**Время отдыха по российскому трудовому праву**

**2014**

# Введение

Актуальность исследования.

Труд человека, как и вся его жизнь, всегда протекает во времени. Для всех видов общественно полезной деятельности людей общим измерителем количества затраченного труда выступает рабочее время. Рабочее время, с одной стороны, закрепляет меру труда, с другой - обеспечивает работнику предоставление времени для отдыха и восстановления затраченных сил. Работник исполняет трудовые обязанности в течение определенного промежутка времени, называемого рабочим временем. Со вступлением в силу Трудового кодекса РФ (далее - ТК РФ) регулирование рабочего времени производится в соответствии с разделом IV данного Кодекса.

**Вернуться в каталог готовых дипломов и магистерских диссертаций –**

[**http://учебники.информ2000.рф/diplom.shtml**](http://учебники.информ2000.рф/diplom.shtml)

В правах сторон трудовых отношений определять границы рабочего времени, устанавливать начало рабочего дня, его окончание, время на обеденный перерыв, а также режим рабочего времени, посредством которого обеспечивается отработка установленной действующим законодательством нормы рабочего времени.

С вопросом рабочего времени тесно связан вопрос о времени отдыха.

Признавая необходимость отдыха, Российская Федерация гарантирует своим гражданам право на отдых в части 5 статьи 37 Конституции РФ: «каждый имеет право на отдых»; и наряду с закреплением основных форм отдыха (выходных и праздничных дней, оплачиваемого ежегодного отпуска) гарантирует работающему по трудовому договору установленную федеральным законом продолжительность рабочего времени.

|  |
| --- |
| [Вернуться в библиотеку по экономике и праву: учебники, дипломы, диссертации](http://учебники.информ2000.рф/index.shtml)  [Рерайт текстов и уникализация 90 %](http://учебники.информ2000.рф/rerait-diplom.shtml)  [Написание по заказу контрольных, дипломов, диссертаций. . .](http://учебники.информ2000.рф/napisat-diplom.shtml) |

Статья 106 Трудового кодекса РФ определяет время отдыха как время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению.

Для каждого рода усталости человечество выработало свои формы отдыха, которые способны восстановить силы работника и вернуть его производительность до нормального уровня.

Так, для восстановления от перенапряжения в течение года работникам предоставляется отпуск. Усталость от серии рабочих смен (рабочих дней) компенсируется днями отдыха - выходными и нерабочими праздничными днями. Напряжение, накапливаемое в ходе рабочего дня (смены), снимается во время ежедневного (междусменного) отдыха после рабочего дня (смены). Нагрузку, возникающую в ходе решения дневных производственных и управленческих задач, компенсируют перерывы в течение рабочего дня (смены).

Между тем, вопросы времени отдыха работников являются одним из тех направлений, где интересы работника и работодателя вступают в наиболее острое противоречие.

Понятия, которые раскрываются в разделе «Время отдыха» ТК РФ, имеют не только теоретическое, но и практическое значение. В них необходимо хорошо ориентироваться не только работодателям, но и работникам, их представительным органам. Нужно учитывать, что работодателям приходится решать большое количество вопросов о предоставлении времени отдыха, используя коллективные договоры, локальные нормативные акты, трудовые договоры. Более того, даже те положения, которые довольно четко изложены в федеральных нормативных правовых актах, в ряде случаев могут конкретизироваться на уровне организации или изменяться в сторону повышения гарантий для работников.

Несмотря на то, что законодатель постепенно решает некоторые спорные вопросы, касающиеся времени отдыха, остаются еще и не решенные проблемы, которые вызывают трудности в практике применения трудового законодательства.

В связи с вышеизложенным, данная тема является весьма актуальной.

Степень разработанности темы исследования. В науке трудового права авторы раскрывают, прежде всего, вопросы рабочего времени. Комплексных теоретических исследований, посвященных вопросам времени отдыха, практически нет. Можно заключить, что рассматриваемый вопрос является не достаточно исследованным. Необходимо дальнейшее изучение рассматриваемого вопроса.

Целью дипломной работы является комплексное исследование времени отдыха как правовой категории и института трудового права.

**Фитнес на дому**



[**http://учебники.информ2000.рф/fit1.shtml**](http://учебники.информ2000.рф/fit1.shtml)

Для реализации поставленной цели необходимо решить следующие задачи:

рассмотреть историю становления и развития времени отдыха по отечественному законодательству;

определить понятие времени отдыха и проанализировать вопрос его правового регулирования;

определить и раскрыть виды краткосрочного отдыха;

дать понятие отпуска, рассмотреть виды отпуска и рассмотреть особенности предоставления различных видов отпусков;

внести предложения по совершенствованию действующего законодательства.

Объектом исследования являются общественные отношения, складывающиеся в сфере правового регулирования времени отдыха.

Предмет исследования составляет система правовых норм, регулирующих время отдыха, его виды, практика применения правовых норм.

Методология исследования. В работе использовались системный, диалектический, логический методы, а также специальные методы: формально-юридический, сравнительно-правовой и др.

Теоретическая база исследования. При написании работы использовались труды следующих авторов: Г.А. Агафоновой, Л.Н. Анисимова, К.Н. Гусова, О.А. Егоровой, М. Катвицкой, Т. Корольковой, Н. Лютова, В.В. Митрофановой, Л.Я. Островского, А.Я. Петрова, О.Е. Рычаговой, Н.А. Цуркана, Л.В. Щур-Трухановича и др.

Научная и практическая значимость исследования состоит в том, что полученные в результате исследования выводы и предложения могут быть использованы: в процессе совершенствования законодательства, в частности при последующем обновлении трудового законодательства; в процессе правоприменительной деятельности; в научных исследованиях вопросов трудового права; а также в процессе преподавания учебного курса «Трудовое право России».

Структурно работа состоит из введения, трех глав, заключения и списка литературы.

# 1. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ВРЕМЕНИ ОТДЫХА

## 1.1 История становления и развития института времени отдыха в российском трудовом праве

Остановимся на некоторых вопросах времени отдыха в российском трудовом праве под призмой истории.

Прежде всего отметим, что время отдыха и рабочее время - взаимосвязанные правовые категории. Эти категории используются не только в юридической науке, но и в социологии, психологии, экономике и в других отраслях знаний. Каждая из этих наук изучает те или иные аспекты рабочего времени. Так, в экономическом аспекте рабочее время состоит из двух частей:

) времени производительной работы;

) времени перерывов в работе (потерь рабочего времени из-за производственных неполадок, которые зависят от самого работника).

Рабочее время измеряется в тех же единицах, что и время вообще, т.е. в часах, днях и т.д. Законодательство чаще всего использует такие измерители, как рабочий день (смена) и рабочая неделя.

Установление максимальной продолжительности рабочего времени было первым вопросом, по поводу которого стали приниматься нормативные правовые акты о труде на национальном уровне еще в начале XIX в. Первым законом, который ограничивал произвол работодателей в отношении работников, считается британский Закон 1802 г., ограничивавший работу детей 12 часами в день.

По поводу законодательного сокращения рабочего времени всегда велись наиболее жесткие споры между представителями работников и предпринимателей. Важнейшее требование революционеров и политиков левого направления на рубеже XIX и XX вв. касалось установления восьмичасового рабочего дня. В течение XIX в. под давлением рабочего движения продолжительность рабочего времени постепенно снижалась с распространенной изначально продолжительности в 14 - 16 часов в день. К началу Первой мировой войны в большинстве государств уже существовало ограничение рабочего времени в пределах 48 часов в неделю и 8 часов в день.

Один из двух первых международных актов о труде - Бернская конвенция 1906 г. о ночном труде женщин в промышленности - также связан с исчислением рабочего времени. При подписании Версальского мирного договора, в соответствии с которым, помимо прочего, была создана Международная организация труда, решался в качестве основополагающего и вопрос об ограничении продолжительности рабочего времени. На первой Международной конференции труда, состоявшейся в Вашингтоне в 1919 г., обсуждались две различные идеи - недельное ограничение рабочего времени 48 часами либо ежедневное ограничение, равное восьми часам. Принцип восьмичасового рабочего дня мог привести к 56-часовой рабочей неделе в случае семидневной рабочей недели, что было в то время достаточно распространенной практикой. В то же время в случае предоставления одного выходного дня и сокращения продолжительности работы перед выходным днем, что также практиковалось, недельная продолжительность рабочего времени оказывалась меньше 48 часов. В итоге самая первая конвенция МОТ - Конвенция 1919 г. о рабочем времени в промышленности (N 1) - включала комбинированный подход, при котором использовалось оба максимума - и дневной (8 часов), и недельный (48 часов). Позже сфера применения Конвенции N 1 была расширена в отношении торговли - после принятия в 1930 г. Конвенции о регламентации рабочего времени в торговле и учреждениях (N 30).

В разгар мировой экономической депрессии, когда вследствие массовой безработицы работодатели стали навязывать кабальные условия труда работникам, в том числе массово привлекая их к работе за пределами установленного максимума рабочего времени, а организации предпринимателей призывали отменить ранее принятое трудовое законодательство ради облегчения положения бизнеса, МОТ приняла Конвенцию 1935 г. о сокращении рабочего времени до сорока часов в неделю (№ 47).

В России рабочее время до конца XIX столетия закон не ограничивал, и оно составляло по 14 - 16 часов в сутки. Под напором рабочего движения, особенно ткачей Морозовской мануфактуры (г. Иваново), в России в 1897 году был принят первый закон об ограничении рабочего дня до 11,5 часов, а для женщин и детей до 10 часов. Но этот закон никак не ограничивал сверхурочные работы, что сводило на нет ограничение рабочего дня.

Рабочий день продолжительностью 8 часов впервые в мире введен в России Декретом 1917 года, что соответствовало требованиям международного рабочего движения.

Вопросам регулирования рабочего времени большое внимание уделяет Международная организация труда. Прежде всего, необходимо отметить Конвенцию МОТ N 47 (1935 г.) «О сокращении рабочего времени до сорока часов в неделю». Ряд конвенций и рекомендаций МОТ имеют ориентирующее значение. К ним можно отнести Рекомендацию МОТ № 116 (1962 г.) «О сокращении продолжительности рабочего времени», Конвенцию МОТ № 171 (1990 г.) «О ночном труде» и др.

Максимальный предел длительности рабочего времени установлен законодательством, тем самым оно ограничивает продолжительность рабочего времени. Статья 37 Конституции РФ, закрепляя в пункте 5 право на отдых, указывает, что работающему по трудовому договору гарантируется установленная федеральным законом продолжительность рабочего времени.

В каждой стране мира есть свои официальные праздники, когда население не привлекается к работе, а отдыхает.

Придание дню статуса официального праздника и, что немаловажно, определение его характера как нерабочего осуществляется в каждой стране по-своему. В одних странах эти вопросы регулируются специальными нормативными актами, посвященными исключительно праздничным дням, и которые чаще всего так и называются «О праздниках» или «О праздничных днях», в других - праздники вводятся и отменяются отдельными актами (по каждому конкретному дню), в третьих - праздничные дни устанавливаются общими нормативными правовыми актами, регламентирующими государственное управление.

В Российской Федерации перечень государственных праздников определяется статьей 112 Трудового кодекса РФ. После внесения в нее изменений Федеральным законом от 23.04.2012г. № 35-ФЗ нерабочими праздничными днями в Российской Федерации являются:

, 2, 3, 4, 5, 6 и 8 января - Новогодние каникулы;

января - Рождество Христово;

февраля - День защитника Отечества;

марта - Международный женский день;

мая - Праздник Весны и Труда;

мая - День Победы;

июня - День России;

ноября - День народного единства.

Большинство дат для России являются привычными и понятными. Некоторые праздники просто изменили название, другие были введены впервые после распада Союза ССР, но за 10 лет тоже стали привычными, например 7 января и 12 июня. 23 февраля только в 2002 году стал нерабочим, но, в принципе, праздник россиянам давно известен. Относительно новым праздником является День народного единства, который с 2005 года отмечается 4 ноября.

Из приведенного перечня, представляется, особого внимания заслуживает праздничный день 7 января. Это религиозный праздник одной конфессии - православных христиан, и очень часто можно услышать определенное недовольство людей иного вероисповедания, которые считают, что в такой многонациональной и многоконфессиональной стране, как Россия, государство должно с таким же почтением относиться к религиозным праздникам других конфессий, особенно когда религия запрещает труд в эти дни или не приветствует его.

В ряде таких же многоконфессиональных стран законодательство предусматривает возможность для работодателей предоставлять своим работникам дополнительные выходные дни в соответствии с их конфессиональной принадлежностью по своему усмотрению (например, в США).

Статью 112 Трудового кодекса РФ нельзя назвать «гибкой», а перечень праздничных нерабочих дней «открытым». Вместе с тем статья 28 Конституции РФ гарантирует каждому свободу совести, свободу вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними. А часть вторая статьи 29 Конституции РФ запрещает пропаганду социального, расового, национального, религиозного или языкового превосходства. Во многом, объясняя этими нормами, а на самом деле - стремлением исправить такой «уклон» в одну сторону, субъекты Российской Федерации еще в 1992 году ввели свои праздничные нерабочие дни. Постепенно законы субъектов Российской Федерации приводились в соответствие с федеральным законодательством, но "свои" праздники так и остались, причем не только религиозные, но и светские.

Раскроем коротко, как 7 января стал официальным праздником.

В 1990 г. Верховные Советы ряда союзных республик приняли решения об объявлении 7 января (Рождества Христова) нерабочим (праздничным) днем. В январе 1991 г. Госкомтруд СССР подготовил разъяснение от 03.01.1991г. № 1 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с объявлением Верховными Советами союзных республик 7 января (Рождества Христова) нерабочим (праздничным) днем», в котором пояснил, что в связи с объявлением Верховными Советами РСФСР, Украинской ССР, Грузинской ССР и ССР Молдова 7 января (Рождества Христова) нерабочим (праздничным) днем в этот день допускаются работы, приостановка которых невозможна по производственно-техническим условиям (непрерывно действующие предприятия, учреждения, организации), работы, вызываемые необходимостью обслуживания населения, а также неотложные ремонтные и погрузочно-разгрузочные работы; в этот день на предприятиях, в учреждениях и организациях могут также производиться работы по решениям трудовых коллективов, принятым с учетом национальных, религиозных или иных традиций. Затем Рождество вошло в перечень нерабочих праздничных дней, закрепленный в Трудовом кодексе РФ.

Поскольку еженедельные выходные дни в большинстве своем «привязаны» к календарной неделе, то в связи с этим почти ежегодно в стране возникают ситуации, когда выходные дни совпадают с нерабочими праздничными днями.

Согласно части второй статьи 112 Трудового кодекса РФ, если нерабочий праздничный день приходится на выходной день, то выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день.

Предусмотренный указанной нормой перенос выходных дней не требует какого-либо решения органа государственной власти или работодателя - он осуществляется автоматически.

Здесь необходимо обратить внимание, что для праздничных нерабочих дней, которые установлены законодательством субъектов Российской Федерации, законодательные акты, вводящие эти праздники, предусматривают аналогичный порядок переноса: при совпадении выходного и праздничных дней выходной переносится на следующий после праздничного рабочий день.

Статья 65 ранее действовавшего КЗоТ РФ только в 1992 году была дополнена нормой, устанавливающей правила автоматического переноса выходных дней. В том же году Минтруд России своим Постановлением от 29.12.1992г. № 65 утвердил разъяснение «О некоторых вопросах, возникающих в связи с переносом выходных дней, совпадающих с праздничными днями» (с изм. на 17.01.1994). В настоящее время данный документ утратил силу в связи с изданием Приказа Минздравсоцразвития РФ от 13.08.2009г. № 588н.

Сегодня помимо автоматического переноса выходных дней, часть пятая статьи 112 Трудового кодекса РФ предусматривает, что в целях рационального использования работниками выходных и нерабочих праздничных дней выходные дни могут переноситься на другие дни федеральным законом или нормативным правовым актом Правительства Российской Федерации.

Часть первая статьи 95 Трудового кодекса РФ устанавливает, что продолжительность рабочего дня или смены, непосредственно предшествующих нерабочему праздничному дню, уменьшается на 1 час. Если ранее статьей 47 уже недействующего КЗоТ РФ предусматривалось, что правило об уменьшении продолжительности работы накануне праздничных дней не распространяется на работников, для которых законодательством установлен сокращенный рабочий день (не достигших 18 лет; занятых на работах с вредными условиями труда; работающих в сельской местности учителей, врачей, женщин и других), то сегодня это исключение снято, и правило, установленное частью первой статьи 95 Трудового кодекса РФ, распространяется на всех работников (за исключением установленных частью второй данной статьи Кодекса). Это касается не только работников, которым установлен сокращенный рабочий день, но и тех, кто работает по режиму неполного рабочего времени, на сезонных и временных работников.

В тех случаях, когда праздничному дню предшествуют выходные дни, сокращение продолжительности рабочего дня или рабочей смены не производится - это положение закреплено в разъяснении Госкомтруда СССР и Президиума ВЦСПС от 12.07.1967г. № 6/П-18 и означает, что если праздничный день приходится, например, на понедельник, то есть ему предшествуют выходные дни суббота и воскресенье, то работник не вправе требовать уменьшения продолжительности своего рабочего дня (смены) в пятницу, основываясь на части первой статьи 95 Трудового кодекса РФ.

## 1.2 Понятие и правовое регулирование времени отдыха в России

Согласно ст. 24 Всеобщей декларации прав человека право на отдых и досуг, включая право на разумное ограничение рабочего дня и оплачиваемый периодический отпуск, провозглашается в качестве неотъемлемого права каждого человека. Международный пакт ООН об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.) обязывает ратифицировавшие этот Пакт государства признать право каждого на отдых, досуг и оплачиваемый периодический отпуск, равно как и вознаграждение за праздничные дни (п. "d" ст. 7).

В ч. 5 ст. 37 Конституции РФ предусмотрено, что каждый имеет право на отдых. Работающему по трудовому договору гарантируются установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск.

Следовательно, право на отдых является конституционным, и его реализация - одна из задач трудового законодательства (Трудового кодекса РФ, иных федеральных законов, законов субъектов Федерации) и подзаконных нормативных правовых актов.

Статья 2 ТК РФ закрепляет в качестве основного принципа правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений обеспечение права каждого работника на справедливые условия труда, в том числе права на отдых, включая ограничение рабочего времени, предоставление ежедневного отдыха, выходных и нерабочих праздничных дней, оплачиваемого ежегодного отпуска.

Право на отдых признано в качестве одного из основных трудовых прав работника (ст. 21 ТК РФ). В частности, право работника на отдых, обеспечиваемый установлением нормальной продолжительности рабочего времени, сокращенного рабочего времени для отдельных профессий и категорий работников, предоставлением еженедельных выходных дней, нерабочих праздничных дней, оплачиваемых ежегодных отпусков.

Согласно ст. 106 ТК РФ время отдыха - это время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению. Данное понятие позволяет отграничить время отдыха от смежных правовых категорий «внерабочего времени» и «свободного времени», а также других периодов, когда в соответствии ТК РФ, иными федеральными законами возможно освобождение от выполнения трудовых обязанностей (например, время исполнения работником государственных или общественных обязанностей - ст. 170 ТК РФ).

Из легального определения следует, что время отдыха является по своей сущности противоположностью (антиподом) рабочего времени, с другой стороны, они находятся в определенной зависимости друг от друга, ибо сокращение установленной продолжительности рабочего времени влечет соответствующее увеличение времени отдыха, и наоборот.

Следует иметь в виду, что если внутреннее российское законодательство исходит из того, что рабочее время и время отдыха - это отдельные категории, которым посвящены разд. IV и V ТК РФ, то классификация актов МОТ подходит к рабочему времени и времени отдыха как к единому институту. Такой подход видится более оправданным. Из-за разделения рабочего времени и времени отдыха в ТК РФ существует некоторая путаница понятий: например, согласно ч. 2 ст. 109 ТК РФ некоторым нуждающимся в этом категориям работников предоставляются специальные перерывы для обогрева и отдыха, которые при этом включаются в рабочее время. При этом сама статья находится в разделе «Время отдыха», что вполне логично даже исходя из названия этого вида перерывов. Получается, что речь идет о времени отдыха, включающемся в рабочее время? Но для этих понятий в ТК РФ есть два различных определения (ч. 1 ст. 91 и ст. 106). Более логично не разделять структурно эти два неразрывных понятия.

Несколько расширительная трактовка понятия времени отдыха дана в отдельных нормах международного трудового права. Так, согласно ст. 2 Директивы Европейского Парламента и Совета под периодом отдыха понимается любой период, который не является рабочим временем.

Российское трудовое законодательство не устанавливает порядок использования времени отдыха, оно лишь определяет общие нормы о его предоставлении в течение рабочего дня (смены), суток, недели и т.д., однако закрепляет такие важные гарантии, как сохранение места работы (должности) и включение времени отдыха в трудовой стаж работника.

Термин «отдых» означает не только отдых в его буквальном смысле. Работник вправе использовать время отдыха по своему усмотрению.

Время отдыха - важнейший институт трудового права России, позволяющий удовлетворять самые различные потребности и интересы работников: восстановление духовных и физических сил, укрепление здоровья; развитие и совершенствование личности, его способностей, дарований, таланта; занятие творческой деятельностью (живописью, музыкой, поэзией), физической культурой и спортом, туризмом; участие в политической и культурной жизни общества.

Однако основное (фундаментальное) назначение времени отдыха - восстановление сил и здоровья работника, его трудоспособности.

Таким образом, важнейшей и определяющей функцией института времени отдыха в трудовом праве является восстановительная. Вот что прежде всего должен учитывать федеральный законодатель при конструировании разд. V ТК РФ. Но это не исключает выделение и некоторых его других функций, таких как компенсационная и стимулирующая.

Под институтом времени отдыха понимается совокупность правовых норм, регулирующих время отдыха работников, его виды и продолжительность. В основе этого института лежат нормы Конституции РФ и международное трудовое право (в частности, ч. 5 ст. 37 Конституции РФ и ст. 24 Всеобщей декларации прав человека 1948 г.).

В разд. V ТК РФ сконструирована модель института трудового права - времени отдыха, его остов, ибо за пределами Кодекса существуют многочисленные законы Российской Федерации (о статусе судей, прокуратуре, образовании и др.) и подзаконные акты (Постановление Правительства РФ от 6 марта 1996 г. № 242 «О продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска, предоставляемого прокурорам и следователям органов прокуратуры, работающим в местностях с тяжелыми климатическими условиями» и др.).

Анализ ТК РФ, иных федеральных законов и подзаконных нормативных правовых актов, регулирующих время отдыха, позволяет сформулировать вывод: институт времени отдыха излишне дифференцирован. Поэтому ученым (психологам, физиологам, социологам, экономистам и юристам), очевидно, предстоит решить важную проблему критериев, например, продолжительности ежегодных оплачиваемых отпусков (основных и дополнительных), устранив их разрозненность, противоречивость, а порой и необоснованность.

В аспекте совершенствования правового регулирования института времени отдыха целесообразно отметить следующее. В ст. 2 ТК РФ в качестве основного принципа правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений предусмотрено обеспечение права каждого работника на отдых. А в соответствии со ст. 21 Кодекса работник имеет право на отдых, обеспечиваемый установлением нормальной продолжительности рабочего времени, сокращенного рабочего времени для отдельных профессий и категорий работников, предоставлением еженедельных выходных, нерабочих праздничных дней, оплачиваемых ежегодных отпусков.

В связи с этим возникает вопрос: почему в ст. 22 ТК РФ нет нормы о том, что работодатель обязан предоставить работнику время для отдыха? Безусловно, такую обязанность следует закрепить в указанной статье. В противном случае возникает определенное разночтение между взаимосвязанными ст. ст. 21 и 22 ТК РФ.

Другой аспект: в ст. 2 ТК РФ предусмотрена норма «предоставление... оплачиваемого ежегодного отпуска», а в ст. 21 - право работника на «предоставление ежегодных оплачиваемых отпусков».

С учетом признанного в науке трудового права факта существования различных ежегодных основных и дополнительных оплачиваемых отпусков представляется обоснованным скорректировать редакцию ст. 2 ТК РФ, т.е. вместо слов «оплачиваемого ежегодного отпуска» записать: «оплачиваемых ежегодных отпусков».

Нуждаются в уточнении и иные принципиальные (общие) правовые положения. Так, ст. 2 ТК РФ предусматривает норму «предоставление ежедневного отдыха». Статья 22 ТК РФ тоже включает такое положение, как «предоставление ежедневного отдыха». В ст. 21 ТК РФ этой важной нормы нет. Думается, это пробел и его целесообразно восполнить.

После заключения трудового договора работник вправе требовать от работодателя предоставления и обеспечения ему указанных видов времени отдыха. По этой причине легальное определение понятия времени отдыха как времени, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению (ст. 106 ТК РФ), не совсем правильное, ибо не учтен правовой аспект.

Представляется, что следует согласиться с точкой зрения А.Я. Петрова, который полагает, что в порядке законодательного предположения целесообразно в разд. V ТК РФ сформулировать следующее понятие времени отдыха: «Время отдыха - время, в течение которого работник должен быть освобожден работодателем от исполнения трудовых обязанностей и которое работник вправе использовать для восстановления здоровья, трудоспособности, развития духовных и физических сил».

В целом отметим, что трудовое законодательство не предусматривает порядок использования времени отдыха, оно определяет лишь общие правила его предоставления за конкретный период, а именно: в течение рабочего дня (смены), календарных суток, недели, года. Все, что касается порядка использования времени отдыха, это право самого работника.

Нормы ТК РФ (гл. гл. 17 - 19), которые устанавливают правовое регулирование времени отдыха, распространяются на лиц, работающих по трудовому договору в организациях независимо от их организационно-правовых форм и видов собственности, на которых они базируются.

Статья 107 ТК РФ предусматривает следующие виды времени отдыха:

) перерывы в течение рабочего дня, смены (внутрисменные);

) перерывы между рабочими днями, сменами (междусменные);

) еженедельные выходные дни (еженедельный непрерывный отдых);

) нерабочие праздничные дни;

) отпуска.

Перечисленные виды времени отдыха условно можно разделить на две группы:

) кратковременный отдых. К нему относятся перерывы в течение рабочего дня (смены), ежедневный отдых, выходные и праздничные нерабочие дни;

) отпуска.

Для всех видов времени отдыха характерно то, что работник освобождается от исполнения трудовых обязанностей, само время отдыха не включается в рабочее время. Однако работник обладает важными гарантиями: сохраняется место работы, время отдыха включается в трудовой стаж. Также важно отметить существующие различия между видами времени отдыха первой и второй групп. В первом случае время отдыха оплате не подлежит, кроме специальных перерывов, предоставляемых по статье 109 ТК РФ, а ежегодный отпуск оплачивается полностью в размере средней заработной платы.

Рассмотрим эти виды времени отдыха подробнее в следующих главах.

# 2. ВИДЫ КРАТКОСРОЧНОГО ОТДЫХА

## 2.1 Перерывы в течение рабочего дня (смены) и ежедневный (междусменный) отдых

В течение рабочего дня (смены) работникам предоставляются различные виды перерывов. В ТК РФ предусмотрены три вида перерывов: ст. 108 ТК РФ посвящена перерывам для отдыха и питания, ст. 109 ТК РФ - специальным перерывам для обогревания и отдыха, ст. 258 ТК РФ - перерывам для кормления ребенка.

Как следует из ч. 1 ст. 108 ТК РФ, в течение рабочего дня (смены) работнику должен быть предоставлен перерыв для отдыха и питания продолжительностью не более двух часов и не менее 30 минут. В рабочее время данный перерыв не включается.

Время предоставления перерыва и его конкретная продолжительность устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка или по соглашению между работником и работодателем (ч. 2 ст. 108 ТК РФ).

Подтверждение того, что обеденный перерыв в рабочее время не включается, можно найти и в судебной практике.

По мнению некоторых специалистов перерывы продолжительностью менее получаса должны включаться в рабочее время.

Перерывы для отдыха и питания могут использоваться работником по своему усмотрению. Работник вправе во время перерыва отлучаться как с места выполнения работы, так и с территории организации. Более того, работник при таком перерыве вправе отлучаться с рабочего места даже без предварительного уведомления работодателя.

По одному из дел суд разъяснил, что положения ч. 1 ст. 108 ТК РФ носят императивный характер, т.е. они обязательны для исполнения работодателем вне зависимости от режима рабочего времени, установленного в организации, продолжительности рабочего дня (смены) и т.д. По мнению суда, по общему правилу время перерыва для отдыха и питания не включается в рабочее время и не оплачивается, поэтому работник вправе использовать его по своему усмотрению.

Может возникнуть вопрос, как быть, если с работником произошел несчастный случай в обеденный перерыв. Возникает ли при этом страховой случай? Ответ на данный вопрос может дать судебная практика.

Как усматривается из материалов одного из судебных дел, 20.09.2011 г. кладовщик 2 разряда отдела производственного обеспечения специальных перевозок Управления специальных перевозок Головного хранилища (город Москва) Центрального хранилища Банка России Назарова Лариса Александровна после обеда спускалась по лестнице здания административно-бытового корпуса (город Москва, ул. Боженова, вл. 3), оступилась и травмировала голень левой ноги.

Отказывая в квалификации несчастного случая с Назаровой Ларисой Александровной как страхового Фонд социального страхования в заключении и письме сослался на статью 108 Трудового кодекса Российской Федерации, указал, что обеденный перерыв на питание работников в рабочее время не включается, соответственно, в силу пункта 3 статьи 227 Трудового кодекса Российской Федерации несчастный случай произошедший в нерабочее время (обеденный перерыв) не может расцениваться как несчастный случай на производстве, то есть не влечет выплату пособия по временной нетрудоспособности в связи с несчастным случаем на производстве.

Суд при рассмотрении дела установил, что при рассмотрении настоящего дела для квалификации несчастного случая на производстве как страхового имеет значение лишь то, что событие, в результате которого застрахованный получил повреждение здоровья, произошло в рабочее время и в связи с выполнением застрахованным действий, обусловленных трудовыми отношениями с работодателем либо совершаемых в его интересах. Установление иных обстоятельств для признания такого случая страховым законодательством Российской Федерации не предусмотрено.

Указанный вывод суда подтверждается правовой позиции, изложенной в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.12.2010 г. N 11775/10.

Доводы апелляционной жалобы о том, что заявителем не доказан факт несчастного случая на производстве ввиду того, что обеденный перерыв не включается в рабочее время, подлежат отклонению, поскольку, как правильно указал суд первой инстанции в соответствии со ст. 91 Трудового кодекса Российской Федерации рабочим временем является время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять свои трудовые обязанности. Не является рабочим временем, но в силу своего функционального назначения приравнивается к нему, в том числе, перерыв для приема пищи (п. 8 ст. 108 Трудового кодекса Российской Федерации). Более того, п. 3 ст. 227 Трудового кодекса Российской Федерации, устанавливающий основания и порядок отнесения события (несчастного случая) к производственным или не производственным, прямо указывает на производственный характер события, если оно произошло на территории работодателя, но во время установленного правилами внутреннего трудового распорядка перерыва, в том числе, с учетом ст. ст. 91 и 108 Трудового кодекса Российской Федерации, перерыва на обед. Таким образом, несчастный случай на производстве является страховым случаем, если он произошел с работником, подлежащим обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

На практике также может возникнуть вопрос, нужно ли устанавливать перерыв для приема пищи, если работнику установлен неполный рабочий день продолжительностью четыре часа.

Представляется, что поскольку ст. 108 ТК РФ предусмотрено, что в течение рабочего дня (смены) работнику должен быть предоставлен перерыв для отдыха и питания продолжительностью не более двух часов и не менее 30 минут, который в рабочее время не включается, работодатель обязан установить перерыв для приема пищи.

Сторожам, к примеру, как и всем остальным работникам, работодатель обязан предоставить время для приема пищи продолжительностью не менее 30 минут. Указанное время в рабочее время сторожа не включается.

Существует интересное судебное решение, согласно которому обеденный перерыв не может прерывать срок непрерывного отсутствия на рабочем месте, предусмотренный пп. "а" п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Так, Президиум Московского городского суда в одном из своих постановлений установил, что Трудовой кодекс РФ не определяет рабочий день как рабочее время в течение дня до обеда и после обеда. Поэтому обеденный перерыв не может прерывать срок, установленный пп. "а" п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Следовательно, работника можно уволить в случае его отсутствия более четырех часов подряд, даже если один час из этих четырех он обедал.

На работах, где по условиям производства (работы) предоставление перерыва для отдыха и питания невозможно, работодатель обязан обеспечить работнику возможность отдыха и приема пищи в рабочее время. Перечень таких работ, а также места для отдыха и приема пищи устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка (ч. 3 ст. 108 ТК РФ). При этом продолжительность еженедельного непрерывного отдыха не может быть менее 42 часов (ст. 110 ТК РФ).

Согласно ст. 109 ТК РФ на отдельных видах работ предусматривается предоставление работникам в течение рабочего времени специальных перерывов, обусловленных технологией и организацией производства и труда. Виды этих работ, продолжительность и порядок предоставления таких перерывов устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка.

Таким образом, специальные перерывы для обогревания и отдыха устанавливаются в локальном порядке.

Думается, что содержание части первой ст. 109 ТК РФ шире названия самой статьи 109 ТК РФ, речь в ней идет не только о тех перерывах, что обозначены в названии, но и о специальных перерывах, обусловленных технологией и организацией производства и труда. Представляется, более точным было бы такое название статьи: «Специальные перерывы для обогревания, отдыха и иных целей», которое в полной мере отражает содержание статьи.

Следует учитывать, что перерывы, обусловленные технологией и организацией производства и труда, работник не может использовать по своему усмотрению, отлучаться как с места выполнения работы, так и с территории организации.

Есть мнение, что специальные перерывы продолжительностью до 30 минут включаются в рабочее время, а перерывы свыше данного периода в рабочее время не включаются и не подлежат оплате, так как их следует признавать перерывами для отдыха и питания. Представляется, что данная точка зрения является неточной, так как законодателем нигде не установлено такого критерия, наоборот, в ст. 258 ТК РФ прямо указывается, что при наличии у женщины двух и более детей перерыв для кормления составляет один час, а ведь такие перерывы включаются в рабочее время и подлежат оплате, при этом ст. 109 ТК РФ не устанавливает продолжительность специальных перерывов.

Согласно ч. 2 ст. 109 ТК РФ, работникам, работающим в холодное время года на открытом воздухе или в закрытых не обогреваемых помещениях, а также грузчикам, занятым на погрузочно-разгрузочных работах, и другим работникам в необходимых случаях предоставляются специальные перерывы для обогревания и отдыха, которые включаются в рабочее время. Работодатель обязан обеспечить оборудование помещений для обогревания и отдыха работников.

Как следует из указанной нормы, данные перерывы включаются в рабочее время и, соответственно, оплачиваются. В качестве примеров оплачиваемых перерывов можно привести перерывы для обогревания и отдыха (ч. 2 ст. 109 ТК РФ), перерывы для кормления ребенка (ст. 258), а также, к примеру, специальный перерыв для отдыха от управления автомобилем в пути.

Обязанность работодателя устанавливать перерывы для отдыха, включаемые в рабочее время, в случаях, предусмотренных ТК РФ, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, отнесена ТК РФ к дополнительным гарантиям охраны труда, определенным ст. 224 ТК РФ.

Введение в распорядок специальных перерывов для других работников является правом работодателя. Примером подобного рода служит приказ, действующий в некоторых компаниях, который предусматривает единое время для кратковременного отдыха, включаемое в рабочее время: два 10-минутных перерыва в течение каждой рабочей смены.

Следует учитывать, что минимальная продолжительность еженедельного непрерывного отдыха, установленная ст. 110 ТК РФ, (не менее 42 часов) должна быть обеспечена каждому работнику с учетом особенностей режима его работы, в том числе и в среднем за учетный период при суммированном учете рабочего времени.

Продолжительность еженедельного непрерывного отдыха исчисляется с момента окончания работы (смены) накануне выходного дня и до начала работы (смены) в следующий после выходного рабочий день.

Однако при суммированном учете рабочего времени допускается уменьшение в отдельные недели продолжительности еженедельного непрерывного отдыха по сравнению с установленной статьей 110 ТК РФ. Но в среднем за учетный период она должна быть не менее 42 ч. Поэтому при составлении графика работы в организации должны также соблюдаться нормы продолжительности еженедельного отдыха в среднем за учетный период.

Перечень перерывов в течение рабочего времени не исчерпывается перерывами, предусмотренными ст. 109 Трудового кодекса РФ. Так, в соответствии со ст. 258 Трудового кодекса РФ, работающим женщинам, имеющим детей в возрасте до полутора лет, предоставляются дополнительные перерывы для кормления ребенка, включаемые в рабочее время.

Здесь хочется дать некоторое уточнение. Перерыв для кормления ребенка является самостоятельным видом перерыва, предоставляемого в течение рабочего дня (смены). Данный перерыв не следует рассматривать как подвид специальных перерывов для обогревания и отдыха.

Существует мнение, что не все внутрисменные перерывы относятся к времени отдыха. Так, профессор Е.Е. Мачульская указывает: «Перерывы для кормления ребенка имеют особое целевое назначение и выходят за рамки института - время отдыха». Представляется, что данное мнение является спорным, поскольку перерывы для кормления ребенка являются особенностью организации труда, в частности, женщин. Поскольку женщина освобождена от исполнения трудовых обязанностей во время кормления ребенка, следовательно данный перерыв включается во время отдыха.

Существует и иное мнение насчет включения перерыва, указанного в ст. 258 ТК РФ, во время отдыха. Так, Н.Н. Шептулина обоснованно считает, что «перерывы, предоставляемые женщинам в соответствии со ст. 258 ТК РФ для кормления детей в возрасте до полутора лет, имеют иное целевое назначение и не могут считаться перерывами для отдыха». Но несмотря на то, что данные перерывы могут не включаться во время отдыха, перерывы для кормления ребенка (детей) все равно должны оплачиваться в размере среднего заработка (ч. 4 ст. 258 ТК РФ). Данный вывод подтверждается и судебной практикой.

Согласно ст. 5 Конвенции № 103 МОТ «Относительно охраны материнства» (1952 г.), если женщина кормит своего ребенка грудью, она имеет право прерывать работу для этой цели на один или несколько перерывов в день, продолжительность которых устанавливается законодательством страны.

Согласно статье 258 ТК РФ работающим женщинам, имеющим детей в возрасте до полутора лет, предоставляются помимо перерыва для отдыха и питания (ст. 108 ТК РФ), дополнительные перерывы для кормления ребенка (детей) не реже чем через каждые три часа продолжительностью не менее 30 минут каждый.

Продолжительность перерыва для кормления устанавливается не менее одного часа, если у работницы есть два и более ребенка в возрасте до полутора лет.

Точная продолжительность перерывов и их частота в каждом случае может быть индивидуальна. Если получасовой перерыв недостаточен и женщине требуется больше времени, то на основании медицинского заключения его продолжительность может быть увеличена.

Следует обратить внимание, что работодатель обязан предоставлять женщине, имеющей детей в возрасте до полутора лет, оплачиваемые перерывы для кормления ребенка независимо от того, кормит она ребенка грудью или нет.

Предоставление особого режима рабочего времени для женщины может быть оформлено соглашением между женщиной и работодателем, в котором могут быть установлены порядок и время предоставления перерывов для кормления ребенка.

Перерывы для кормления по заявлению женщины могут:

присоединяться к перерыву для отдыха и питания (обеду),

в суммированном виде переноситься как на начало, так и на конец рабочего дня (смены) с соответствующим его (ее) сокращением.

Принимая на работу женщину, имеющую ребенка в возрасте до полутора лет, на пять рабочих дней в неделю на неполный рабочий день по семь часов в день, нужно учитывать, что у нее набираются перерывы для кормления ребенка по одному часу в день. Поскольку эти перерывы включаются в рабочее время, это в сумме дает полную рабочую неделю, при которой пособие по уходу за ребенком уже выплачиваться не должно.

Из статьи 258 Трудового кодекса РФ следует:

что перерывы предоставляются каждые три часа, то есть считается именно астрономическое, а не рабочее время. Речь не идет о трех часах непрерывной работы. Например, если во второй трехчасовой промежуток времени попадает перерыв для отдыха и питания продолжительностью один час, то трехчасовой промежуток не может увеличиваться и равняться 4 астрономическим часам за счет перерыва для отдыха и питания;

что работающая женщина имеет право на предоставление ей указанных перерывов независимо от режима работы. То есть женщина может находиться в отпуске по уходу за ребенком и работать на условиях неполного рабочего времени, и в том случае, если она работает более трех часов в день, то она имеет право на получение перерыва для кормления ребенка. Она имеет право либо воспользоваться фактически им через три часа работы, либо перенести его на начало или конец рабочего дня, пусть и неполного, и получить за него оплату по среднему заработку;

перерывы предоставляются независимо от вида кормления ребенка: грудное, искусственное или комбинированное;

работодатель не вправе отказать работнику в предоставлении таких перерывов.

Основанием для предоставления перерывов является заявление работника и приказ работодателя.

Следует отметить, что согласно ст. 17 Директивы Совета Европейского союза от 30.11.1989 года № 89/654/EEC беременным женщинам и недавно родившим женщинам во время перерывов для кормления ребенка должна предоставляться возможность находиться в лежачем положении. Для этого должны быть созданы соответствующие условия.

Думается, в целях улучшения условий труда работающих женщин, имеющих детей, детей в возрасте до полутора лет, данное правило целесообразно включить в ст. 258 ТК РФ.

Представим виды перерывов в виде таблицы.

Таблица 1. Виды перерывов

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Вид перерыва | Кому предоставляется перерыв | Продолжительность перерыва |
| Для отдыха и питания | Всем работникам организации | От 30 минут до 2 часов |
| (!) Время перерыва для отдыха и питания не включается в рабочее время и не оплачивается. Время предоставления перерыва и его конкретная продолжительность устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка или по соглашению между работником и работодателем | | |
| Для обогревания и отдыха | Работникам: 1) работающим в холодное время года на открытом воздухе; 2) работающим в закрытых необогреваемых помещениях; 3) грузчикам, занятым на погрузочно-разгрузочных работах; 4) другим работникам в необходимых случаях | Как правило, такие перерывы составляют не менее 20 минут. См., например, Приказ Минтранса РФ от 30 января 2004 г. N 10 "Об утверждении Положения об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха работников, осуществляющих управление воздушным движением гражданской авиации Российской Федерации" |
| (!) Время перерывов для обогревания и отдыха включается в рабочее время и оплачивается. Работодатель обязан обеспечить оборудование помещений для обогревания и отдыха работников | | |
| Для кормления | Работающим женщинам, имеющим детей (ребенка) в возрасте до полутора лет | По общему правилу перерывы предоставляются не реже чем через каждые три часа продолжительностью не менее 30 минут каждый |
| (!) Время перерывов для кормления включается в рабочее время и подлежит оплате. При наличии у работающей женщины двух и более детей в возрасте до полутора лет продолжительность перерыва для кормления устанавливается не менее одного часа | | |
| По заявлению женщины перерывы для кормления ребенка (детей) присоединяются к перерыву для отдыха и питания либо в суммированном виде переносятся как на начало, так и на конец рабочего дня (рабочей смены) с соответствующим его (ее) сокращением | | |

Можно сделать вывод, что наряду с перерывами для отдыха и питания во многих случаях в течение рабочего дня устанавливаются дополнительные перерывы для отдыха. В отличие от обеденного перерыва последние, во-первых, предоставляются не всем работникам, во-вторых, как правило, включаются в рабочее время.

К таким дополнительным перерывам относятся:

специальные перерывы для обогревания и отдыха;

перерывы для кормления ребенка;

перерыв на работах с вредными условиями труда;

перерыв для отдыха на месте проведения работ при вахтовом методе и др.

ТК РФ в качестве вида времени отдыха закрепляет также ежедневный (междусменный) отдых - это время с момента окончания работы и до ее начала в следующий день (смену).

Нормы, регулирующие продолжительность такого отдыха, порядок предоставления и т.д., в ТК РФ отсутствуют. Продолжительность такого отдыха фиксируется в правилах внутреннего трудового распорядка, графиках сменности и зависит от продолжительности рабочего времени.

По сложившейся практике режим работы в организации устанавливается, как правило, таким образом, чтобы минимальная продолжительность ежедневного (междусменного) отдыха вместе со временем обеденного перерыва была не менее двойной продолжительности времени работы в предшествующий отдыху день (смену).

Для отдельных категорий работников минимальная продолжительность ежедневного (междусменного) отдыха определяется специальными нормативными правовыми актами.

К примеру, согласно п. 18 Положения об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха работников плавающего состава судов внутреннего водного транспорта, утвержденного Приказом Минтранса России от 16 мая 2003 г. № 133, ежедневный отдых указанных работников не может быть меньше 12 часов.

Поскольку Трудовой кодекс РФ не определяет понятие ежедневного (междусменного) отдыха, не предусматривает его минимальную продолжительность, а также порядок его предоставления, представляется целесообразным предусмотреть такую норму в разделе V ТК РФ. Для этого можно использовать правило, закрепленное в Постановлении СНК СССР от 24 сентября 1929 г. и применяемое на практике: минимальная продолжительность ежедневного отдыха (отдыха между сменами) должна быть (вместе со временем обеденного перерыва) не менее двойной продолжительности работы в предшествующую смену (день).

Из всего вышесказанного можно вывести следующие понятие перерывов в течение рабочего дня (смены) - это краткосрочные перерывы, включаемые или не включаемые в рабочее время, устанавливаемые действующим законодательством и работодателем внутренними локальными актами, устанавливаемые для отдельных категорий работников или отраслей производства.

В заключение раздела подчеркнем, что работодатель вправе за счет собственных средств устанавливать иные виды перерывов, которые он вправе как включать, так и не включать в рабочее время. Однако при установлении таких перерывов работодатель должен руководствоваться принципом целесообразности, при этом данные перерывы не могут снижать уровень прав и гарантий работников, установленный трудовым законодательством. Стоит подчеркнуть, что установление перерывов является правом работодателя, но это право переходит в обязанность, если на то есть указание в ТК РФ, или в нормативных актах, или в коллективном договоре, соглашении.

## 2.2 Выходные и нерабочие праздничные дни

Всем работникам должны предоставляться выходные дни, так называемый еженедельный непрерывный отдых (ч. 1 ст. 111 ТК РФ). Вместе с тем у большинства организаций возникает необходимость привлечь работников к работе в выходной (или праздничный) день. В связи с этим существует необходимость рассмотреть порядок установления выходных и нерабочих праздничных дней, а также рассмотреть особенности привлечения работников к работе в указанные дни.

В ч. 1 ст. 112 ТК РФ перечислены нерабочие праздничные дни (данные дни указаны в первой главе настоящей работы).

В регионах могут быть утверждены дополнительные нерабочие праздничные дни. Речь здесь идет о религиозных праздниках.

При совпадении выходного и нерабочего праздничного дней выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день (ч. 2 ст. 112 ТК РФ). Например, в 2012 году в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 20.07.2011 N 581 «О переносе выходных дней в 2012 году» выходной день перенесен с субботы, 29.12.2012, на понедельник, 31.12.2012.

В целях рационального использования работниками выходных и нерабочих праздничных дней Правительство Российской Федерации постановило перенести в 2013 году следующие выходные дни:

с субботы 5 января на четверг 2 мая;

с воскресенья 6 января на пятницу 3 мая;

с понедельника 25 февраля на пятницу 10 мая.

Для новогодних праздников приняты иные правила переноса. С 2013 года 2 выходных дня (в 2013 году это 5 и 6 января), совпавшие с новогодними каникулами либо Рождеством, могут быть перенесены Правительством РФ на любые другие дни в этом же году (ч. 2 ст. 112 ТК РФ).

Правила переноса выходных дней играют весьма важную роль на практике.

Так по одному из дел решением Арбитражного суда Московской области от 23.04.2010 года удовлетворены требования Общества с ограниченной ответственностью "Развитие". Закрытое акционерное общество "Ватная фабрика" судом обязано не чинить ООО "Развитие" препятствий в пользовании объектами электросетевого хозяйства в районе деревни Борисово Серпуховского района Московской области при заключении ООО "Развитие" договора энергоснабжения с ОАО "Мосэнергосбыт", для чего ЗАО "Ватная фабрика" обязано не препятствовать перетоку электроэнергии на энергопринимающие устройства ООО "Развитие", присоединенные к электрическим сетям ОАО "Московская объединенная электросетевая компания" опосредованно через объекты электросетевого хозяйства ЗАО "Ватная фабрика".

.10.2010 года ООО "Развитие" обратилось в Арбитражный суд Московской области с заявлением о распределении судебных расходов на оплату услуг представителя в размере 350 000 руб.

Определением Арбитражного суда Московской области от 01.12.2010 года с ЗАО "Ватная фабрика" в пользу ООО "Развитие" взысканы судебные расходы на оплату услуг представителя в сумме 50 000 руб.

Определением Десятого арбитражного апелляционного суда от 08.02.2011 года апелляционная жалоба ООО "Развитие" на определение Арбитражного суда Московской области от 01.12.2010 года возвращена ее подателю в связи с пропуском срока для подачи апелляционной жалобы.

Не согласившись с определением суда апелляционной инстанции, истец обратился в Федеральный арбитражный суд Московского округа с кассационной жалобой, в которой просит обжалуемый судебный акт отменить, ссылаясь на нарушение апелляционным судом норм процессуального права. По мнению ООО "Развитие", срок для подачи апелляционной жалобы им не был пропущен.

Суд кассационной инстанции установил, что как следует из определения Десятого арбитражного апелляционного суда от 08.02.2011 года, апелляционная жалоба ООО "Развитие" на определение Арбитражного суда Московской области от 01.12.2010 года, согласно почтовому штемпелю на конверте, в котором апелляционная жалоба поступила в суд первой инстанции, была сдана на почту для отправления в арбитражный суд 11.01.2011 года. Указанное судом обстоятельство соответствует материалам дела.

Определением от 08.02.2011 апелляционная жалоба возвращена ее подателю с указанием на пропуск установленного срока для подачи апелляционной жалобы и отсутствие ходатайства о его восстановлении.

В соответствии с частью 3 статьи 188 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (в редакции Федерального закона от 19.07.2009 N 205-ФЗ) апелляционная жалоба на определение арбитражного суда первой инстанции может быть подана в арбитражный суд апелляционной инстанции в срок, не превышающий месяца со дня вынесения определения, если иные порядок и срок не установлены настоящим Кодексом.

Согласно пункту 2 статьи 114 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации процессуальный срок, исчисляемый месяцами, истекает в соответствующее число последнего месяца установленного срока.

Таким образом, последний день для подачи апелляционной жалобы на определение от 01.12.2010 в данном случае приходится на 01.01.2011.

В силу пункта 4 статьи 114 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в случаях, если последний день процессуального срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается первый следующий за ним рабочий день. Согласно статье 112 ТК РФ 1, 2, 3, 4, 5 и 7 января являются нерабочими праздничными днями.

При совпадении выходного и нерабочего праздничного дней выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день.

В 2011 году 1 и 2 января приходились на субботу и воскресенье, которые в соответствии со статьей 111 Трудового кодекса Российской Федерации являются выходными днями.

Таким образом, первым рабочим днем после 01.01.2011 являлся 11.01.2011 - день, в который и была отправлена апелляционная жалоба заявителем в арбитражный суд.

Суд кассационной инстанции посчитал, что вывод апелляционного суда о пропуске ООО "Развитие" срока для подачи апелляционной жалобы является ошибочным.

По другому делу определением Седьмого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2008 N 07АП-1618/08 апелляционная жалоба ЗАО "Регион - Комплект" возвращена в связи с пропуском месячного срока подачи апелляционной жалобы. Суд посчитал последним днем срока подачи апелляционной жалобы с учетом выходного дня, пришедшегося на последний день срока, 25.02.2008, тогда как апелляционная жалоба была подана 26.02.2008.

Согласно статье 112 Трудового кодекса Российской Федерации 23.02.2008 является нерабочим праздничным днем, поскольку в 2008 году приходится на субботу, которая в соответствии со статьей 111 названного кодекса является выходным днем.

Суд кассационной инстанции указал следующее.

Из положений статьи 112 Трудового кодекса Российской Федерации следует, что при совпадении выходного и нерабочего праздничного дней выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день.

Таким образом, первым рабочим днем после 23.02.2008 является 26.02.2008 - день, в который и была сдана апелляционная жалоба заявителем в арбитражный суд, поэтому вывод суда о пропуске ЗАО "Регион - Комплект" срока для подачи апелляционной жалобы является ошибочным. При таких обстоятельствах, поскольку у суда отсутствовали основания для возврата апелляционной жалобы, определение от 18.03.2008 подлежит отмене, а дело - направлению в суд апелляционной инстанции.

Отметим, что механизм переноса праздничных выходных дней не распространяется на работодателей, приостановка работы у которых в нерабочие праздничные дни невозможна по производственным и организационным условиям. На это указано в п. 2 Порядка исчисления нормы рабочего времени на определенные календарные периоды времени (месяц, квартал, год) в зависимости от установленной продолжительности рабочего времени в неделю, утвержденного Приказом Минздравсоцразвития России от 13.08.2009г. № 588н (далее - Порядок).

В целях рационального использования работниками выходных и нерабочих праздничных дней выходные дни могут переноситься Правительством РФ на другие дни в этом же году (ч. 5 ст. 112 ТК РФ).

Информация обо всех вышеуказанных переносах указывается в нормативно-правовом акте, который должен быть опубликован (ч. 5 ст. 112 ТК РФ):

не позднее чем за месяц до наступления соответствующего календарного года;

не позднее чем за 2 месяца до календарной даты устанавливаемого выходного дня.

Следует учитывать, что согласно ч. 4 ст. 112 ТК РФ, наличие в месяце нерабочих праздничных дней не является основанием для снижения заработной платы работникам, получающим оклад. При этом сотрудникам, находящимся на иных системах оплаты труда, за нерабочие праздничные дни, в которые они не привлекались к работе, также полагается дополнительное вознаграждение. Размер и порядок указанной выплаты прописываются в коллективном договоре, соглашении, локальном нормативном акте, трудовом договоре (ч. 3 ст. 112 ТК РФ).

Следует обратить внимание, что нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период ежегодного оплачиваемого отпуска, не включаются в число календарных дней отпуска (ч. 1 ст. 120 ТК РФ).

Выходные дни (еженедельный отпуск) и нерабочие праздничные дни в табеле учета рабочего времени отражают буквенным кодом "В" либо цифровым кодом "26". Унифицированные формы первичной учетной документации по учету труда и его оплаты утверждены Постановлением Госкомстата от 05.01.2004г. № 1.

По общему правилу продолжительность рабочего дня или смены, непосредственно предшествующих нерабочему праздничному дню, уменьшается на 1 час (ч. 1 ст. 95 ТК РФ).

В тех случаях, когда в соответствии с решением Правительства РФ выходной день был перенесен на рабочий день, продолжительность работы в этот день (бывший выходной) должна соответствовать продолжительности рабочего дня, на который перенесен выходной день (ч. 6 п. 1 Порядка).

Отметим, что правило об уменьшении продолжительности рабочего дня или смены перед нерабочим праздничным днем распространяется на всех работников и является обязательным для работодателей. Речь здесь идет и о тех сотрудниках, которым уже установлена сокращенная продолжительность рабочего времени, - о несовершеннолетних, инвалидах и т.д. И только в непрерывно действующих организациях и на отдельных видах работ, где невозможно это сокращение, переработка компенсируется предоставлением работнику дополнительного времени отдыха или, с его согласия, оплатой по нормам для сверхурочной работы (ч. 2 ст. 95 ТК РФ).

ТК РФ четко указывает, что работа в выходные дни запрещена. Все исключения из данного правила прописаны в ст. 113 ТК РФ.

Так, по одному из дел суд указал, что работодатель должен обеспечить соблюдение режима труда и отдыха водителей автобусов, в частности привлечение водителя к работе в выходной день в соответствии с требованиями ст. 113 ТК РФ, Положения об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха водителей автомобилей, утвержденного Приказом Минтранса России от 20.08.2004г. № 15. В связи с нарушением этих и иных норм работодатель привлечен к административной ответственности по ч. 3, 4 ст. 14.1 КоАП.

При привлечении работников к работе в выходные и праздничные дни следует соблюдать следующие правила:

) привлечение к работе в выходные дни бывает с согласия работников и без получения такового;

) во всех случаях запрещается работать в выходные и праздники лицам в возрасте до 18 лет (ст. 268 ТК РФ) и беременным женщинам (ст. 259 ТК РФ). Исключение сделано лишь для работников творческих профессий (СМИ, кино, театры и т.д.) и спортсменов (ст. 268 и ч. 3 ст. 348.8 ТК РФ);

) для привлечения некоторых категорий сотрудников к работе в выходные и праздники потребуется ознакомить их с правом на отказ от такой работы (ст. ст. 113, 259 и 264 ТК РФ).

Привлекать работников к работе в выходные и праздники без получения согласия работников допускается в следующих случаях (ч. 3 ст. 113 ТК РФ):

для предотвращения катастрофы, производственной аварии либо устранения последствий катастрофы, производственной аварии или стихийного бедствия;

предотвращения несчастных случаев, порчи имущества работодателя, государственного или муниципального имущества;

выполнения работ, необходимость которых обусловлена введением чрезвычайного или военного положения, а также неотложных работ в условиях, ставящих под угрозу нормальные жизненные условия населения.

Следует обратить внимание, что не потребуется получать согласие сотрудника, если его режим рабочего времени предусматривает работу в выходные и праздничные дни. В этом случае сотрудники отдыхают в различные дни недели согласно правилам внутреннего трудового распорядка (ч. 3 ст. 111 ТК РФ).

На необходимость получения согласия работника для привлечения работника к работе в выходные и праздники указывает и судебная практика.

Так, С. обратился в суд с исковым заявлением, в котором, с учетом уточнений, заявленных в судебных заседаниях от 13 и 22 декабря 2010 года его представителем, просил отменить приказ директора Агентства по обеспечению мероприятий гражданской защиты САО г. Москвы от 18 июня 2010 года N 198-к о привлечении истца к дисциплинарной ответственности

В апреле 2010 года был утвержден график сменности спасателей Агентства на май 2010 года, где 29 мая 2010 года был установлен выходным днем для истца. Вместе с тем, директором Агентства 25 мая 2010 года был издан приказ о внесении изменений в указанный график и С. был вызван на работу в указанный выходной день. 29 мая 2010 года режим чрезвычайных ситуаций не вводился и С. своего согласия о выходе на работу в свой выходной день не давал. Из-за невыхода истца на работу 29 мая 2010 года на него приказом директора Агентства от 18 июня 2010 года N 198-к было наложено взыскание в виде выговора.

Разрешая спор, суд исходил из того, что в соответствии со ст. 113 ТК РФ, работа в выходные и нерабочие праздничные дни запрещается, за исключением случаев, предусмотренных указанным Кодексом.

Привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни производится с их письменного согласия в случае необходимости выполнения заранее непредвиденных работ, от срочного выполнения которых зависит в дальнейшем нормальная работа организации в целом или ее отдельных структурных подразделений, индивидуального предпринимателя.

Из графика несения дежурства спасателями ПСО-2 на май 2010 года следует, что С. 29 мая 2010 года был установлен выходной день.

Как усматривается из приказа директора Агентства от 18 июня 2010 года N 198-к, спасателю Г. 29 мая 2010 года был предоставлен дополнительный день отдыха, в связи с чем в смене в указанный день осталось 3 спасателя. 25 мая 2010 года приказом указанного должностного лица N 152-к С. был вызван на работу. В связи с отсутствием истца в указанный день на рабочем месте, на него было наложено дисциплинарное взыскание в виде выговора.

Суд установил, что указанные действия директора Агентства противоречат требованиям статьи 113 ТК РФ, поскольку письменного согласия для выхода на работу в выходной день истец не давал, случаев, установленных указанной статьей Трудового кодекса РФ, дающих право работодателю привлекать работника к работе в выходной день, 29 мая 2010 года не было.

Ответчиком не представлено в распоряжение суда письменного согласия работника о выходе на работу в выходной день.

Данный вывод суда основан на законе и подтверждается собранными по делу доказательствами.

Требования истца были удовлетворены, решение суда первой инстанции Московский городской суд оставил без изменения.

Согласно ч. 6 ст. 113 ТК РФ работа в нерабочие праздничные дни допускается:

при производстве работ, приостановка которых невозможна по производственно-техническим условиям;

при производстве работ, вызываемых необходимостью обслуживания населения;

при неотложных ремонтных и погрузочно-разгрузочных работах.

Во всех остальных случаях привлечение сотрудников к работе в выходные и праздники производится с их письменного согласия. Речь здесь идет о заранее непредвиденных работах, от срочного выполнения которых зависит в дальнейшем нормальная работа организации в целом или ее отдельных структурных подразделений, индивидуального предпринимателя (ч. 2 ст. 113 ТК РФ).

Согласно ст. 153 ТК РФ работа в выходной или нерабочий праздничный день должна быть оплачена не менее чем в двойном размере. Работникам, труд которых оценивается по дневным и часовым тарифным ставкам, и сдельщикам - по двойным расценкам. Для работников, получающих оклады, действует иное правило:

если работа производилась в пределах месячной нормы рабочего времени, то она оплачивается в размере не менее одинарной дневной или часовой ставки сверх оклада;

если работа производилась сверх месячной нормы рабочего времени, то она оплачивается в размере не менее двойной дневной или часовой ставки сверх оклада.

Отметим, что в соответствии с ч. ч. 3, 4 ст. 129 ТК РФ здесь берутся чистые тарифная ставка либо оклад без учета компенсационных, стимулирующих и социальных выплат.

Оплата в указанном размере производится всем работникам за часы, фактически отработанные в праздничный день. Когда на праздничный день приходится часть рабочей смены, то в двойном размере оплачиваются часы, фактически отработанные в праздничный день (от 0 до 24 часов). На это указано в п. 2 Разъяснений «О компенсации за работу в праздничные дни», утвержденных Постановлением Госкомтруда СССР, Президиума ВЦСПС от 08.08.1966г. № 465/П-21 (далее - Разъяснения).

По желанию работника, работавшего в выходной или праздник, ему может быть предоставлен другой день отдыха. В этом случае указанная работа оплачивается в одинарном размере, а день отдыха оплате не подлежит (ч. 3 ст. 153 ТК РФ). Следует отметить, что вне зависимости от количества отработанных в выходной день часов работнику должен быть предоставлен полный день отдыха.

Работники, заключившие трудовой договор на срок до 2 месяцев, также могут быть привлечены к работе в выходные и нерабочие праздничные дни. Однако для них предусмотрен только один вид компенсации - оплата не менее чем в двойном размере (ст. 290 ТК РФ).

При получении согласия сотрудника на работу в выходной или нерабочий праздничный день главное - соблюсти письменную форму, остальное остается на усмотрение работодателя. Это может быть либо соответствующее заявление работника, либо пометка на приказе или уведомлении.

отпуск смена отдых ежедневный

# 3. ОТПУСКА

# 3.1 Ежегодный основной оплачиваемый отпуск

В трудовом праве понятие «отпуск» имеет широкий смысл и содержание. Этот термин включает в себя не только время отдыха, но и другие различные случаи освобождения работников от выполнения трудовых обязанностей с сохранением места работы (отпуск по временной нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам и по уходу за ребенком, учебные и творческие отпуска).

Ежегодный оплачиваемый отпуск как время отдыха - определенное число свободных от работы календарных дней, предоставляемое работникам ежегодно для непрерывного отдыха и восстановления трудоспособности с сохранением места работы (должности) и средней заработной платы.

Исторически право на отпуск предусматривалось во всех трех КЗоТах РСФСР (1918, 1922 и 1971 гг.). Так, согласно КЗоТ РСФСР 1918 г. отпуск предоставлялся дифференцированно в зависимости от непрерывно проработанного времени (ст. ст. 101 - 107). Всем трудящимся, проработавшим непрерывно не менее шести месяцев, должен быть предоставлен двухнедельный, а не менее года - месячный отпуск.

Правовому регулированию отпуска в российском трудовом праве посвящена отдельная глава 19 Трудового кодекса РФ.

Работникам предоставляются ежегодные отпуска с сохранением места работы (должности) и среднего заработка (ст. 114 ТК РФ). Однако статья 129 Кодекса, закрепляя основные понятия и определения оплаты труда, даже не упоминает о заработке работника. Вместо него федеральный законодатель дает понятие (определение) заработной платы, предусматривает главу «Заработная плата».

Следовательно, статья 114 ТК РФ нуждается в определенной корректировке, т.е. вместо слов «среднего заработка», целесообразно было бы записать: «средней заработной платы».

Ежегодный основной оплачиваемый отпуск предоставляется работникам продолжительностью 28 календарных дней. Ежегодный основной оплачиваемый отпуск продолжительностью более 28 календарных дней (удлиненный) предоставляется работникам в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами.

В связи с этим и с учетом требований статьи 5 ТК РФ (о приоритете ТК РФ перед иными федеральными законами, содержащими нормы трудового права) представляется своевременным привести в соответствие с «главным» источником трудового права все нормы, предусматривающие основной ежегодный оплачиваемый отпуск (в том числе удлиненный) и ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска в рабочих днях.

В этом аспекте, очевидно, следовало бы исключить непоследовательность в регламентации ТК РФ отпусков некоторых категорий работников. Так, согласно статье 291 ТК РФ работникам, заключившим трудовой договор на срок до двух месяцев, предоставляются оплачиваемые отпуска или выплачивается компенсация при увольнении из расчета два рабочих дня за месяц работы. А работникам, занятым на сезонных работах, предоставляются оплачиваемые отпуска из расчета два рабочих дня за каждый месяц работы (ст. 295 ТК РФ).

Основным международным правовым стандартом ежегодных оплачиваемых отпусков является Конвенция МОТ N 132. В соответствии с Федеральным законом от 1 июля 2010 г. № 139-ФЗ «О ратификации Конвенции (пересмотренной в 1970 г.) об оплачиваемых отпусках (Конвенции № 132 Международной организации труда)» Российская Федерация в соответствии с пунктом 2 ст. 3 Конвенции МОТ № 132 заявляет, что минимальная продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска в Российской Федерации составляет 28 календарных дней.

Конвенцией МОТ N 132 в 1970 г. были пересмотрены Конвенции МОТ об оплачиваемых отпусках (1936 г.) и об оплачиваемых отпусках в сельском хозяйстве (1952 г.).

Согласно статье 1 Конвенции МОТ № 132 ее положения осуществляются путем национального законодательства в той мере, в какой они не проводятся в жизнь иным путем: посредством коллективных договоров, арбитражных решений, судебных постановлений или официальными органами по установлению заработной платы либо любым другим путем, соответствующим практике того или иного государства - члена МОТ, с учетом существующих в нем условий.

В Конвенции МОТ (как и в ТК РФ) нет определения понятия отпуска (очевидно, это пробел в правовом регулировании). В пункте 1 ст. 3 Конвенции МОТ № 132 предусмотрено, что каждое лицо, к которому относится этот международно-правовой документ, имеет право на ежегодный оплачиваемый отпуск установленной минимальной продолжительности. В пункте 3 этой же статьи закреплено: отпуск ни в коем случае не может составлять менее трех рабочих недель за один год работы.

Согласно статье 4 Конвенции МОТ № 132 лицо, продолжительность работы которого в течение любого года меньше требуемой для приобретения права на полный отпуск, предусмотренный в статье 3, имеет право за такой год на оплачиваемый отпуск, пропорциональный продолжительности его работы в течение данного года.

Национальные законы или правила могут разрешать в особых обстоятельствах деление на части доли ежегодного оплачиваемого отпуска, превышающей минимальную продолжительность предписанного статьей 2 Конвенции МОТ.

Любое соглашение, исключающее право на ежегодный оплачиваемый отпуск или не дающее права на него, считается недействительным.

Для получения права на любой ежегодный оплачиваемый отпуск может потребоваться минимальный период работы, продолжительность которого не должна превышать шесть месяцев (п. п. 1 и 2 ст. 5 Конвенции).

В пункте 4 ст. 5 предусмотрено, что в соответствии с условиями, определяемыми компетентными органами власти в каждой стране, отсутствие на работе по причинам, не зависящим от данного лица, таким как болезнь, несчастный случай на производстве или отпуск по беременности и родам, засчитывается в стаж работы, дающий право на отпуск. Если сравнить со статьей 121 ТК РФ, где закреплены правила об исчислении трудового стажа, можно констатировать: указанные положения Конвенции МОТ № 132 в данной статье Кодекса отсутствуют.

В связи с этим представляется целесообразным дополнить статью 121 ТК РФ конвенционными нормами (в связи с ратификацией Россией этой Конвенции).

Согласно пункту 1 ст. 6 Конвенции МОТ № 132 официальные и традиционные праздничные и нерабочие дни независимо от того, приходятся они на период ежегодного отпуска или нет, не засчитываются как часть минимального ежегодного оплачиваемого отпуска, предусмотренного положениями Конвенции. Таким образом, Конвенция подразделяет их на: «официальные праздничные дни», «традиционные праздничные дни» и «нерабочие дни», т.е. эти понятия дифференцированы.

Пункт 2 ст. 6 Конвенции предусматривает альтернативу относительно того, засчитывать или не засчитывать в срок продолжительности минимального оплачиваемого ежегодного отпуска период нетрудоспособности, вызванный болезнью или несчастным случаем.

В статье 8 Конвенции закреплено положение о возможности разделения ежегодного оплачиваемого отпуска на части, однако при следующем условии: хотя бы одна из его частей должна продолжаться не менее двух рабочих недель.

В рассматриваемой Конвенции отсутствует положение (как и в ТК РФ) о том, в каких частях должен предоставляться последующий отпуск. В Конвенции установлено принципиальное требование: неиспользованный остаток отпуска должен быть предоставлен в течение 18 месяцев, считая с конца года, за который он предоставляется.

Работник, проработавший минимальный период, требуемый для предоставления отпуска, и увольняющийся с работы, вправе получить после прекращения работы оплачиваемый отпуск, пропорциональный продолжительности его работы, либо денежную компенсацию. Соглашение об отказе от права на минимальный ежегодный оплачиваемый отпуск или о не использовании такого отпуска с заменой денежной компенсацией признается недействительным или запрещается. Национальное законодательство может устанавливать специальные правила в отношении случаев, когда работающее по найму лицо занимается в период отпуска оплачиваемой деятельностью, противоречащей цели отпуска, т.е. отдыху, восстановлению сил.

Конвенция МОТ № 132 об оплачиваемых отпусках распространяется на основную часть лиц, работающих по найму. В сельском хозяйстве и на морском транспорте действуют специальные Конвенции МОТ, устанавливающие особые правила об отпусках.

В соответствии со статьей 2 Европейской социальной хартии основу права на справедливые условия труда составляет в том числе положение об обеспечении предоставления как минимум четырехнедельного ежегодного оплачиваемого отпуска.

В статье 7 Директивы Европейского Парламента и Совета от 4 ноября 2003 г. «О некоторых аспектах организации рабочего времени» предусмотрено, что государства - члены ЕС принимают необходимые меры, чтобы любой работник пользовался правом на ежегодный оплачиваемый отпуск не менее четырех недель в соответствии с условиями его получения и предоставления, предусмотренными национальным законодательством и (или) практикой. Минимальный период ежегодного оплачиваемого отпуска не может заменяться денежной компенсацией, кроме случая прекращения трудовых отношений.

Российское трудовое законодательство в указанной сфере регулирования в принципиальном смысле соответствует международным стандартам труда. Более того, право на ежегодный оплачиваемый отпуск относится к числу основных конституционных прав человека. Согласно статье 37 Конституции РФ право на отдых, в том числе на отпуск, гарантируется всем лицам, работающим по трудовому договору.

Обеспечение права каждого работника на справедливые условия труда, в том числе права на отдых, включая предоставление оплачиваемого ежегодного отпуска, относится к основным принципам правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений (ст. 2 ТК РФ).

Право на отдых, обеспечиваемый, в частности, предоставлением оплачиваемых ежегодных отпусков, признается основным правом работника (ст. 21 ТК РФ).

Понятие «ежегодный оплачиваемый отпуск» в науке трудового права трактуется неоднозначно:

основной ежегодный оплачиваемый отпуск;

дополнительный ежегодный оплачиваемый отпуск;

основной и дополнительный ежегодные оплачиваемые отпуска.

Существует точка зрения, согласно которой неудачной новацией ТК РФ является введение в законодательство нового термина - «ежегодный оплачиваемый отпуск». Проблемы толкования ряда норм появляются вследствие его использования в двух значениях без особых уточнений и оговорок. Анализ главы 19 ТК РФ, в частности, позволяет предположить: под ним, во-первых, понимаются ежегодные оплачиваемые отпуска (основные и дополнительные), причем в этом случае термин используется во множественном числе - «ежегодные оплачиваемые отпуска» (ст. ст. 120, 122, 123); во-вторых - сумма основного и дополнительного отпусков, т.е. под отпуском (единственное число) понимаются отпуска (множественное число). В таком значении этот термин употребляется, в частности, в статьях 124 - 126 ТК РФ. При этом наиболее серьезная проблема создается для уяснения смысла нормы, находящейся в части 1 ст. 126.

Кроме того, словосочетание «часть отпуска, превышающая 28 календарных дней» несет противоположную смысловую нагрузку: во-первых, в соответствии с элементарными правилами русского языка это период продолжительностью более 28 календарных дней; во-вторых, видимо, по замыслу законодателя имеется в виду период, равный разнице между продолжительностью отпуска и 28 календарными днями. Оптимальное изложение части 1 ст. 126 ТК РФ следующее: если продолжительность основного ежегодного оплачиваемого отпуска более 28 календарных дней, работник обязан использовать не менее 28 календарных в натуре. А оставшаяся часть может быть заменена по его письменному заявлению денежной компенсацией.

Достаточно заключить трудовой договор, и работник приобретает право на такой отпуск на условиях и в порядке, предусмотренном ТК РФ, иными федеральными законами. При этом не имеет значения, у какого работодателя он трудится (в организации или у физического лица), нормальное, сокращенное или неполное рабочее время, основное это место работы или совместительство, выполняемая работа или занимаемая должность и иные обстоятельства.

На предоставление отпуска не влияет размер заработной платы, форма и система оплаты труда, вид собственности работодателя, его организационно-правовая форма, ведомственная принадлежность организации и т.д.

Право на отпуск возникает с первого дня работы, и его необходимо отличать от права на предоставление отпуска (ст. 122 ТК РФ), т.е. право на отпуск не следует отождествлять с правом на его использование или правом на предоставление его авансом. Это заметная новелла ТК РФ, предусматривающая право на предоставление отпуска работнику, если он проработал у работодателя не менее шести месяцев в первом рабочем году.

По соглашению сторон трудового договора отпуск может быть предоставлен и ранее этого срока. Отпуска за второй и последующие годы работы могут предоставляться в любое время рабочего года в соответствии с очередностью предоставления отпусков, установленной у работодателя.

Работник не может быть лишен права на основной ежегодный оплачиваемый отпуск.

Продолжительность основного ежегодного оплачиваемого отпуска нельзя уменьшить, в том числе за совершение прогула без уважительных причин. Соглашение между работником и работодателем об ограничении права на основной ежегодный оплачиваемый отпуск является недействительным. Согласно части 6 ст. 81 ТК РФ не допускается увольнение работника по инициативе работодателя (за исключением ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем) в период пребывания в отпуске.

Отпуска могут подразделяться на трудовые и социальные, предоставляемые в связи с наличием трудового стажа и предоставление которых не связано с трудовым стажем.

Отпуска подразделяются также на установленные трудовым законодательством (ТК РФ и т.д.), на те, предоставление которых регулируется на локальном уровне (коллективным договором или локальным нормативным актом) и предоставление которых определяется соглашением сторон трудового договора.

В зависимости от категории работников различают отпуска, распространяющиеся на всех работников, и отпуска, предоставляемые отдельным категориям работников (педагогам, с ненормированным рабочим днем, работающим на Крайнем Севере и т.д.).

Отпуска подразделяются на оплачиваемые и без сохранения заработной платы.

В зависимости от периодичности бывают отпуска, предоставляемые ежегодно (периодически) и предоставляемые эпизодически в связи с определенными событиями в жизни работника (например, отпуск в связи с рождением ребенка).

В соответствии со статьей 115 ТК РФ основной ежегодный оплачиваемый отпуск подразделяется на минимальный и удлиненный (в зависимости от характера и условий труда, возраста и т.д.).

Приведем несколько примеров.

Так, Федеральным законом от 21 июля 1997 г. № 114-ФЗ «О службе в таможенных органах Российской Федерации» сотрудникам таможенных органов предоставляется отпуск продолжительностью 30 календарных дней без учета времени следования к месту проведения отпуска и обратно.

Согласно Федеральному закону от 8 мая 1994 г. № 3-ФЗ «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» членам Совета Федерации и депутатам Государственной Думы предоставляется отпуск продолжительностью 42 календарных дня.

Федеральным законом от 7 ноября 2000 г. № 136-ФЗ «О социальной защите граждан, занятых на работах с химическим оружием» предусмотрено, что ежегодный основной удлиненный оплачиваемый отпуск продолжительностью 49 или 56 календарных дней предоставляется работникам, занятым на работах, при выполнении которых используются токсические химикаты, относящиеся к химическому оружию. Конкретная продолжительность данного отпуска зависит от степени вредности и (или) опасности выполняемой работы.

Федеральным законом от 22 ноября 1995 г. № 151-ФЗ «Об аварийно-спасательных службах и статусе спасателей» установлено, что спасателям профессиональных аварийно-спасательных служб, профессиональных аварийно-спасательных формирований предоставляется отпуск продолжительностью от 30 до 40 суток (в зависимости от непрерывного стажа работы на должностях спасателей).

Постановлением Правительства РФ от 12 августа 1994 г. № 949 «О ежегодных отпусках научных работников, имеющих ученую степень» предусматривается право научных учреждений (организаций), финансируемых из федерального бюджета, устанавливать удлиненные ежегодные оплачиваемые отпуска научным работникам, работающим в научных учреждениях (организациях) и имеющим ученую степень:

доктора наук - продолжительностью 48 рабочих дней;

кандидата наук - 36 рабочих дней.

Указанные отпуска могут предоставляться только научным работникам, занимающим штатные должности, ученые степени по которым предусмотрены тарифно-квалификационными требованиями, утвержденные в установленном порядке.

В целом отметим, что право на удлиненный оплачиваемый отпуск может быть предусмотрено Трудовым кодексом РФ или иными федеральными законами и обусловливается, в частности:

необходимостью особой защиты здоровья работника в силу его возраста, ограничений трудоспособности;

особым характером работы, сопряженной с повышенной сложностью и напряженностью, и в силу этого потребностью работника в более длительном отдыхе для восстановления работоспособности.

## 3.2 Дополнительные оплачиваемые отпуска

Дополнительные оплачиваемые отпуска предоставляются работникам сверх основного отпуска, минимального или удлиненного, и присоединяются к нему. Дополнительные отпуска различаются по продолжительности и по правовому режиму (основаниям возникновения права на отпуск, порядку его предоставления).

Ежегодные дополнительные отпуска - это отпуска, которые предоставляются в дополнение к основному отпуску в качестве компенсации за работу с интенсивным режимом труда или в особых условиях труда.

Статья 116 ТК РФ предусматривает 2 группы дополнительных оплачиваемых отпусков:

 отпуска, предусмотренные ТК РФ и иными федеральными законами;

 отпуска, устанавливаемые непосредственно работодателями коллективными договорами или локальными нормативными актами, с учетом своих производственных и финансовых возможностей.

Порядок и условия предоставления работникам дополнительных отпусков второй группы должны определяться коллективными договорами или локальными нормативными актами, принимаемыми с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации. Ограничений для работодателей в установлении дополнительных оплачиваемых отпусков законодательство не содержит (исключение составляют дополнительные отпуска работникам с ненормированным рабочим днем в организациях, финансируемых из бюджета (ч. 2 ст. 119 ТК).

Дополнительные оплачиваемые отпуска, предусмотренные трудовым законодательством, в свою очередь, можно разделить на две группы:

 ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска;

 периодически предоставляемые дополнительные отпуска.

В ч. 1 ст. 116 ТК РФ перечислены категории работников и основания предоставления им ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков:

работники, занятые на работах с вредными и (или) опасными условиями труда;

 работники, имеющие особый характер работы;

 работники с ненормированным рабочим днем;

 работники, работающие в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях;

 в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

Основное назначение ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков - компенсация (нейтрализация) воздействия неблагоприятных производственных факторов на здоровье работников в процессе их трудовой деятельности, а также привлечение трудовых ресурсов в отдельные отрасли экономики.

Наиболее распространенным основанием предоставления ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков является занятость работников на работах с вредными и (или) опасными условиями труда. К таким работам в соответствии со ст. 117 ТК РФ относятся: подземные горные работы и открытые горные работы в разрезах и карьерах, в зонах радиоактивного заражения, другие работы, связанные с неустранимым неблагоприятным воздействием на здоровье человека вредных физических, химических, биологических и иных факторов.

К примеру, спасатели профессиональных аварийно-спасательных служб и формирований за участие в работах по ликвидации чрезвычайных ситуаций в течение года получают дополнительный оплачиваемый отпуск - один день отпуска за 24 часа работы, но не более 15 суток.

Минимальная продолжительность ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, и условия его предоставления устанавливаются в порядке, определяемом Правительством РФ, с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

Согласно постановлению Правительства РФ от 20 ноября 2008 г. № 870 «Об установлении сокращенной продолжительности рабочего времени, ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска, повышенной оплаты труда работникам, занятым на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными и иными особыми условиями труда», работникам, занятым на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными и иными особыми условиями труда, по результатам аттестации рабочих мест устанавливается ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск - не менее 7 календарных дней.

Продолжительность дополнительного отпуска за работу с вредными условиями труда определяется в зависимости от наличия вредных производственных факторов, каждый из которых компенсируется дополнительным отпуском определенной длительности.

Согласно ч. 3 ст. 121 ТК РФ в стаж работы, дающий право на дополнительные отпуска за работу с вредными и (или) опасными условиями, включается только фактически отработанное в соответствующих условиях время.

Статья 118 ТК РФ предусматривает предоставление ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска отдельным категориям работников за особый характер работы. Однако понятия или характеристики особенностей, которые имеются в виду, Трудовой кодекс РФ не содержит, а отсылает к Перечню категорий работников, которым этот отпуск устанавливается Правительством РФ.

Дополнительные оплачиваемые отпуска предоставляются отдельным категориям работников за особый характер работы в соответствии с различными нормативными правовыми актами, в том числе:

 за специальный стаж работы;

 за непрерывный стаж работы (за выслугу лет);

 за многосменный режим работы.

Дополнительные оплачиваемые отпуска, предоставляемые за специальный стаж работы, следующим категориям работников:

 работникам территориальных органов, а также работникам, командированным в Чеченскую Республику продолжительностью 2 календарных дня за каждый полный месяц работы;

 до 10 календарных дней для восстановления профессиональной работоспособности предусмотрено сотрудникам органов внутренних дел, служба которых связана с повышенными физическими и нервными нагрузками.

Дополнительные оплачиваемые отпуска, предоставляемые за выслугу лет (непрерывный стаж работы), это ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск стимулирующего характера.

Например, дополнительные ежегодные оплачиваемые отпуска за выслугу лет предусмотрены прокурорам или следователям продолжительностью от 5 до 15 календарных дней в зависимости от стажа работы.

В соответствии со ст. 119 ТК РФ работникам с ненормированным рабочим днем предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка и который не может быть менее трех календарных дней. Максимальная его продолжительность законом не ограничена.

Порядок и условия предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска для работников с ненормированным рабочим днем определяются для организаций, финансируемых из федерального бюджета, Правительством РФ; для организаций, финансируемых из бюджета субъекта РФ, - органом власти субъекта РФ; для организаций, финансируемых из местного бюджета, - органами местного самоуправления.

В целях совершенствования законодательного регулирования этих отношений было бы целесообразно исключить из статьи 116 ТК РФ часть 1, поскольку эти отношения подробно регламентируют статьи 117 - 119 и 321 ТК РФ. Представляется, что требует существенного изменения редакция статьи 118 ТК РФ о ежегодном дополнительном оплачиваемом отпуске за особый характер работы, ибо термин «особый» не конкретный и растяжимый и в лучшем случае вызывает недоумение.

Трудовым кодексом РФ также предусмотрен ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск за работу в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях.

Кроме установленных законодательством ежегодных основного оплачиваемого отпуска и дополнительных оплачиваемых отпусков, предоставляемых на общих основаниях, лицам, работающим в районах Крайнего Севера, предоставляются дополнительные оплачиваемые отпуска продолжительностью 24 календарных дня, а лицам, работающим в местностях, приравненных к районам Крайнего Севера, - 16 календарных дней.

Продолжительность ежегодных основного и дополнительных оплачиваемых отпусков работников исчисляется в календарных днях и максимальным пределом не ограничивается. Нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период ежегодного основного или ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска, в число календарных дней отпуска не включаются.

При исчислении общей продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска дополнительные оплачиваемые отпуска суммируются с ежегодным основным оплачиваемым отпуском.

# 3.3 Порядок предоставления и использования ежегодных оплачиваемых отпусков

Прежде всего необходимо определить порядок исчисления стажа работы, дающего право на ежегодные оплачиваемые отпуска.

В указанный стаж включаются:

1) время фактической работы;

) время, когда работник фактически не работал, но за ним в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором сохранялось место работы (должность), в том числе время ежегодного оплачиваемого отпуска, нерабочие праздничные дни, выходные дни и другие предоставляемые работнику дни отдыха;

3) время вынужденного прогула при незаконном увольнении или отстранении от работы и последующем восстановлении на прежней работе;

4) период отстранения от работы работника, не прошедшего обязательный медицинский осмотр (обследование) не по своей вине;

) время предоставляемых по просьбе работника отпусков без сохранения заработной платы, не превышающее 14 календарных дней в течение рабочего года.

В стаж работы, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск, не включаются:

) время отсутствия работника на работе без уважительных причин, в том числе вследствие его отстранения от работы в случаях, предусмотренных ст. 76 ТК РФ (например, при появлении на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения);

2) время отпусков по уходу за ребенком до достижения им установленного законом возраста.

В стаж работы, дающий право на ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска за работу с вредными и (или) опасными условиями труда, включается только фактически отработанное в соответствующих условиях время.

Оплачиваемый отпуск должен предоставляться работнику ежегодно.

Право на использование отпуска за первый год работы возникает у работника по истечении шести месяцев его непрерывной работы у данного работодателя. По соглашению сторон оплачиваемый отпуск работнику может быть предоставлен и до истечения 6 месяцев.

Первый рабочий год исчисляется со дня поступления на работу к работодателю, а все последующие со дня, следующего за днем окончания предыдущего рабочего года. В некоторых случаях (ст. 122 ТК РФ) отпуск предоставляется до истечения 6 месяцев непрерывной работы:

 женщинам - перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него;

 работникам в возрасте до 18 лет;

 работникам, усыновившим ребенка (детей) в возрасте до 3 месяцев;

 в других случаях, предусмотренных федеральными законами (например, по желанию мужа ему предоставляется отпуск в период нахождения его жены в отпуске по беременности и родам независимо от времени его непрерывной работы у данного работодателя).

На практике возможна ситуация, когда работник в первый год своей работы хочет уйти в основной ежегодный отпуск до истечения 6-месячного срока, а также присоединить к нему дополнительный отпуск за работу во вредных и опасных условиях (в полном размере). В этом случае работодателю следует учитывать следующие моменты. Основной ежегодный отпуск может предоставляться авансом, т. е. по соглашению сторон работник может уйти в отпуск, не отработав положенных шести месяцев. Между тем дополнительный отпуск за работу во вредных и опасных условиях рассчитывается только пропорционально фактически отработанному работником времени (ч. 3 ст. 121 ТК РФ).

Таким образом, прикрепить указанный дополнительный отпуск в полном размере можно только в том случае, если работник отработал необходимое количество дней непосредственно во вредных и опасных условиях.

Отпуск за второй и последующие годы предоставляется в любое время в течение рабочего года в соответствии с очередностью предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков, установленной у данного работодателя.

Указанная очередность определяется графиком отпусков, который утверждается работодателем с учетом мнения выборного профсоюзного органа организации не позднее чем за две недели до наступления календарного года.

График отпусков доводится до сведения всех работников, он обязателен как для работника, так и работодателя. Если работник не согласен с временем предоставления ему отпуска в соответствии с графиком, он может обратиться к работодателю и в соответствующий выборный профсоюзный орган с просьбой его изменить.

Работник должен быть извещен о времени начала отпуска под роспись не позднее, чем за две недели до его начала.

Ежегодный оплачиваемый отпуск должен быть продлен или перенесен на другой срок, определяемый работодателем с учетом пожеланий работника, в следующих случаях:

1) при временной нетрудоспособности работника;

) при исполнении работником во время ежегодного оплачиваемого отпуска государственных обязанностей, если для этого предусмотрено освобождение от работы;

) в других случаях, предусмотренных трудовым законодательством, локальными нормативными актами.

Если работнику своевременно не была произведена оплата за время ежегодного оплачиваемого отпуска либо работник был предупрежден о времени начала этого отпуска позднее чем за две недели до его начала, то работодатель по письменному заявлению работника обязан перенести ежегодный оплачиваемый отпуск на другой срок, согласованный с работником.

В исключительных случаях, когда предоставление отпуска работнику в текущем рабочем году может неблагоприятно отразиться на нормальном ходе работы организации, индивидуального предпринимателя, допускается с согласия работника перенесение отпуска на следующий рабочий год. При этом отпуск должен быть использован не позднее 12 месяцев после окончания того рабочего года, за который он предоставляется.

Также надо иметь в виду, что запрещается непредоставление ежегодного оплачиваемого отпуска в течение двух лет подряд, а также непредоставление ежегодного оплачиваемого отпуска работникам в возрасте до восемнадцати лет и работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда.

Согласно ч. 1 ст. 125 ТК РФ по соглашению между работником и работодателем ежегодный оплачиваемый отпуск может быть разделен на части. При этом хотя бы одна из частей этого отпуска должна быть не менее 14 календарных дней. Трудовым кодексом не установлена минимальная продолжительность остальных частей отпуска при его разделении. Иногда это приводит к тому, что работодатели навязывают работникам разделение отпуска на непродолжительные отрезки времени.

По письменному заявлению работника неиспользованные отпуска могут быть предоставлены ему с последующим увольнением (за исключением случаев увольнения за виновные действия). При этом днем увольнения считается последний день отпуска.

# 3.4 Отпуск без сохранения заработной платы

Отпуск без сохранения заработной платы предоставляется по письменному заявлению работника с согласия работодателя по семейным обстоятельствам и другим уважительным причинам и оформляется приказом работодателя. В некоторых случаях работодатель обязан предоставить отпуск без сохранения заработной платы, например, участникам Великой Отечественной войны - до 35 календарных дней в году, а также в иных случаях, указанных в ТК РФ.

При предоставлении отпуска без сохранения заработной платы возникает ряд вопросов.

Работодатель обязан предоставить отпуск без сохранения заработной платы по письменному заявлению работника в случае рождения ребенка продолжительностью до 5 календарных дней (п. 5 ч. 2 ст. 128 ТК РФ).

Однако закон, закрепив обязанность работодателя предоставлять данный отпуск в случае рождения ребенка, не увязал эту обязанность с конкретным периодом предоставления отпуска. Так, неясно, должен ли работодатель предоставить отпуск по заявлению работника, у которого родился ребенок, в день родов либо в период, непосредственно следующий за днем родов. Может возникнуть ситуация, когда необходимость в предоставлении отпуска появится позже (например, в период новорожденности если отцу придется ухаживать за ребенком но причине возникновения осложнений у роженицы). Представляется, что в любом из перечисленных случаев работодатель не вправе отказать работающему отцу в предоставлении отпуска без сохранения заработной платы. Следует учитывать, что у отца также есть право на получение ежегодного оплачиваемого отпуска в период нахождения его жены в отпуске по беременности и родам согласно ч. 4 ст. 123 ТК РФ.

Также согласно п. 5 ч. 2 ст. 128 ТК РФ отпуск без сохранения заработной платы должен быть предоставлен по письменному заявлению работника в случае смерти близких родственников. При этом возникает вопрос: кто в данном случае будет считаться близким родственником?

Трудовое законодательство не содержит определения понятия «близкий родственник». Понятие близкого родственника в семейном праве раскрывается в ст. 14 Семейного кодекса РФ. Согласно данной статье семейное законодательство рассматривает в качестве близких родственников только родственников по прямой восходящей и нисходящей линии (родителей и детей, дедушек, бабушек и внуков), а также полнородных и неполнородных (имеющих общих отца или мать) братьев и сестер.

Возникает вопрос относительно супругов. Статья 14 Семейного кодекса РФ не относит супругов к близким родственникам, поскольку согласно теории семейного права родство - это кровная связь лиц, основанная на происхождении одного лица от другого или разных лиц от общего предка.

Для родных брата и сестры общими предками являются отец и мать либо один из родителей. Если дети имеют общих родителей, они называются полнородными. Если общим является только один из родителей - неполнородными (ст. 14 Семейного кодекса РФ). Неполнородных братьев и сестер следует отличать от сводных - детей каждого из супругов от предыдущих браков. Между ними состояния родства не возникает.

Что же касается супругов, то они, как правило, не являются родственниками (и во всяком случае не могут являться близкими родственниками согласно запрету ст. 14 Семейного кодекса РФ), а состоят в супружестве, что порождает отношения не родства, а свойства. Под свойством понимаются отношения между людьми, возникающие из брачного союза одного из родственников: отношения между супругом и родственниками другого супруга, а также между родственниками супругов. Свойство возникает из брака при наличии в живых родственников мужа и (или) жены на момент его заключения и не основано на кровной близости. Так, свойственниками, помимо непосредственно супругов, являются: свекор (свекровь), тесть (теща), зять, сноха (невестка), мачеха и др.

При прямом заимствовании терминологии семейного права трудовым правом в данном случае произошло недопустимое сужение круга лиц, смерть которых порождает обязанность работодателя предоставить отпуск работнику на основании его заявления. В случае смерти свойственника (-цы) (тещи, свекрови и т. д.) и даже супруга (-и), а также родственников, не перечисленных в ст. 14 Семейного кодекса РФ и не относящихся к близким, требовать от работодателя предоставления отпуска работник не может. Таким образом, п. 5 ч. 2 ст. 128 ТК РФ нуждается в уточнении.

Предоставление работодателем отпуска без сохранения заработной платы работнику оформляется соответствующим приказом работодателя, изданным на основании письменного заявления работника. Сроки предоставления данного отпуска, а также его продолжительность должны быть согласованы работником с работодателем.

По соглашению с работодателем отпуск без сохранения заработной платы может быть впоследствии отработан работником в нерабочее время.

На практике иногда имеют место так называемые «вынужденные отпуска» без сохранения заработной платы по инициативе работодателя в связи с финансовыми проблемами последнего. «Вынужденные отпуска» без сохранения заработной платы по инициативе работодателя трудовым законодательством не предусмотрены. Если же работники не по своей вине не могут выполнять свои трудовые обязанности, то эта ситуация квалифицируется как простой не по вине работника, который в соответствии со ст. 157 ТК РФ должен быть оплачен. Если же работодатель не производит оплату простоя не по вине работников, последние могут обжаловать действия работодателя в комиссию по трудовым спорам или в суд.

# Заключение

Время отдыха - это время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению.

Выделяют такие виды времени отдыха, как перерывы в течение рабочего дня (смены), ежедневный (междусменный) отдых, выходные дни (еженедельный непрерывный отдых), нерабочие праздничные дни и отпуска.

Перерывы в течение рабочего дня (смены) - это краткосрочные перерывы, включаемые или не включаемые в рабочее время, устанавливаемые действующим законодательством и работодателем внутренними локальными актами, устанавливаемые для отдельных категорий работников или отраслей производства.

Перерывы в работе могут включаться либо не включаться в рабочее время.

Перерыв для отдыха и питания (обеденный перерыв) не включается в рабочее время и не оплачивается. Продолжительность данного перерыва составляет не более двух часов и не менее 30 минут, время его начала и окончания определяется правилами внутреннего трудового распорядка или по соглашению между работником и работодателем.

Также возможны дополнительные перерывы. К ним относятся: специальные перерывы для обогревания и отдыха, перерывы для кормления ребенка, перерыв на работах с вредными условиями труда и др. Данные перерывы включаются в рабочее время и оплачиваются.

Ежедневный (междусменный) отдых - это промежуток времени между окончанием одного рабочего дня (смены) и началом другого.

Выходные дни - это еженедельный непрерывный отдых.

Продолжительность еженедельного непрерывного отдыха не может быть менее 42 часов. При пятидневной рабочей неделе работникам предоставляются два выходных дня, при шестидневной рабочей неделе - один выходной день. Общий выходной день - воскресенье.

Второй выходной день при 5-дневной рабочей неделе устанавливается коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка. Как правило, оба выходных дня предоставляются подряд.

При совпадении выходного и нерабочего праздничного дня, выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день.

По общему правилу работа в выходные и нерабочие праздничные дни запрещается. Однако Трудовым кодексом (ст. 113) предусмотрены некоторые исключения, когда допускается привлечение к работе в выходные и нерабочие праздничные дни с согласия или без согласия работников.

Работа в выходной или нерабочий праздничный день оплачивается не менее чем в двойном размере. По желанию работника, работавшего в выходной или нерабочий праздничный день, ему может быть предоставлен другой день отдыха. В этом случае работа в выходной или нерабочий праздничный день оплачивается в одинарном размере, а день отдыха оплате не подлежит.

Отпуск - это свободное от работы время, исчисляемое в рабочих или календарных днях, в течение которого за работником сохраняется его место работы и, как правило, средний заработок. Выделяют такие виды отпусков, как ежегодный основной оплачиваемый отпуск, удлиненный основной отпуск, дополнительные отпуска, специальные отпуска.

Право на отпуск за первый год работы возникает по истечении 6 месяцев непрерывной работы у данного работодателя. Первый рабочий год исчисляется со дня поступления на работу к работодателю, а все последующие - со дня, следующего за днем окончания предыдущего рабочего года. В некоторых случаях (ст. 122 ТК РФ) отпуск предоставляется до истечения 6 месяцев непрерывной работы. Отпуск за второй и последующие годы предоставляется в любое время в течение рабочего года в соответствии с графиком отпусков.

Можно внести следующие предложения по совершенствованию действующего законодательства.

В порядке законодательного предположения целесообразно в разд. V ТК РФ сформулировать следующее понятие времени отдыха: Время отдыха - время, в течение которого работник должен быть освобожден работодателем от исполнения трудовых обязанностей и которое работник вправе использовать для восстановления здоровья, трудоспособности, развития духовных и физических сил.

Согласно ст. 109 ТК РФ на отдельных видах работ предусматривается предоставление работникам в течение рабочего времени специальных перерывов, обусловленных технологией и организацией производства и труда.

Думается, что содержание части первой ст. 109 ТК РФ шире названия самой статьи 109 ТК РФ, речь в ней идет не только о тех перерывах, что обозначены в названии, но и о специальных перерывах, обусловленных технологией и организацией производства и труда. Представляется, более точным было бы такое название статьи: «Специальные перерывы для обогревания, отдыха и иных целей», которое в полной мере отражает содержание статьи. Согласно ст. 17 Директивы Совета Европейского союза от 30.11.1989 года № 89/654/EEC беременным женщинам и недавно родившим женщинам во время перерывов для кормления ребенка должна предоставляться возможность находиться в лежачем положении. Для этого должны быть созданы соответствующие условия.

Думается, в целях улучшения условий труда работающих женщин, имеющих детей, детей в возрасте до полутора лет, данное правило целесообразно включить в ст. 258 ТК РФ.

В целях совершенствования законодательного регулирования этих отношений было бы целесообразно исключить из статьи 116 ТК РФ часть 1, поскольку эти отношения подробно регламентируют статьи 117 - 119 и 321 ТК РФ. В целом отметим, что требуется дальнейшее теоретическое исследование рассматриваемого вопроса.

# Список используемых источников

Нормативно-правовые акты и документы

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993г.) (в ред. от 30.12.2008г.) Собрание законодательства РФ. - 2009. - № 4. - Ст. 445.

2. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001г. № 197-ФЗ (ред. от 12.11.2012) // Собрание законодательства РФ. - 2002. - № 1 (ч. 1). - Ст. 3.

3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001г. № 195-ФЗ (ред. от 12.11.2012) // Собрание законодательства РФ. - 2002. - № 1 (ч. 1). - Ст. 1.

. Федеральный закон от 23.04.2012г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации и статью 122 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. - 2012. - № 18. - Ст. 2127.

. Федеральный закон от 01.07.2010г. № 139-ФЗ «О ратификации Конвенции (пересмотренной в 1970 году) об оплачиваемых отпусках (Конвенции N 132)» // Российская газета. 2010. № 146. 06 июля.

. Федеральный закон от 07.11.2000г. № 136-ФЗ (ред. от 24.07.2009) «О социальной защите граждан, занятых на работах с химическим оружием» // Собрание законодательства РФ. - 2000. - № 46. - Ст. 4538.

. Федеральный закон от 24.07.1998г. № 125-ФЗ (ред. от 29.02.2012) «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» // Собрание законодательства РФ. - 1998. - № 31. - Ст. 3803.

. Федеральный закон от 26.09.1997г. № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» // Собрание законодательства РФ. - 1997. - № 39. - Ст. 4465.

. Федеральный закон от 21.07.1997г. № 114-ФЗ (ред. от 30.12.2012) «О службе в таможенных органах Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. - 1997. - № 30. - Ст. 3586.

. Федеральный закон от 22.08.1996г. № 125-ФЗ (ред. от 03.12.2011) «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» // Собрание законодательства РФ. - 1996. - № 35. - Ст. 4135.

. Федеральный закон от 22.08.1995г. № 151-ФЗ (ред. от 02.10.2012) «Об аварийно-спасательных службах и статусе спасателей» // Собрание законодательства РФ. - 1995. - № 35. - Ст. 3503.

. Федеральный закон от 24.11.1995г. № 181-ФЗ (ред. от 30.12.2012) «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. - 1995. - № 48. - Ст. 4563.

. Федеральный закон от 08.05.1994г. № 3-ФЗ (ред. от 03.12.2012) «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. - 1994. - № 2. - Ст. 74.

. Федеральный закон от 17.01.1992г. № 2202-1 (ред. от 03.12.2012) «О прокуратуре Российской Федерации» Ведомости СНД РФ и ВС РФ. - 1992. - № 8. - Ст. 366.

. Постановление Правительства РФ от 15.10.2012г. № 1048 «О переносе выходных дней в 2013 году» // Собрание законодательства РФ. - 2012. - № 43. - Ст. 5881.

. Постановление Правительства РФ от 20.11.2008г. № 870 (ред. от 28.06.2012) «Об установлении сокращенной продолжительности рабочего времени, ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска, повышенной оплаты труда работникам, занятым на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными и иными особыми условиями труда» // Собрание законодательства РФ. - 2008. - № 48. - Ст. 5618.

. Постановление Правительства РФ от 10.12.2002г. № 877 (ред. от 04.09.2012) «Об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха отдельных категорий работников, имеющих особый характер работы» // Собрание законодательства РФ. - 2002. - № 50. - Ст. 4952.

. Постановление Правительства РФ от 01.10.2002г. № 724 (ред. от 21.05.2012) «О продолжительности ежегодного основного удлиненного оплачиваемого отпуска, предоставляемого педагогическим работникам» // Собрание законодательства РФ. - 2002. - № 40. - Ст. 3935.

. Постановление Правительства РФ от 06.03.1996г. № 242 (ред. от 26.01.2012) «О продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска, предоставляемого прокурорам, работающим в местностях с тяжелыми и неблагоприятными климатическими условиями» // Собрание законодательства РФ. - 1996. - № 12. - Ст. 1123.

. Постановление Правительства РФ от 12.08.1994г. № 949 «О ежегодных отпусках научных работников, имеющих ученую степень» // Собрание законодательства РФ. - 1994. - № 17. - Ст. 2002.

. Постановление Госкомстата РФ от 05.01.2004г. № 1 «Об утверждении унифицированных форм первичной учетной документации по учету труда и его оплаты» // Бюллетень Минтруда РФ. - 2004. - № 5.

. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 13.08.2009г. № 588н «Об утверждении Порядка исчисления нормы рабочего времени на определенные календарные периоды времени (месяц, квартал, год) в зависимости от установленной продолжительности рабочего времени в неделю» // Российская газета. 2009. № 188. 07 окт.

. Приказ Минтранса РФ от 20.08.2004г. № 15 «Об утверждении Положения об особенностях режима рабочего времени и времени отдыха водителей автомобилей» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. - 2004. - № 45.

Учебники, монографии, брошюры

. Агафонова Г.А., Гусов К.Н., Егорова О.А., Федин В.В. Судебная практика по трудовым спорам. - М., 2010.

25. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации. Извлечения: научно-практический комментарий (постатейный) / М.А. Архимандритова, А.К. Гаврилина, Т.Ю. Коршунова и др.; отв. ред. Ю.П. Орловский. М.: КОНТРАКТ, 2012. - 526 с.

. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / И.А. Воробьев, Н.М. Исаева, А.В. Кирилин и др.; под общ. ред. В.И. Шкатуллы. - 6-е изд., перераб. - М: Норма, 2009. - 1104 с.

. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / М.О. Буянова, К.Н. Гусов, М.Л. Захаров и др.; под ред. К.Н. Гусова. 7-е изд., перераб. и доп. - М.: Проспект, 2008. - 928 с.

. Островский Л.Я. Трудовые и социальные отпуска: комментарии, анализ практических ситуаций, образцы документов. - Минск, 2008.

. Смирнова Е.П. Новые правила регулирования рабочего времени и времени отдыха. - М.: ГроссМедиа, 2007. - 128 с.

. Трудовое право России. Практикум: учеб. пособ. / Ж.А. Горбачева, И.К. Дмитриева, Е.Ю. Забрамная и др.; отв. ред. И.К. Дмитриева, А.М. Куренной. 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Юстицинформ, Правоведение, 2011. - 792 с.

. Трудовое право России: учебник / Д.Л. Кузнецов, А.Ф. Нуртдинова, Ю.П. Орловский и др.; отв. ред. Ю.П. Орловский, А.Ф. Нуртдинова. - 3-е изд. М.: КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2011. - 648 с.

. Чикирева И.П., Хильчук Е.Л. Трудовое право Российской Федерации: учебное пособие. - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Проспект, 2010. - 624 с.

. Чижов Б.А. Особенности применения трудового законодательства для отдельных категорий граждан. - М.: Юстицинформ, 2010. - 152 с.

. Щур-Труханович Л.В. Выходные, праздники, отпуска: права и обязанности работодателя и работника: Практ. пособие. - М., 2008.

Периодические издания

. Авдеев В.В. Дополнительные кадровые документы // Налоги. - 2009. - № 47. - С. 9 - 12.

36. Акатова Л. Ненормированный рабочий день: правда и вымысел // Трудовое право. - 2012. - № 10. - С. 35 - 45.

. Бикметов Р.И. Изменение подходов в оценке условий труда // Трудовое право. - 2011. - № 2. - С. 73 - 79.

38. Галимов М. Сторожу тоже нужен перерыв // ЭЖ-Юрист. - 2012. - № 3. Тематическое приложение.

. Егоров В.В. Исчисление среднего заработка // Экономико-правовой бюллетень. - 2009. - № 4. - С. 25-36.

40. Катвицкая М. Ежегодный оплачиваемый отпуск как одно из основных прав работника // Вопросы трудового права. - 2010. - № 8. - С. 3-7.

. Королькова Т. Право на отдых в новой редакции ТК РФ // Вопросы трудового права. - 2007. - № 8. - С. 12-16.

. Коршунова Т.Ю., Андреева В.И. Делу - время // Кадровик.ру. - 2011. - № 6. - С. 56 - 59.

. Косульникова М. Работа в выходные и праздничные дни // ЭЖ-Юрист. - 2012. - № 40. - С. 12.

44. Косульникова М. Работа в выходные и праздничные дни // ЭЖ-Юрист. - 2012. - № 40. - С. 12-17.

. Лютов Н. Международно-правовое регулирование рабочего времени и времени отдыха отдельных категорий работников // Кадровик. Трудовое право для кадровика. - 2011. - № 9. - С. 30 - 38.

46. Лютов Н. Рабочее время и время отдыха // Вопросы трудового права. - 2011. - № 1. - С. 27 - 35.

. Петров А.Я. Время отдыха: о концепции раздела V Трудового кодекса РФ // Законодательство и экономика. - 2012. - № 4. - С. 38 - 45.

. Петров А.Я. Время отдыха - институт трудового права и спорные аспекты Трудового кодекса Вопросы трудового права. - 2006. - № 5. - С. 6

. Петров А.Я. Ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда // Законодательство и экономика. - 2012. - № 11. - С. 5 - 12.

. Петров А. Рабочее время и время отдыха: спорные аспекты судебной практики // Трудовое право. - 2012. - № 8. - С. 97 - 106.

. Петров А.Я. Основной ежегодный оплачиваемый отпуск // Законодательство и экономика. 2012. - № 7. - С. 30 - 35.

. Симонов В.И. Понятие гарантий и компенсаций в трудовых отношениях Трудовое право в России и за рубежом. - 2011. - № 4. - С. 49 - 52.

. Ухтинский П.В. Перерывы в течение рабочего дня (смены) // Социальное и пенсионное право. - 2008. - № 3. - С. 12-15.

. Хачатурян Ю. Дополнительный отпуск за вредные и опасные условия труда: сложные вопросы применения законодательства, рассмотренные в судах // Трудовое право. - 2010. - № 10. - С. 11 - 30.

. Хныкин Г. Локальные нормативные акты и рабочее время, время отдыха Корпоративный юрист. - 2005. - № 3. - С. 7-11.

. Шептулина Н.Н. Защита материнства нормами трудового права // Журнал российского права. - 2008. - № 9. - С. 12-16.

|  |
| --- |
| [Вернуться в библиотеку по экономике и праву: учебники, дипломы, диссертации](http://учебники.информ2000.рф/index.shtml)  [Рерайт текстов и уникализация 90 %](http://учебники.информ2000.рф/rerait-diplom.shtml)  [Написание по заказу контрольных, дипломов, диссертаций. . .](http://учебники.информ2000.рф/napisat-diplom.shtml) |

|  |  |
| --- | --- |
| [**КНИЖНЫЙ МАГАЗИН**](http://учебники.информ2000.рф/chitai.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**ТОВАРЫ для ХУДОЖНИКОВ и ДИЗАЙНЕРОВ**](http://учебники.информ2000.рф/kar.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**АУДИОЛЕКЦИИ**](http://учебники.информ2000.рф/lectr.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**IT-специалисты: ПОВЫШЕНИЕ КВАЛИФИКАЦИИ**](http://учебники.информ2000.рф/otu.shtml) |  |

|  |  |
| --- | --- |
| [**ФИТНЕС на ДОМУ**](http://учебники.информ2000.рф/fit1.shtml) |  |