в связи с производственной необходимостью). При этом срок нового контракта вне зависимости от каких-либо причин также не может быть менее одного года.

*Наниматель, намеренный продлить трудовые отношения с работником, срок действия контракта которого истекает, вправе предложить ему новый контракт на прежних или измененных условиях. Заключение нового контракта производится не позднее дня, следующего за днем окончания предыдущего контракта, чтобы не допустить прерывания трудовых отношений.*

Из статьи 39 ТК следует, что *трудовые отношения с работником, продолжающим работать после истечения срока контракта без заключения нового контракта (продления*

*действующего), считаются продолженными на неопределенный срок на условиях, установленных в истекшем контракте.*

Для заключения контракта с таким работником наниматель снова должен полностью соблюсти вышеизложенную процедуру, учитывающую изменение существенных условий труда.

Профсоюзные проверки зачастую выявляют случаи, когда наниматели, пропустив срок истечения контракта, предлагают работнику оформить его продление или заключение нового контракта задним числом. В случае подписания работником такого контракта поставить вопрос о восстановлении справедливости можно, если нанимателем не приведены в соответствие даты соответствующих контрактов и приказов (распоряжений).

Одновременно с письменным уведомлением нанимателем работника о намерении продолжить с ним трудовые отношения, продлив (заключив новый) контракт, нанимателю следует представить работнику проект контракта. Обоснование целесообразности заблаговременного представления работнику проекта контракта приведено выше.

В заключение следует кратко напомнить условия, при которых защита профсоюзом прав работника, в отношении которого применяется контрактная форма найма, будет наиболее эффективной:

➤ знание работником, должностными лицами нанимателя и представителями профсоюза требований законодательства, своих прав и норм коллективных договоров (соглашений);

➤ использование возможностей профсоюза на всех этапах применения контрактной формы найма;

➤ активная позиция работника при принятии решений и в случае выявления нарушения его прав.