

Литература

1. Избирательный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 24 янв. 2000 г.; одобр. Советом Респ. 31 янв. 2000 г.: текст Кодекса по состоянию на 15 янв. 2010 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
2. Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации: федер. Закон Рос. Федерации, 12 июня 2002 г., № 67-ФЗ; в ред. федер. Закона Рос. Федерации от 19.07.2009 г. // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
3. Про вибори Президента України: Закон України, 5 берез. 1999 г., № 474-XIV; в ред. Закона України от 18.03.2004 г. // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 14. — Ст. 81; 2004. — № 20—21. — Ст. 291.
4. О выборах депутатов Верховной Рады (Совета) Автономной Республики Крым: Закон Украины, 12 февр. 1998 г., № 18/98-ВР [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.kro-krim.narod.ru/WSK/vibvsk.htm>.
5. Code electoral: version consolidee au 7 aout 2009 an. [Electronic resource]. — The Hague, 2010. — Mode of access: <http://www.legifrance.gouv.fr/rechCodeArticle.do?reprise=true&page=1>.
6. О выборах Президента Российской Федерации: федер. Закон Рос. Федерации, 10 янв. 2003 г., № 19-ФЗ; в ред. федер. Закона Рос. Федерации от 19.07.2009 г. // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
7. Контроль за избирательными фондами кандидатов, избирательных объединений: к постановлению Центральной избирательной комис. Рос. Федерации от 27 марта 2006 г., № 174/1121-4 // Центральная избират. комис. Рос. Федерации [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.zoom.cikrf.ru/zoom/EdFields.asp?qnr=-1&ndoc=1&npg=-1>.

Н.С. Березуцкая

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРУДОВЫХ ОТПУСКОВ В ТРУДОВОМ КОДЕКСЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Статья посвящена проблеме правового регулирования трудовых отпусков, ставшей актуальной с принятием Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в Трудовой кодекс Республики Беларусь» от 20.07.2007 г. № 272-З. Концептуальность изменений, их неоднозначность породили вопросы в правоприменительной практике. В связи с этим разработаны теоретически и практически обоснованные предложения по совершенствованию механизма предоставления и суммирования трудовых отпусков, которые определяют соответствующие изменения некоторых норм трудового законодательства (сформулированы предложения по внесению изменений в редакцию ст. 150, 162 Трудового кодекса Республики Беларусь).

Всеобщая декларация прав человека провозглашает в качестве неотъемлемого права каждого человека право на отдых и досуг, включая право на разумное ограничение рабочего дня и на оплачиваемый периодический отдых (ст. 24) [1]. Аналогичное право предусмотрено Конституцией Республики Беларусь, в силу которой трудящийся имеет право на отдых (ст. 43) [2]. Для работающих по найму это право обеспечивается в том числе предоставлением ежегодных оплачиваемых отпусков. Реализовать гарантированные Конституцией нормы призвана гл. 12 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК) [3].

Проблема правового регулирования трудовых отпусков стала наиболее актуальной в 2007 г. в связи с принятием Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и до-

полнений в Трудовой кодекс Республики Беларусь» от 20.07.2007 г. № 272-З (далее — Закон) [4].

В результате принятия Закона гл. 12 ТК подверглась изменениям, затрагивающим сущностные характеристики. Поэтому можно говорить о реформе отпусков, содержание которой заключается в следующем:

- увеличена продолжительность основного минимального трудового отпуска с 21 до 24 календарных дней;
- уменьшено количество основных удлиненных (свыше 24 календарных дней) трудовых отпусков;
- регулирование отпусков за ненормированный рабочий день и продолжительный стаж работы в организации практически полностью перенесено на локальный и индивидуально-договорной уровень;
- верхние пределы отпусков за ненормированный рабочий день и продолжительный стаж работы в организации уменьшены соответственно с 14 до 7 и с 4 до 3 календарных дней [5, с. 7].

Концептуальность изменений, их спорность породили вопросы в правоприменительной практике. Отмена прежнего порядка предоставления трудовых отпусков не представляла бы сложности, однако законодатель, к сожалению, не добился ясности изложения норм, их однозначного восприятия, что в результате приводит к снижению гарантий прав работников в сфере реализации права на отдых.

Классики отечественного трудового права В.И. Кривой [5], Л.Я. Островский [6, 7], а также специалисты Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь [8, 9] неоднократно высказывали свои мнения относительно применения норм об отпусках, содержащихся в Законе.

Не умаляя значения проведенных исследований, отметим, что эти работы носят в основном характер комментария Закона.

На основании изложенного целью данной работы является выявление спорных положений Закона относительно отпусков и их влияния на объем прав работников в области реализации права на отдых, а также выработка обоснованных предложений по совершенствованию механизма предоставления и суммирования трудовых отпусков (разработка предложений по совершенствованию законодательства).

Во-первых, закрепленное впервые в ст. 150 ТК [3] легальное определение отпуска, являющееся единым для всех видов отпусков, содержит некоторые погрешности. В соответствии с нормой ч. 1 ст. 150 ТК [3] «под отпуском понимается освобождение от работы по трудовому договору на определенный период для отдыха и иных социальных целей с сохранением прежней работы и заработной платы в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом». Однако в настоящее время вопрос о сфере трудового права решен однозначно и закреплен легально в ст. 3—6 ТК [3]. К сфере действия трудового права относятся трудовые отношения, основанные на трудовом договоре, а также трудовые и связанные с ними отношения, основанные на членстве, а также трудовые отношения отдельных категорий работников (военнослужащих, служащих государственного аппарата и др.) Поэтому указание на то, что под отпуском понимается «освобождение от работы по трудовому договору» находится в некотором противоречии со ст. 3—6 ТК [3].

Во-вторых, допущена юридико-техническая ошибка в отношении употребленного термина «заработная плата», так как в соответствии со ст. 81, 175 ТК [3] за время отпуска сохраняется средний заработок, который исчисляется по особым правилам, отличным от начисления заработной платы.

В-третьих, вызывает критику ч. 2 ст. 150 ТК [3] прежде всего тем, что на сегодняшний день формально отсутствует деление трудовых отпусков на минимальные и удлиненные. Отказ от классификации основного трудового на подвиды является необоснованным, так как по смыслу ст. 155 ТК [3] отпуска разграничены на отпуска, «продол-

жительность которых не может быть меньше 24 календарных дней, и «продолжительность которых более 24 календарных дней».

Термин «минимальный отпуск» значит наименьший в ряду других и связан с количественным выражением «какого-либо предмета, явления» [10, с. 214]. Законодательством предусмотрено, что продолжительность основного отпуска не может быть менее 24 календарных дней (ст. 155 ТК) [3]. Речь идет, следовательно, об установлении минимальной продолжительности, о минимальном размере отпуска, который является единым для любого работника независимо от условий его труда и обязательным для любого нанимателя.

Отпуск, продолжительность которого выше, чем минимальная, по сложившейся практике называют основным удлиненным отпуском. Отметим, что термин «основной удлиненный отпуск» используется в Трудовом кодексе Российской Федерации (ст. 115) и в международных документах. Продолжительность основных удлиненных отпусков обязательна для всех нанимателей и дифференцируется в зависимости от пола и возраста, анатомо-физиологических особенностей организма и условий труда, от сохраняющегося различия между работниками умственного и физического труда и т.д.

Отказ же от такого разделения приводит к искажению смысла права работника на удлиненные отпуска.

На основании изложенного необходимо сохранить деление трудовых отпусков на подвиды.

Предлагаем изложить ст. 150 ТК [3] в следующей редакции:

«Статья 150. Понятие отпуска. Виды отпусков

Под отпуском понимается освобождение от работы на определенный период для отдыха и иных социальных целей с сохранением прежней работы и среднего заработка в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом.

Работникам предоставляются следующие виды отпусков:

1) трудовые отпуска: основной минимальный отпуск; основной удлиненный отпуск; дополнительные отпуска;

2) социальные отпуска: по беременности и родам; по уходу за детьми; в связи с обучением; в связи с катастрофой на Чернобыльской АЭС; по уважительным причинам личного и семейного характера».

В-четвертых, прежняя редакция ст. 154 ТК подчеркивала безусловность права на отпуск. После дополнения данной статьи фразой «если иное не предусмотрено законодательными актами» искажается смысл права работника на отпуск, так как если буквально толковать эту норму, то работник может быть лишен права на отпуск законодательными актами. Мы согласны с мнением Л.Я. Островского, высказанным еще до вступления в силу Закона [6, с. 78], что причиной искажения смысла права работников на отпуск является изъятие существующего понятия «основной минимальный трудовой отпуск». Поэтому пока соответствующие изменения не будут приняты, В.И. Кривой предлагает считать, что это новшество «является грубейшей юридической оплошностью, которая не должна применяться» [5, с. 30].

В-пятых, ряд статей гл. 12 ТК [3]: ч. 2 ст. 155 ТК [3], ст. 157 ТК [3] и другие имеют отсылочный характер. Это не согласуется с официально объявленным государственным курсом на кодификацию, а также создает сложности в применении норм ТК на практике, тем самым является отрицательной тенденцией, подлежащей устранению в соответствии с п. 9 Концепции совершенствования законодательства Республики Беларусь, одобренной Указом Президента Республики Беларусь № 205 от 10.04.2002 г. [11]. Считаем необходимым предусмотреть в ТК минимальную и максимальную продолжительность дополнительного отпуска за работу с вредными и (или) опасными условиями труда и за особый характер работы.

В-шестых, исключение ст. 156 ТК [3], регулирующей порядок предоставления удлиненного отпуска отдельным категориям работников, обусловлено все тем же отказом

законодателя от деления основных отпусков на минимальные и удлиненные и решением о передаче права на определение категорий работников, имеющих право на отпуск продолжительностью более 24 календарных дней, Правительству Республики Беларусь. Отказ от закрепления в Трудовом Кодексе перечня работников, имеющих право на отпуска продолжительностью более 24 календарных дней, не бесспорен. Это не согласуется с официально объявленным государственным курсом на кодификацию [11], а также создает сложности в применении норм ТК на практике. По нашему мнению, исключить какие-либо негативные явления можно, закрепив в Трудовом Кодексе право отдельных категорий работников, имеющих особое социальное положение (несовершеннолетних, инвалидов), на отпуск продолжительностью более 24 календарных дней, а также предусмотрев в ст. 155 ТК категории работников, имеющих право на отпуска продолжительностью более 24 календарных дней.

В-седьмых, ученые-юристы [6, с. 79] считают необоснованными и ущемляющими права работников редакции ст. 158 и 159 ТК, регулирующих предоставление дополнительных отпусков за ненормированный рабочий день и за продолжительный стаж работы в части установления данных отпусков за счет собственных средств нанимателя. Таким образом, нестандартный режим рабочего времени, для которого характерна внеурочная работа, не будет иметь минимальных гарантий.

В-восьмых, ст. 162 ТК, предусматривающая правила суммирования отпусков, является несовершенной с точки зрения юридической техники, так как формулировка «если иное не предусмотрено актами законодательства» требует уточнения [5, с. 71—74; 6, с. 78] в части, относится ли эта формулировка к той базе, к которой присоединяются дополнительные отпуска (что, видимо, имел в виду законодатель), или же к тому, присоединять или нет дополнительные отпуска (явно не этот смысл закладывал законодатель). Считаем, что при решении вопроса о той базе, к которой будут присоединяться дополнительные отпуска, необходимо исходить из оснований установления основного отпуска не менее 24 календарных дней и основного отпуска продолжительностью более 24 календарных дней, а также дополнительных отпусков. Если при построении системы отпусков не допускать «двойной учет» одних и тех же факторов при установлении отпусков продолжительностью более 24 календарных дней и дополнительных отпусков, а в основу положить разные факторы, то суммирование этих отпусков между собой возможно без каких-то либо ограничений, и уточнение не потребуется.

Бесспорно, определенную сложность представляет решение вопроса о суммировании отпусков в случае, когда работник имеет право на получение нескольких дополнительных отпусков. Представляется, что если при выполнении определенной работы работнику гарантируется предоставление дополнительного отпуска, то он должен иметь возможность получить его в натуре. В связи с этим необходимо поддержать позицию авторов, которые считают, что «сложный для практики вопрос суммирования отпусков может быть решен исходя из того, что каждый вид дополнительного отпуска компенсирует тот или иной фактор условий труда или обусловлен субъективными качествами работника. Поэтому сочетание факторов должно влечь за собой и суммирование дополнительных отпусков» [12, с. 9].

В отношении выбора метода (поглощение или сложение) суммирования не следует забывать, что «существует проблема общей продолжительности отпуска, он не может быть бесконечно длинным и нужны какие-то разумные ограничения, основанные на медицинских рекомендациях» [13, с. 205—206] и экономических возможностях государства и нанимателя. В связи с этим вряд ли можно согласиться с мнением В. Лазарева о том, что «ограничивать общую продолжительность отпуска в ряде случаев нецелесообразно» [14, с. 39]. Полагаем, что в целях обеспечения экономических интересов государства и нанимателя возможны некоторые ограничения, учитывая общую продолжительность отпуска.

Таким образом, с учетом изложенного предлагаем внести изменения в Трудовой кодекс Республики Беларусь и изложить ст. 162 ТК Республики Беларусь в следующей редакции:

«Статья 162 Суммирование трудовых отпусков

Дополнительные отпуска присоединяются к основному отпуску».

Полагаем, что в настоящее время это правило может быть использовано в коллективно-договорной практике, а в дальнейшем закреплено и на законодательном уровне.

В-девятых, ст. 181 ТК, предусматривающая право нанимателя уменьшить продолжительность трудового основного отпуска на количество дней прогула.

Прежняя редакция ст. 181 ТК в качестве «неприкасаемой» части отпуска для прогульщиков устанавливала минимальную продолжительность отпуска — 21 календарный день. В связи с отменой деления отпусков на минимальные и удлиненные части нельзя уменьшать за прогулы оба вида основного отпуска и продолжительностью 24 календарных дня и продолжительностью более 24 календарных дней. Таким образом, можно уменьшить только суммированную продолжительность отпуска, если работник имеет право на дополнительные отпуска. Вообще, уменьшение отпуска за прогул (ст. 181 ТК) вызывает неоднозначную оценку среди ученых и практиков. В международных нормах (§ 7 Рекомендации «Об оплачиваемых отпусках» № 98, 1954 г. [15]) указывается, что перерывы в работе, не вызывающие прекращения трудовых отношений или действия трудового договора, не должны влиять на число дней оплачиваемого отпуска, накопленные до этого перерыва. Комитет экспертов МОТ заявлял о том, что вычеты из отпуска неоплачиваемых дней противоречат Конвенции 1936 г. Однако надо учитывать, что все это относится только к отпуску минимальной продолжительности. Поэтому можно сделать вывод о том, что международные нормы исходят из принципа недопустимости уменьшения за прогул только отпуска минимальной продолжительности, именно эти положения учтены белорусским законодателем при формулировке ст. 181 ТК. Такая позиция порождает вопросы теоретического и прикладного характера о природе такой меры и порядке ее применения. Ученые-трудовики единодушны в том, что законодатель не придает этой мере характер мер дисциплинарного взыскания [16, с. 5]. Но остается вопрос о правовой природе этой меры. П.Р. Стависский полагал, что это самостоятельный вид ответственности, который существует в трудовом праве наравне с дисциплинарной и материальной ответственностью [17, с. 72]. Другие ученые-трудовики считали, что это мера юридической ответственности, но не представляющая собой самостоятельного вида ответственности [18, с. 64—65]. Такие меры правового воздействия вызвали неприятие со стороны юристов. Так, С.А. Иванов, Р.З. Лившиц писали о том, что дисциплинарная практика воздействия должна проявляться в усилении ответственности нарушителей на базе уже имеющихся мер воздействия [19, с. 204]. Верховный Суд Российской Федерации в своем решении от 08.12.2000 г. положил конец спорам, указав на недопустимость уменьшения отпуска на число дней прогулов.

Подводя итог, можно сказать, что норма ст. 181 ТК предусматривает право, а не обязанность нанимателя уменьшить количество дней отпуска на количество дней прогула, сохраняя при этом за работником право на получение основного отпуска. Условия и порядок применения этой нормы *должны быть* регламентированы в коллективном договоре и в Правилах внутреннего трудового распорядка. Исходя из всего сказанного, мы считаем, что эту норму можно рассматривать как правовую меру ответственности, дополняющую дисциплинарную, применение которой *обязательно должно регламентироваться* исключительно в локальном порядке.

Л и т е р а т у р а

1. Всеобщая декларация прав человека: Принята резолюцией Генерал. Ассамблеи ООН, 10 дек. 1948 г. // Права человека: сб. междунар.-правовых док. / сост. В.В. Щербов. — Минск: Белфранс, 1999. — С. 1—5.

2. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями): принята на республиканском референдуме 24 нояб. 1996 г. — Минск: Беларусь, 1997. — 48 с.
3. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-З // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 1999. — № 80. — 2/70.
4. О внесении изменений и дополнений в Трудовой кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 20 июля 2007 г., № 272-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2009.
5. Кривой В.И. Отпуска: касается всех. Полный комментарий новейшего законодательства / В.И. Кривой. — Гомель: Е.А. Ковалева, 2008. — 512 с.
6. Островский, Л.Я. Новеллы в регулировании трудовых отпусков в проекте Закона «О внесении изменений и дополнений в Трудовой кодекс Республики Беларусь» / Л.Я. Островский // Юрист. — 2005. — № 10. — С. 77—81.
7. Островский, Л.Я. Применение реформированного Трудового кодекса в «переходный период» / Л.Я. Островский // Юрист. — 2008. — № 1. — С. 83—86.
8. Масловская, В.В. Практическое применение правовых норм в законодательстве об отпусках / В.В. Масловская // Отдел кадров. — 2007. — № 12. — С. 47—54.
9. Масловская, В.В. Особенности предоставления трудовых отпусков / В.В. Масловская // Отдел кадров. — 2008. — № 3. — С. 50—54.
10. Словарь русского языка: в 4 т. / ред.: А.П. Евгеньев, Г.А. Разумникова. — 2-е изд., испр. и доп. — М.: Рус. яз., 1981—1984. — Т. 4. — 1984. — 782 с.
11. Концепция совершенствования законодательства Республики Беларусь: одобр. Указом Президента Респ. Беларусь, 10 апр. 2002 г., № 205 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2009.
12. Хохрякова, О.С. Правовое регулирование отпусков: история, теория, перспективы совершенствования: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05 / О.С. Хохрякова; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Верховном Совете Рос. Федерации. — М., 1992. — 39 с.
13. Хохрякова, О.С. Правовое регулирование отпусков: история, теория, перспективы совершенствования: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05 / О.С. Хохрякова. — М., 1992. — 356 л.
14. Лазарев, Б. Нормативные акты об отпусках требуют унификации / Б. Лазарев // Человек и труд. — 2001. — № 6. — С. 37—39.
15. Рекомендации об оплачиваемых отпусках: совершено г. Женева, 2—24 июня 1954 г. // Конвенции и рекомендации, принятые Международной организацией труда: в 2 т. / Междунар. орг. труда. — Женева, 1991. — Т. 1: 1919—1956. — С. 1107—1110.
16. Плюхин, Н.В. Дисциплинарная ответственность рабочих и служащих / Н.В. Плюхин. — М.: Юрид. лит., 1978. — 71 с.
17. Ставиский, П.Р. Дополнительные меры воздействия в трудовом праве / П.Р. Ставиский // Сов. государство и право. — 1985. — № 5. — С. 68—73.
18. Сыроватская, Л.А. Ответственность за нарушение трудового законодательства / Л.А. Сыроватская. — М.: Юрид. лит., 1990. — 173 с.
19. Иванов, С.А. Личность в советском трудовом праве / С.А. Иванов, Р.З. Лившиц. — М.: Наука, 1982. — 232 с.

В.Н. Годунов,

доктор юридических наук, профессор

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ДОГОВОР: НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ОБЩИХ ПОЛОЖЕНИЙ

Статья посвящена анализу теоретических основ гражданского договора. В первую очередь в статье рассматриваются содержание принципа свободы договора, определение этого принципа в законодательстве и доктрине гражданского права, а также применение принципа свободы догово-

□□□□□□□□ □□□□□□□□ □□□□□□□□ □□□□□□□□. □□□□□□□□.
□□□□□□□□ □□□□□□□□□□□□ □□□□□□□□□□ □□□□□□□□□□. □□□□□□□□□□.

БДЭУ Беларускі дзяржаўны эканамічны ўніверсітэт. Бібліятэка.

БГЭУ Белорусский государственный экономический университет. Библиотека.

BSEU Belarus State Economic University. Library.

<http://www.bseu.by>

elib@bseu.by