

Некоторые вопросы заключения, изменения и прекращения срочного трудового договора

© Ю.Н. СТРОГОВИЧ,
юрист

Январь, 2005

На практике кадровики нередко сталкиваются с определенными сложностями, касающимися тех или иных вопросов, связанных с заключением, изменением или прекращением срочных трудовых договоров. Об этом свидетельствует и содержимое почтового ящика редакции «Кадры предприятия».

Очевидно, что рассмотреть все возможные нюансы по этой проблеме попросту невозможно. Поэтому, ориентируясь на ряд поступивших в редакцию вопросов, рассмотрим некоторые достаточно часто встречающиеся на практике случаи.

Как обычно, вначале напомним некоторые основные положения Трудового кодекса РФ, касающиеся срочного трудового договора.

Особенности заключения срочного трудового договора

По общему правилу срочный трудовой договор заключается в случаях, когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы или условий ее выполнения, если иное не предусмотрено Трудовым кодексом РФ и другими федеральными законами (часть вторая статьи 58).

Статьей 59 Трудового кодекса РФ предусмотрен по существу исчерпывающий перечень случаев, при которых с работником может быть заключен срочный трудовой договор, причем вне зависимости от того, кто при этом проявляет инициативу. Одним из часто встречающихся является случай заключения срочного трудового договора для замены временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы (нахождение работника в отпуске по беременности и родам, по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет; направление работника для повышения квалификации с отрывом от работы и др. При этом частью шестой статьи 58 Кодекса установлен запрет на заключение срочных договоров в целях уклонения от предоставления прав и гарантий, предусмотренных работникам, с которыми заключается договор на неопределенный срок.

В тексте договора должны быть обязательно указаны срок его действия и обстоятельство (причина), послужившие основанием для заключения именно срочного трудового договора; если срок его действия не оговорен, он считается договором, заключенным на неопределенный срок.

Следует также отметить, что в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» (пункты 13 и 14) указано, что поскольку статья 59 Кодекса предусматривает право, а не обязанность работодателя заключать срочный договор, работодатель может реализовать это право при условии соблюдения общих правил, установленных статьей 58 Кодекса, о которых сказано выше. При этом в силу статьи 56 Гражданского процессуального кодекса РФ обязанность доказать наличие обстоятельств, делающих невозможным заключение договора с работником на неопределенный срок, возлагается на работодателя. При недоказанности работодателем таких обстоятельств, следует исходить из того, что трудовой договор с работником заключен на неопределенный срок.

Что же касается вопроса о заключении срочных договоров с пенсионерами по возрасту и лицами, обучающимися по дневным формам обучения, то, в силу сказанного, его следует решать также с учетом *характера работы или условий ее выполнения*. Заметим, что если в той или иной организации все-таки существует практика приема на работу на определенный срок пенсионеров вне зависимости от характера работы и в суд или трудовую инспекцию в связи с этим обращений пока не было, ее, конечно, можно продолжать, однако, работодателю при этом всегда нужно быть готовым к тому, что такие договоры, скорее всего, будут признаны бессрочными.

Между тем, представляется, что для предусмотренного статьей 59 Кодекса случая, *допускающего* возможность заключения срочного трудового договора с лицами, которым по состоянию здоровья разрешена работа исключительно временного характера, должен применяться иной подход, поскольку работодатель не то, что вправе, а обязан принимать их на работу только на определенный срок.

Особенности изменения срочного трудового договора

К числу особенностей изменения трудового договора, как правило, относятся случаи изменения срока действия договора или его трансформации в бессрочный.

Заметим, что в соответствии со статьей 58 (части четвертая и пятая) Трудового кодекса РФ срочный трудовой договор может быть трансформирован в трудовой договор, заключенный на неопределенный срок:

- 1) когда ни одна из сторон не потребовала расторжения срочного трудового договора в связи с истечением его срока, а работник продолжает работу после истечения срока трудового договора. В этой связи также отметим, что, как это часто случается, если срок трудового договора, заключенного, например, на 1 или 2 года, истек, а с работником заключили новый трудовой договор на тот же срок, не издавая при этом приказов соответственно об увольнении и приеме на работу вновь, работник будет считаться работающим по трудовому договору, заключенному на неопределенный срок;
- 2) когда трудовой договор заключен на определенный срок при отсутствии достаточных к тому оснований, и это установлено органом федеральной инспекции труда или судом.

Нужно помнить о том, что, если судом будет установлен факт многократности заключения срочных договоров на непродолжительный срок для выполнения одной и той же трудовой функции (даже при условии, что работника каждый раз «увольняли» и «принимали» на работу, оформляя все надлежащим образом), суд вправе с учетом обстоятельств каждого дела признать договор заключенным на неопределенный срок. Поэтому, как правило, «перезаключать» срочный трудовой договор следует не более двух, от силы трех, раз.

Теперь рассмотрим конкретные вопросы, связанные с заключением и изменением срочных трудовых договоров.

С работником заключен срочный трудовой договор на период отпуска по беременности и родам основного работника. Как следует оформить трудовые отношения с этим же работником на период отпуска по уходу за ребенком до достижения возраста 3 лет того же основного работника?

Если к «замещающему» работнику у работодателя нет каких-либо претензий, а сам работник не возражает против продолжения работы по замещаемой должности, стороны трудового договора заключают между собой дополнительное соглашение к ранее заключенному срочному трудовому договору. При этом дата, с которой это соглашение вступает в силу является первым днем пребывания работника в отпуске по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет.

На основании дополнительного соглашения работодатель издает приказ о продлении действия трудового договора, с которым работник знакомится под роспись.

Рассмотрим следующий вопрос.

С работником заключен срочный трудовой договор на период отпуска по беременности и родам (или по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет) основного работника (работника «А»). Как следует переоформлять трудовой договор с данным работником для замены уже другого работника (работника «Б») на период пребывания его в аналогичном отпуске?

Данная ситуация в зависимости от конкретных обстоятельств может быть разрешена по существу двумя способами.

Итак, первый вариант — срок действия трудового договора «замещающего» работника истекает до наступления права работника «Б» на соответствующий отпуск. В этом случае говорить о переоформлении трудового договора попросту не приходится. Речь может идти только об увольнении «замещающего» работника в связи с истечением срока действия трудового договора и приеме его на работу вновь с даты наступления права работника «Б» на отпуск, также по срочному трудовому договору, но уже для замещения временно отсутствующего работника «Б». Оформление как увольнения, так и приема на работу в данном случае производится в обычном порядке и каких-либо затруднений вызывать не должно.

Второй вариант — срок действия трудового договора «замещающего» работника истекает после наступления права работника «Б» на соответствующий отпуск («идеальным», что на практике маловероятно, является случай, когда право на отпуск наступает на следующий день после окончания срока трудового договора).

Если промежуток времени между уходом в отпуск работника «Б» и окончанием срока действия трудового договора по замещению работника «А» небольшой и работодатель готов подождать, поступить в этом случае целесообразно следующим образом.

Увольняя и принимать на работу вновь «замещающего» работника совершенно не обязательно, поскольку речь в данном случае, по существу, идет лишь об изменении некоторых условий уже заключенного трудового договора, а не о прекращении и возобновлении вновь трудовых отношений.

При этом к числу таких условий трудового договора будет относиться не только срок его действия, который, безусловно, должен быть продлен, но и трудовая функция, которая должна быть изменена. То есть, налицо имеется перевод «замещающего» работника на другую работу.

Изменения условий трудового договора также оформляются дополнительным соглашением к нему. При этом в дополнительном соглашении должно быть оговорено, что оно вступает в силу с даты ухода в отпуск работника «Б», хотя подписано сторонами может быть и ранее.

На основании дополнительного соглашения работодатель должен издать приказ о переводе «замещающего» работника на другую работу по унифицированной форме № Т-5 и ознакомить с ним работника под роспись.

Еще один случай.

С работником заключен срочный трудовой договор, срок которого истекает, например, 31 января 2005 года? Между ним и работодателем достигнута договоренность о том, что с 1 февраля работник будет работать на той же должности, но уже постоянно, то есть по «бессрочному» трудовому договору. Каким образом это следует оформить?

В данном случае необходимо иметь в виду, что поскольку трудовые отношения между сторонами не прерываются, а изменяется лишь одно из условий трудового договора — условие о сроке, то следует оформить дополнительное соглашение к данному договору и после этого издать соответствующий приказ, не забыв ознакомить с ним работника под подпись.

Не следует забывать и о приведенном выше положении части четвертой статьи 58 Трудового кодекса РФ об «автоматическом преобразовании» срочного трудового договора в «бессрочный» при продолжении работником работы после истечения срока трудового договора. То есть, дополнительное соглашение в принципе можно оформить и после истечения срока действия трудового договора (при условии, что достигнутые договоренности сторон будут неукоснительно соблюдены).

На основании дополнительного соглашения издается соответствующий приказ.

В случае, если данный работник одновременно будет исполнять обязанности по новой должности, то есть фактически перейдет на другую работу у того же работодателя, это обстоятельство необходимо отразить в дополнительном соглашении и издать соответствующий приказ о переводе по унифицированной форме № Т-5.

Особенности прекращения срочного трудового договора

Необходимо иметь в виду, что действие срочного трудового договора не прекращается автоматически с истечением его срока. Работодатель обязан предупредить работника в письменной форме не менее, чем за 3 дня до увольнения (часть первая статьи 79 Кодекса), и лишь затем вправе издать приказ (распоряжение) об увольнении.

Истечение срока трудового договора выступает в качестве *самостоятельного основания его прекращения*, а не является увольнением по инициативе работодателя. Поэтому на работника не распространяются специальные гарантии, предусмотренные для случаев увольнения по инициативе работодателя: работник может быть уволен в период его временной нетрудоспособности, а также в период пребывания в отпуске.

Определенное ограничение для работодателя предусмотрено лишь в случае истечения срочного трудового договора в период беременности женщины, когда работодатель обязан по ее заявлению продлить срок трудового договора до наступления у нее права на отпуск по беременности и родам (часть вторая статьи 261 Кодекса).

Работница, работающая по срочному трудовому договору, до истечения его срока подала заявление о предоставлении отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет (окончание отпуска выходит за срок заключенного договора). Как должен поступить в этом случае работодатель?

Совершенно очевидно, что право работающей женщины на предоставление ей отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет (статья 256 ТК РФ) не зависит от вида заключенного трудового договора (срочного или заключенного на неопределенный срок). Поэтому, намерение такой работницы воспользоваться правом на отпуск по уходу за ребенком не может служить основанием для досрочного прекращения трудового договора.

В указанной ситуации следует:

1) предоставить работнице по ее заявлению отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет. При оформлении этого отпуска целесообразно письменно (под подпись) уведомить работницу о ее будущем увольнении в связи с истечением срока трудового договора. Запрета на такое заблаговременное уведомление Трудовой кодекс РФ не содержит;

2) за 2 недели до истечения срока трудового договора работнице, находящейся в отпуске по уходу за ребенком, направить уведомление о расторжении трудового договора в связи с истечением его срока и о необходимости после увольнения явиться за трудовой книжкой либо дать согласие на отправку ее по почте (статьи 62 и 79 Трудового кодекса РФ).

В заключение воспроизведем два положения, содержащиеся в пунктах 14 и 60 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации», забывать о которых работодателю не следует:

- 1) срочный трудовой договор может быть заключен на срок не более 5 лет. Для лиц, поступающих на работу в организации, созданные на заведомо определенный период времени или для выполнения заведомо определенной работы срок трудового договора определяется сроком, на который создана такая организация. Поэтому его прекращение по основанию истечения срока договора может быть произведено, если данная организация действительно прекращает свою деятельность в связи с истечением срока, на который она была создана, или достижением цели, ради которой она создана. Если договор был заключен для выполнения определенной работы в случаях, когда ее выполнение (завершение) не может быть определено конкретной датой, такой договор расторгается по завершении этой работы;
- 2) если работник, с которым заключен срочный трудовой договор, был незаконно уволен с работы до истечения срока договора, суд восстанавливает работника на прежней работе, а если на время рассмотрения спора судом срок трудового договора уже истек, — признает увольнение незаконным, изменяет дату увольнения и формулировку основания увольнения на увольнение по истечении срока трудового договора.

Печатный источник: «Кадры предприятия» № 1, 2005