

Расторжение срочного трудового договора (контракта) по требованию (инициативе) работника в связи с нарушением его трудовых прав: проблемы толкования и применения

Курылёва Ольга Сергеевна, доцент кафедры гражданского процесса и трудового права юридического факультета Белорусского государственного университета

В советский период нормы о расторжении срочного трудового договора по инициативе рабочего или служащего содержались в ст. 32 КЗоТ БССР.¹ Напомню, что нарушение администрацией законодательства о труде, коллективного или трудового договора законодатель указывал в ряду других уважительных причин в составе оснований для досрочного расторжения договора. Кодекс не предусматривал необходимость установления факта нарушения трудовых прав, какими либо органами. Основанием увольнения являлся сложный фактический состав: факт нарушения трудовых прав работника и требование работника о досрочном расторжении договора. При отказе администрации расторгнуть трудовой договор, работник был вправе обратиться в юрисдикционные органы, которые определяли наличие оснований для увольнения. При прекращении трудового договора вследствие допущенного администрацией нарушения выплачивалось выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка. Напомню, что указанные нормы советского периода и почти тридцатилетняя практика их применения формировались на основе конституционного принципа обязательности труда. Вместе с тем и в этих условиях законодатель не усложнял основание и порядок досрочного расторжения договора.

Логично предположить, что проведение экономических, социальных и правовых реформ, принятие новой Конституции Беларуси², закрепление конституционного принципа свободы труда и отраслевого принципа свободы трудового договора не должны повлечь ухудшение правового положения лиц, досрочно расторгающих трудовой договор в связи с нарушениями их трудовых прав. Для сравнения сошлемся в этом вопросе на опыт России, преобразования в которой имеют много общего с нашей республикой.

Трудовой кодекс России (далее – ТК России) предусмотрел право работника на расторжение трудового договора, как с неопределенным сроком, так и срочного, если по общему правилу работник предупредит нанимателя письменно за две недели.³ Это право в ТК России не связано с наличием уважительных причин (ст.80). Сложный фактический состав основания увольнения, включает в себя: волеизъявление работника на увольнение в письменной форме и истечение срока предупреждения. Название статьи «Расторжение трудового договора по инициативе работника (по собственному желанию)» соответствует фактическому составу основания увольнения. Факт нарушения трудовых прав работника в основание увольнения не входит. Если договор, в том числе срочный, расторгается вследствие установленного нарушения работодателем законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, условий коллективного договора, соглашения или трудового договора, работодатель обязан расторгнуть трудовой договор в срок, указанный в заявлении работника (ч.3 ст. 80 ТК). Факт нарушения трудовых прав работника имеет правовое значение для определения срока предупреждения. По

¹ СЗ БССР, 1972 г. № 18, ст. 266.

² "Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь", 1994, № 9, ст. 144; "Российская газета", № 237, 25.12.1993 г.

³ СЗ РФ, 2000. № 1(ч.1), ст.3; 2006. . №27,ст.2878.

истечении срока предупреждения работник вправе не выходить на работу. В судебной практике России признано, что расторжение трудового договора по инициативе работника допустимо в случае, когда подача заявления об увольнении являлась добровольным его волеизъявлением.⁴ Приведенные нормы полностью соответствуют ст. 37 Конституции России, в соответствии с которой труд свободен, а также международным нормам и принципам трудового права. Таким образом, в России принципиально улучшено положение работников, в части возможностей досрочного расторжения договора в сравнении с советским периодом. Но отсутствует гарантийная норма, предусматривающая в указанном случае выплату выходного пособия при увольнении.

Трудовое законодательство Беларуси по затронутым вопросам в сравнении с законодательством России и, частично, законодательством советского периода развивается в ином направлении. В Конституции Беларуси прямо не провозглашается свобода труда. Но ст. 41 Конституции, гарантирующая право на труд и запрещающая труд принудительный, по сути, также закрепляет принцип свободы труда. Этот принцип содержится в ст. 13 Трудового кодекса (далее – ТК Беларуси),⁵ что соответствует международным нормам и принципам трудового права. Трудовые кодексы Беларуси в ч.2 ст.17 и России в ч.2 ст.58 содержат общее правило о возможности заключения срочного трудового договора лишь в определенных случаях (когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы и условий её выполнения и др.). Но правовая и правоприменительная практика Беларуси расходится с этим общим правилом. Декрет Президента Беларуси № 29 от 26.07.1999 г. «О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины» (далее – Декрет Президента № 29) и основанное на данном декрете законодательство предусмотрели возможность заключения в Беларуси контрактов с любыми работниками независимо от характера предстоящей работы и условий её выполнения⁶. По данным газеты «Советская Белоруссия» контрактная система давно стала массовой. На основе контрактов трудится 90 процентов граждан, работающих в государственных организациях.⁷ Автор не останавливается на анализе законодательства о контрактах, поскольку этот вопрос освещался во многих публикациях.⁸ Необходимо отметить, что нормы ТК Беларуси разрабатывались на основе конституционных принципов и рассчитаны на то, что основным видом трудового договора будет являться трудовой договор на неопределенный срок. В условиях, когда абсолютное большинство работающих по найму трудятся на основе контрактов (разновидности срочного трудового договора), в том числе с минимальным сроком в один год многие нормы ТК не срабатывают. Об актуальности применения законодательства о контрактах свидетельствует и то, что этому вопросу посвящено отдельное постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26.06.2008 г. «О практике рассмотрения судами трудовых споров, связанных с контрактной формой найма».⁹ В п.2 постановления Пленум отметил, что в отличие от других видов срочного трудового

⁴ Постановление Пленума ВС РФ от 17.03.2004. №2 (ред. 28.12.2006) "О применении судами Российской Федерации Трудового Кодекса Российской Федерации", п. 22 "а", "Бюллетень ВС РФ", №6, 2004.

⁵ "Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь", 29.10.1999, N 80, 2/70,

⁶ "Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь", 06.08.1999, N 58, 1/512,

⁷ Газета «Советская Белоруссия», №237 от 08.12.2005.

⁸ См., например: Войтик А.А., Томашевский К.Л. Научно-практический комментарий к законодательству о трудовых контрактах. – Мн., 2003. – С.23-26; Войтик А., Курьлёва О., Томашевский К. Проект закона «О внесении изменений и дополнений в Трудовой Кодекс Республики Беларусь» нуждается в дальнейшем совершенствовании // Юстиция Беларуси. -2005. -№5. – С. 43-44 и др.

⁹ "Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь", 11.07.2008, N 162, 6/707

договора контракт может заключаться также для выполнения работы, которая носит постоянный характер. Масштабы этого «феномена» обусловили актуализацию норм, позволяющих прекратить контракт по инициативе работника, без согласования этого вопроса с нанимателем. Особую остроту приобрели споры, когда лица, работающие по контракту, требуют его досрочного расторжения в связи с нарушениями их трудовых прав. Единственной нормой подлежащей применению в этих случаях и позволяющей прекратить контракт без согласования увольнения с нанимателем является ст. 41 ТК Беларуси «Расторжение срочного трудового договора по требованию работника». Работник не наделен правом расторжения срочного договора по своей инициативе, что отражено и в названии статьи. В сравнении с советским периодом и в отличие от российского кодекса, белорусский законодатель усложнил основания и порядок досрочного расторжения договора.

Сфера применения ст. 41 ТК Беларуси. Нормы советского периода применялись при досрочном расторжении всех видов срочных договоров. Кроме того, они применялись к договорам с лицами, обязанными отработать по окончании учебных заведений определенный срок.¹⁰ В ТК Беларуси сфера применения указанной статьи определена через пункт 2 ст. 17, который предусматривает договор на определенный срок не более пяти лет. Законодатель не сделал ссылку на п.п.3, 4, 5 ст. 17, которые соответственно предусматривают договоры для выполнения определенной работы, обязанностей временно отсутствующего работника, выполнения сезонных работ. Кроме того, ч.2 ст.17 дополнена Законом от 20.07.2007 г. в части указания на контракт как разновидность срочного трудового договора. Технические недочеты, допущенные законодателем, создали почву для споров: подлежит ли применению ст. 41 при всех вышеуказанных срочных договорах или только при досрочном расторжении договоров, заключенных на определенный срок не более пяти лет. Высказываются различные мнения вплоть до полярных. В.И.Кривой на основе систематического толкования полагает, что на основании части первой ст. 41 ТК можно расторгать любые виды срочного трудового договора, предусмотренные в п. 2 - 5 ст. 17 ТК.¹¹ Аналогичное мнение высказано Л.М.Рябцев¹² Противоположное мнение высказано В. Подгрушей: *«Несмотря на всю привлекательность изложенных подходов, бесспорно, облегчающих жизнь правоприменителей, тем не менее, следует признать, что такое расширительное понимание содержания нормы части первой ст. 41 ТК явно не согласуется с четкой и однозначной позицией законодателя, выделившего из всей массы срочных трудовых договоров только одну категорию, предусмотренную п. 2 ст. 17 ТК...»*

*Следовательно, об изменении подходов к применению ст. 41 ТК можно будет говорить только при условии внесения в указанную статью соответствующих изменений.*¹³ Автор не дает ответа на вопросы о том, по какому основанию расторгать срочные трудовые договоры без согласования с нанимателем лицам, принятым для выполнения определенной работы, обязанностей временно отсутствующего работника, если их трудовые права нарушаются. Между тем систематическое и историческое толкование указанных норм позволяют прийти к выводу о том, что смысл ст.41 в части сферы её применения не соответствует её буквальной редакции, и имеются законные основания для расширительного толкования сферы применения ст. 41ТК. Следует

¹⁰ подп. «в» п.7 Постановления Пленума ВС СССР от 19.10.1971 г. №6; подп. «в» п.7 Постановления Пленума ВС СССР от 26.04.1984 г. Бюллетень Верховного Суда СССР, 1984, № 3

¹¹ Кривой В.И. Трудовой кодекс Республики Беларусь. Постатейный комментарий. Книга II. . – С.38

¹² Постатейный комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь. – Мн.: Информационно-правовое агентство «Регистр», 2008. – С. 185

¹³ В.Подгруша. "Особенности расторжения срочного трудового договора по требованию работника (ст. 41 трудового кодекса)", (Электронный ресурс: КонсультантПлюс)

вспомнить и принцип свободы труда и свободы трудового договора, которые также составляют основу данного вывода.

Проблемы применения ч.1 ст. 41 ТК Беларуси. Часть первая указанной статьи, по сути, сохранила норму советского периода: *«Срочный трудовой договор (пункт 2 статьи 17) подлежит расторжению досрочно по требованию работника в случае его болезни или инвалидности, препятствующих выполнению работы по трудовому договору, нарушения нанимателем законодательства о труде, коллективного или трудового договора и по другим уважительным причинам»*. Следует отметить, что в эту часть статьи не было включено указание на нарушение нанимателем, кроме коллективного договора, других социально-партнёрских соглашений: генерального, отраслевых, местных. Это обстоятельство дало почву некоторым исследователям утверждать, что при увольнении работника в связи с нарушением соглашений выходное пособие ему не должно выплачиваться, а подлежит выплате, только если нарушено законодательство о труде, коллективный или трудовой договор.¹⁴ Эта точка зрения представляется неверной, поскольку противоречит смыслу нормы, хотя и не охватывается её буквальной редакцией. Норма в этой части требует расширительного толкования: факт нарушения социально-партнёрских соглашений входит в основание увольнения, в связи с которым подлежит выплате работнику и выходное пособие.

В части первой ст. 41 ТК белорусский законодатель сохранил, как и в советский период, указание на факт нарушения в ряду других уважительных причин. Следовательно, в отличие от российской нормы факт нарушения входит в состав юридических фактов, образующих основание увольнения. Такая конструкция помимо усложнения увольнения работника по этому основанию имеет и другие негативные последствия. Нарушение трудовых прав является особым фактом, не связанным с субъективными особенностями работника. В указанном случае фактические отношения близки к «спровоцированному увольнению», известному практике западных стран, когда работник увольняется по его желанию, но по сути, по вине нанимателя.¹⁵ Нарушенное право нуждается в защите и повышенных гарантиях, по крайней мере, в части возможности прекращения работником отношений, при которых его трудовые права нарушаются. Это тем более актуально для Беларуси, трудовое законодательство которой, в отличие от России не предусматривает право на самозащиту. Конструкция ч.1 ст.41 ТК вызывает сложности при толковании. В частности, законодатель учитывает в качестве юридического факта болезнь и инвалидность, если они препятствуют выполнению работы по договору. Неясно относится это ограничение к другим уважительным причинам, к факту нарушения трудовых прав работника, указанному в ряду других уважительных причин. В.И.Кривой утверждает, что причины для досрочного расторжения трудового договора по ст. 41 должны быть не просто уважительными, но и влечь за собой невозможность или значительные затруднения в продолжении работы по аналогии с ч.4 ст.40 (*данная статья регулирует расторжение трудового договора, заключенного на неопределенный срок по желанию работника, а её четвертая часть предусматривает при каких обстоятельствах наниматель обязан расторгнуть договор в срок указанный в заявлении работника*). Далее автор в ряду уважительных причин называет и факт нарушения.¹⁶ Приведенное толкование представляется ошибочным в силу следующего. Законодатель указал дополнительные требования квалификации в качестве юридических фактов в основании увольнения лишь для болезни и инвалидности работника. Распространение этих требований на другие уважительные причины означает расширительное толкование, которое, как известно должно быть основано на смысле закона, если он шире его буквальной редакции. Доводов, позволяющих обосновать расширительное толкование, В.И.Кривой не приводит. Полагаю, смысл закона не допускает расширительное

¹⁴ Кривой В.И. Трудовой кодекс Республики Беларусь. Постатейный комментарий. Книга II. – С. 40

¹⁵ Кисилев И.Я. Сравнительное и международное трудовое право. Учебник для вузов. – М, 1999. – С. 152

¹⁶ Кривой В.И. Трудовой кодекс Республики Беларусь. Постатейный комментарий. Книга II. – С.38

толкование. Кроме того, указанный исследователь применяет и аналогию для применения которой как минимум необходимо доказать наличие пробела. Между тем пробел отсутствует и каких-либо обоснований в этой части не приводится. В ТК Беларуси в отличие от ТК России, расторжение договора, заключенного на неопределенный срок и срочного регулируется разными нормами, соответственно ст.ст. 40 и 41. Часть четвертая ст.40 регулирует исчисление срока предупреждения, а именно уменьшение этого срока в интересах работника при наличии обстоятельств, исключающих или значительно затрудняющих продолжение работы. По окончании срока предупреждения работник вправе работу прекратить. Данная норма предоставляет дополнительную гарантию, обеспечивает реализацию принципа свободы договора. Статья 41 не предусматривает срока предупреждения, по истечении которого работник вправе прекратить работу. Если рассматривать отсутствие такой нормы в ст.41 как пробел, то соответственно нужно по аналогии предоставлять работнику право на оставление работы по срочному договору (контракту) при наличии обстоятельств, исключающих или значительно затрудняющих продолжение работы, т.е. предусматривать гарантию, обеспечивающую реализацию принципа свободы договора. Между тем В.И.Кривой предлагает обратное: при досрочном расторжении договора по уважительной причине удовлетворять требование работника, только если эта причина исключает или значительно затрудняет продолжение работы. Таким образом, такой комментарий ориентирует практику на нарушение закона, поскольку вводится новый критерий оценки (*вместо препятствий выполнения работы*) не для двух указанных в законе причин (*болезнь и инвалидность*), а для всех уважительных причин. Возникает опасность распространения такого подхода и на случаи нарушения трудовых прав работника, что противоречит смыслу закона. Вместо гарантий, которыми работник должен быть обеспечен в этих случаях, создаются дополнительные препятствия в реализации принципа свободы договора. К сожалению, позиция автора в этом вопросе осталась неизменной и в настоящее время.¹⁷ Приведенная позиция нашла поддержку и у других комментаторов. Л.М.Рябцев в комментарии к ст. 41 в п. 4 отмечает, что к «*другим уважительным причинам, при наступлении которых может быть расторгнут срочный трудовой договор по ст. 41, относятся, в частности, уход на пенсию, зачисление на учебу в учреждения образования в дневной форме получения образования, переезд в другую местность и другие, которые, как определено в ч.4 ст. 40, исключают или значительно затрудняют продолжение работы*».¹⁸ Приведенные примеры причин, которые могут быть оценены как уважительные не вызывают возражений. Но на каком основании автор применяет часть 4 ст. 40, имеющую, как отмечалось, ранее иной предмет регулирования. Никаких объяснений этому не приводится, нет и ссылки на аналогию. Позиция этого автора, имеющего ученые степени, ныне судьи Конституционного Суда Республики Беларусь может иметь негативные последствия для практики. Толкование норм трудового права равной юридической силы даже в случаях коллизии подчиняется принципу применения нормы, содержащей более льготные условия для работников (ч.4 ст. 7 ТК Беларуси). Тем более, когда речь идет не о коллизии, которой нет, а о применении нормы, не регулирующей данные отношения, что ведет к нарушению прав работника.

Верховный Суд Республики Беларусь уделил внимание практике прекращения контрактов по ст. 41 ТК Беларуси в п. 19 Постановления Пленума от 26.06.2008 г. и распространил дополнительные требования, установленные законом для случаев болезни и инвалидности работника на все уважительные причины.¹⁹ Согласно ч.2 п. 19

¹⁷ Кривой В.И. Комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь для профессионалов в 40 выпусках. Вып. 4, гл.4. – Минск-Гомель-Могилев, 2007. – С 63.

¹⁸ Постатейный комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь. – Мн.: Информационно-правовое агентство «Регистр», 2008. – С. 185

¹⁹ "Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь", 11.07.2008, N 162, 6/707

Постановления *«При оценке уважительности причин расторжения контракта по требованию работника суд должен учитывать, что указанные истцом причины препятствовали ему выполнять работу по заключенному контракту. К таким причинам могут относиться, например, состояние здоровья, выход на пенсию, изменение места жительства, необходимость ухода за больными членами семьи»*. В отличие от позиции вышеприведенных авторов в разъяснении Верховного Суда не изменился установленный законом критерий оценки, но расширилась сфера его применения, что также ведет к нарушению трудовых прав работников. Если руководствоваться этим разъяснением суды должны оценивать препятствует ли *изменение места жительства, необходимость ухода за больными членами семьи работе по контракту или не препятствует*. Позиция в этой части выходит за пределы компетенции, определенной ст. 46 Кодекса Республики Беларусь «О судостроительстве и статусе судей» от 29.06.2006 в соответствии с которой Верховный Суд в т.ч. дает разъяснения по вопросам применения законодательства, но не наделяется правотворческими функциями.²⁰ Приведенные мнения и толкования, особенно в условиях широкомасштабной контрактной системы найма предусматривают дополнительные препятствия в сравнении с законом для досрочного прекращения договора. А позиция Верховного Суда в части расширения сферы дополнительных критериев оценки, установленных законодателем только для болезни и инвалидности работника, полагаю должна стать объектом контроля Конституционного Суда Беларуси.

Проблемы применения ч.2 ст. 41 ТК Беларуси. В отличие от советского периода в ч.2 ст.41 предусмотрена новая норма: *«Факт нарушения законодательства о труде, коллективного или трудового договора устанавливается специально уполномоченным государственным органом надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде, профсоюзами и (или) судом.»*

В связи с появлением этой нормы возникает ряд вопросов, в том числе теоретические: дополнен ли сложный фактический состав основания увольнения советского периода (*факт нарушения трудовых прав работника и требование работника о досрочном расторжении договора*) новым элементом, либо видоизменен один из элементов состава (*факт нарушения трудовых прав работника, установленный компетентным органом*), либо данный факт имеет процессуальное значение, либо является доказательством, либо новая норма ничего не изменила в правовом регулировании, либо законодатель имел в виду иные правовые последствия этой нормы. Эти теоретические вопросы актуальны для подавляющего числа наемных работников, работающих по контрактам в Беларуси. Ответ на эти вопросы позволяет определить, когда у работника возникает право требования о расторжении договора, а у нанимателя соответствующая обязанность его прекратить; вправе ли работник оставить работу, если факт установлен, но не судом, а другим компетентным органом; когда у работника возникает право оставить работу по договору, если факт установлен судом, но решение суда обжаловано, дело направлено на новое рассмотрение и др.

Публикации, имеющиеся в литературе, как правило, не затрагивают теоретического аспекта данной нормы.

В.И.Кривой полагает, что перечень компетентных органов *«...вообще никчем, ибо при наличии спора...окончательное решение, как и раньше, будет выносить суд...Решение же по данному вопросу государственного органа ...может быть реализовано в жизнь лишь при согласии с ним работника (профсоюза) и нанимателя.»*²¹ По сути, автор полагает, что данная норма не привнесла ничего нового в правовое регулирование. Напомню, что в советский период КТС, профком и суд как юрисдикционные органы,

²⁰ "Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь", 12.07.2006, N 107, 2/1236

²¹ Кривой В.И. Трудовой кодекс Республики Беларусь. Постатейный комментарий. Книга II. – С.40

определяли наличие оснований для увольнения, т.е. имели ли место факт нарушения трудовых прав работника. В.В. Подгруша полагает, что *«Право требовать досрочного расторжения контракта возникает у работника независимо от наличия акта специально уполномоченного государственного органа о нарушениях трудового законодательства, коллективного договора или контракта. В таком случае факт нарушения трудового законодательства либо условий коллективного или трудового договора устанавливается судом при рассмотрении конкретного спора»*.²² Р.И. Филиппчик полагает, что *«устанавливать факт нарушения законодательства о труде, коллективного или срочного трудового договора (контракта) вправе компетентные органы и должностные лица. Если нарушение не зафиксировано в соответствующих документах указанных лиц, то у работника отсутствует право требовать досрочного расторжения срочного трудового договора (контракта)... Только после установления факта нарушения и выдачи соответствующего документа (протокол, предписание, представление и др.) об этом у работника возникает право требования о досрочном прекращении контракта, а у нанимателя - обязанность удовлетворить это требование.»*.²³ Различные комментарии, вплоть до противоположных требуют анализа теоретических вопросов. Очевидно, важно установить правовую природу установления факта нарушения компетентным органом. Норма ч.2 ст.41 усложняет работнику расторжение договора, поскольку, полагая, предусматривает определенное доказательство факта нарушения. Полагая, отсутствие этого доказательства не порождает право работника требовать расторжения договора (право требования) и соответствующей обязанности нанимателя удовлетворить это требование. Вместе с тем, наниматель полагая, может признать факт нарушения и без установления его компетентным органом, поскольку такое признание право нанимателя. В этом случае по инициативе работника налицо основания для его увольнения. Если наниматель признаёт факт нарушения, то и увольняет работника по ст. 41. В этом случае увольнение является правом, а не обязанностью нанимателя. Но такая ситуация исключение в правоприменительной практике.

Каково же правовое положение работника, если факт нарушения установлен компетентным органом, но не судом. Полагая, в этом случае возникает право требования и обязанность нанимателя удовлетворить требование работника в указанный им срок. Например, из дела по иску Г. к УП «Минский завод автоматических линий им. П.М.Машерова» о взыскании выходного пособия усматривается, что факт нарушения условий контракта и законодательства о труде в отношении истца установлен правовым инспектором труда, представление которого явилось основанием для издания нанимателем приказа об увольнении Г. по ст. 41 ТК.²⁴ Вправе ли работник оставить работу по договору в этом случае, если наниматель свою обязанность не выполнил и требование работника не удовлетворил. Такая же проблема возникает, если нарушение установлено судом, но решение не вступило в законную силу, впоследствии отменено кассационной инстанцией и дело направлено на новое рассмотрение. Большинство комментаторов данной нормы отвечают на этот вопрос отрицательно.²⁵ Пленум Верховного Суда в п. 22 Постановления от 26.06.2008 г. № 4 разъяснил следующее: *«При удовлетворении требований истца о досрочном расторжении контракта по ст. 41 ТК дата прекращения трудовых отношений определяется судом в зависимости от фактических обстоятельств дела. До вынесения судом решения о досрочном*

²² В.Подгруша. "Особенности расторжения срочного трудового договора по требованию работника (ст. 41 трудового кодекса)", (Электронный ресурс: КонсультантПлюс)

²³ Р.И.Филиппчик "Прекращение трудового договора (контракта) по требованию работника"(Электронный ресурс: КонсультантПлюс)

²⁴ Архив суда Партизанского р-на г. Минска, Мингорсуда 2008 г. Дело 33-1162.

²⁵ Постатейный комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь. – Мн.: Информационно-правовое агентство «Регистр», 2008. – С. 186

расторжении контракта истец не вправе прекратить работу, поскольку такое прекращение может явиться основанием для увольнения работника за нарушение трудовой дисциплины. Вместе с тем при наличии доводов работника о невозможности продолжения работы вследствие невыполнения нанимателем условий труда суду необходимо выяснять, имелись ли препятствия для выполнения им работы по контракту, допущены ли нарушения законодательства о труде (например, необеспечение нанимателем здоровых и безопасных условий труда, несоблюдение норм по охране труда женщин, молодежи, инвалидов и т.д.)»²⁶

Полагаю, это разъяснение не проясняет проблему, а лишь порождает дополнительные вопросы. Что имеет в виду Пленум, указывая на *невозможность «продолжения работы вследствие невыполнения нанимателем условий труда»*? Понятие «условия труда» упоминается в ТК более семидесяти раз и в разных значениях. Какие значения понятия имеет в виду Пленум? Имеет ли правовое значение *невозможность продолжения работы или препятствия для её выполнения*, и какие именно? Какое правовое значение имеет установление нарушения законодательства о труде судом? Почему не указано нарушение коллективного договора, соглашения, контракта и должен ли суд и в этих случаях устанавливать невозможность продолжения работы или препятствия для её выполнения? Такое судебное разъяснение и комментарии могут превратить в фикцию «досрочное прекращение» и без того чрезмерно усложненного основания увольнения для подавляющего большинства граждан Беларуси.

Весьма показательным в этом отношении дело по иску Ф. к ОАО «Минский подшипниковый завод» о понуждении нанимателя к увольнению по ст. 41 ТК в виду нарушения трудовых прав работника. Истец работал токарем-револьверщиком сепараторного цеха по контракту с 27.02.2006 г. В связи с нарушением его трудовых прав (не выдана спецодежда, не предоставлены смывающие и обеззараживающие средства т.е. не обеспечены здоровые и безопасные условия труда) потребовал от нанимателя досрочного расторжения контракта по ст.41 ТК. Требование работника не было удовлетворено нанимателем. Суд Заводского р-на г. Минска установил факты нарушений трудовых прав работника и удовлетворил иск, в том числе постановил обязать ответчика произвести увольнение с работы Ф. по ст. 41 ТК Республики Беларусь в связи с нарушением нанимателем законодательства о труде и трудового договора. Ответчик обжаловал решение в кассационном порядке. Лишь после принятия определения судебной коллегии по гражданским делам Мингорсуда, которым решение районного суда было оставлено в силе, наниматель издал приказ об увольнении. Все это время Ф. продолжал работать, и его трудовые права нарушались.²⁷ Аналогична ситуация по иску Б. ОАО «Минский подшипниковый завод» о понуждении нанимателя к увольнению по ст. 41 ТК в виду нарушения трудовых прав работника. Истец работал кузнецом-штамповщиком кузнечного цеха по контракту сроком на три года с 03.08.2006 г. В связи с нарушением его трудовых прав (не выдана спецодежда, не предоставлены смывающие и обеззараживающие средства, т.е. не обеспечены здоровые и безопасные условия труда) потребовал от нанимателя досрочного расторжения контракта по ст.41 ТК. Увольнение состоялось только после вступления в законную силу решения суда Заводского р-на г. Минска, который установил факты нарушений трудовых прав работника и удовлетворил соответствующий иск. Все время до рассмотрения дела кассационной инстанцией Ф. продолжал работать, и его трудовые права нарушались.²⁸

²⁶ "Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь", 11.07.2008, N 162, 6/707

²⁷ Архив певичной профсоюзной организации профсоюза «Автомобильного и сельскохозяйственного машиностроения» ОАО «Минский подшипниковый завод», 2006 г.

²⁸ Архив певичной профсоюзной организации профсоюза «Автомобильного и сельскохозяйственного машиностроения» ОАО «Минский подшипниковый завод», 2006 г.

Для прояснения проблемы важно разделить уважительные причины и факты нарушения трудовых прав работника как разные элементы сложного фактического состава, имеющие существенные отличия в правовом регулировании. Уважительная причина как элемент основания увольнения, за исключением двух указанных конкретно, сформулирована законодателем как оценочное понятие. Следовательно, правоприменительный орган (наниматель), юрисдикционный орган устанавливают конкретные обстоятельства дела и оценивают их с точки зрения уважительности для увольнения.

Факт нарушения трудовых прав работника, хотя и указан законодателем в ряду уважительных причин в ч.1 ст.41, полагаю, такой оценке не подлежит: данный факт устанавливается компетентными органами и должностными лицами и является самостоятельным элементом основания увольнения. Другими словами, если факт нарушения трудовых прав работника установлен, то юрисдикционный орган, в том числе суд не вправе оценивать: существенное это нарушение или нет, препятствует оно выполнению работы или нет, устранено это нарушение или нет и др. Такой вывод вытекает из буквального толкования ст. 41 ТК. В этой связи представляется обоснованной позиция судебной коллегии по гражданским делам Минского городского суда по иску Ж. к УП «Управлению дорожно-мостового строительства и благоустройства Мингорисколкома» о понуждении нанимателя к увольнению по ст. 41 ТК в виду нарушения трудовых прав работника. В качестве фактов нарушения своих трудовых прав Ж. указал несвоевременную выплату заработной платы и установления режима работы, который не соответствовал условиям контракта. Ответчик в своих возражениях сослался на единичный факт несвоевременной выплаты зарплаты, а также на то, что к моменту судебного заседания истец уже работал по режиму, предусмотренному контрактом. Суд Центрального р-на г. Минска в иске отказал. Судебная коллегия по гражданским делам Минского городского суда своим определением отменила решение районного суда, направила дело на новое рассмотрение для проверки доводов истца о допущенных нарушениях условий труда, к которым относится режим работы.²⁹ По существу кассационная инстанция в своем определении не придала правового значения тому, устранено нарушение трудовых прав работника или нет.

Статья 41 сформулирована законодателем как императивная норма: при возникновении права требования наниматель обязан расторгнуть договор досрочно. Очевидно, что при нарушении нанимателем данной обязанности право работника оказывается нарушенным и нуждается в защите. Обязывать работника продолжать работу до вступления в силу решения суда, если допущено нарушение трудовых прав, полагаю, означает не защиту, а узаконенное нарушение: поскольку такая позиция является прямым нарушением принципа свободы труда и запрета принудительного труда. Более того, такая позиция влечет повсеместные злоупотребления нанимателей своими правами. Работники отказываются от выполнения работы по контракту, но в соответствии с ТК у нанимателя нет обязанности уволить работника за прогул или другие нарушения трудовой дисциплины. Теоретически если работник оставил работу по контракту, то наниматель вправе не прекращать с ним трудовые отношения вплоть до истечения срока контракта. Подобные действия нанимателя влекут прямое нарушение права на труд, свобода реализации которого закреплена Конституцией. В виду того, что эта ситуация находится в сфере правового регулирования, но не урегулирована в ТК, полагаю, имеется пробел в трудовом праве Беларуси. В силу ч.3 п.1 ст.1, ст.5 ГК РБ пробел подлежит преодолению путем применения по аналогии ст. 13 ГК РБ «Самозащита гражданских прав». Пробельные и урегулированные отношения имеют сходство в существенных признаках, а препятствия для применения аналогии нормы гражданского права отсутствуют. Следовательно, если нанимателем требование работника в связи с нарушением его

²⁹ Архив Минского городского суда. 2007 г. Дело № 33-1964.

трудовых прав в обусловленный им срок не выполнено, полагаю, последний вправе прекратить работу. Наниматель обязан выдать ему трудовую книжку с записью об увольнении по ст. 41 ТК в связи нарушением трудовых прав работника. Такие действия работника по самозащите, полагаю, не сопряжены с нарушением законодательства. Работник приобретает право требования после установления факта нарушения компетентным органом, что требует иногда значительного времени. Соблюдение этого порядка дает нанимателю определенное время для замены работника. Последний реализует свое право на свободный труд. Очевидно, что такое кардинальное изменение практики требует решения Конституционного Суда Республики Беларусь, который осуществляет контроль, в том числе за соответствием линии практики, направляемой Верховным Судом, Конституции Беларуси.³⁰

Проблемы применения ч.3 ст. 41 ТК Беларуси.

Норма ч.3 предусматривает выплату выходного пособия в размере двухнедельного среднего заработка при расторжении срочного трудового договора в связи с нарушением нанимателем законодательства о труде, коллективного или трудового договора. Вопрос о выплате выходного пособия при нарушении иных, кроме коллективного договора, социально-партнерских соглашений освещался ранее. На первый взгляд не должно возникать проблем в применении данной императивной нормы: выходное пособие подлежит выплате при досрочном расторжении по данному основанию срочного договора любого вида. Но Пленум Верховного Суда в п. 21 Постановления от 26.06.2008 г. № 4 высказал иную точку зрения. В этом пункте Пленум воспроизводит нормы постановления Совета Министров Республики Беларусь от 02.08. 1999 г № 1180 (с изменениями и дополнениями) В частности, указывается, что *«в случае увольнения работника по ст.41 ТК в связи с невыполнением или ненадлежащим выполнением нанимателем условий контракта в его пользу подлежит взысканию минимальная компенсация за ухудшение правового положения в размере трех среднемесячных заработных плат, если больший размер компенсации не установлен контрактом, иными локальными нормативными правовыми актами»*. Также воспроизводится норма, согласно которой лица, работающие по контракту, достигшие общеустановленного пенсионного возраста и имеющие право на полную пенсию по возрасту вообще лишены (кроме некоторых категорий) права на минимальную компенсацию и в том единственном случае, который предусмотрен в постановлении. После воспроизведения норм постановления в ч.3 п.21 Пленум делает вывод: *«Выплата выходного пособия в размере двух недельного среднего заработка (ч.3 ст.41 ТК) за нарушение нанимателем законодательства о труде, коллективного или трудового договора при расторжении контракта не предусмотрена»*. Другими словами если нарушены трудовые права лиц, работающих по контракту (абсолютное большинство трудящихся в Беларуси), то при его увольнении выходное пособие не подлежит выплате. На чем основан этот вывод? Попробуем проанализировать. Поскольку этому выводу предшествуют нормы о компенсации, очевидно, Пленум каким то образом связал нормы о компенсации и выходном пособии. Обратимся к историческому и систематическому толкованию норм о компенсации лицам, работающим по контракту. Напомню, что в КЗоТ Беларуси в ст. 256 с 15.12.1992 г. было дано легальное определение контракта - это трудовой договор, заключаемый в письменной форме на определенный срок и содержащий особенности по сравнению с общими нормами законодательства о труде. Такое же определение содержится в примечании к слову «контракт» в ч.1 п. 1 Декрета № 29 т.е. понимание правовой природы контракта не изменилось. В ст. 256 КЗоТ была закреплена важная гарантия контрактной системы найма: установление в соответствующем нормативном акте конкретной минимальной компенсации за ухудшение правового положения работника. Такие компенсации предусматривались постановлением Совмина в том числе в размере трех среднемесячных заработков при увольнении

³⁰ Закон «О Конституционном Суде Республики Беларусь» № 2914-XII от 30.03.1994 . Ведомости Национального Собрания Республики Беларусь, 01.01.1997, №25-26, ст. 465

работника по окончании срока контракта. Сфера и основания выплаты компенсации в отличие от действующих норм были значительно шире, а в случае нарушения нанимателем условий контракта предусматривался больший размер компенсации. Но правовая природа компенсации не изменилась: её назначение компенсировать работником ухудшение их правового положения при работе по контракту. Можно констатировать, что действующее законодательство о контрактах относительно норм КЗоТ предусматривает ещё большее ухудшение правового положения работников, уменьшение сферы, сокращение оснований и уменьшение размера выплаты компенсации. Но её правовая природа при этом не изменилась.

Выходное пособие является гарантийной выплатой и имеет другое назначение, **не связанное с ухудшением правового положения работника**. Применительно к конкретной проблеме основанием выплаты выходного пособия является увольнение в связи с фактом нарушения трудовых прав работника. То обстоятельство, что в настоящее время **компенсация** подлежит выплате только при увольнении работника *в связи с невыполнением или ненадлежащим выполнением нанимателем условий контракта* **не меняет её правовой природы**. Недопустимо смешение норм различной правовой природы и назначения. Относительно вышеприведенного вывода Пленума Верховного Суда необходимо заметить следующее. Отсутствие специальной нормы, на которое ссылается Пленум, означает, что действует общая норма. Такой общей нормой является ст. 48 ТК «Выходное пособие», согласно ч.3 которой при расторжении трудового договора в связи с нарушением нанимателем законодательства о труде, коллективного или трудового договора выходное пособие выплачивается в размере **не менее** двухнедельного среднего заработка. Буквальное толкование нормы означает, что этот минимальный размер гарантийной выплаты обязателен при расторжении договора любого вида в связи с фактом нарушения трудовых прав работника. Относительно срочных трудовых договоров, к которым относится и контракт императивная норма о выплате выходного пособия предусмотрена в ч.3 ст. 41. Представляется, что при наличии вышеуказанных норм, возможен единственный законный вывод: при расторжении контракта в связи с нарушением трудовых прав работника выходное пособие в соответствии с ч.3 ст. 41 подлежит выплате. Важно отметить, что до направления текущей и кассационной практики Верховным Судом суды именно так и рассматривали требования о взыскании выходного пособия и компенсации. Минский городской суд совершенно обосновано считал такую практику законной. Например, по иску К. к ОАО «Минский подшипниковый завод» о понуждении нанимателя к досрочному расторжению контракта, взыскании выходного пособия, компенсации суд Заводского р-на искивые требования в этой части удовлетворил. Решение суда от 19.10.2005 г. оставлено без изменения судебной коллегией по гражданским делам Мингорсуда.³¹ Изменение практики в этой части направляется Верховным Судом Республики Беларусь. Остается только гадать, почему, по мнению Верховного Суда, отсутствие нормы о выплате выходного пособия при расторжении контракта в постановлении Совмина исключает применение норм трудового кодекса? В этой части разъяснение Пленума Верховного Суда, полагаю, должно стать объектом контроля Конституционного Суда Беларуси.

³¹ Архив суда Заводского р-на г. Минска. 2005 г. Дело № 2-7512.