Ненормированный рабочий день: правовое регулирование

Юрий Заречный, юрист

Понятие ненормированного рабочего дня

Понятие «ненормированный рабочий день» в нашем трудовом законодательстве закреплено в ст. 101 Трудового кодекса РФ: это особый режим работы, в соответствии с которым отдельные работники могут по распоряжению работодателя при необходимости эпизодически привлекаться к выполнению своих трудовых функций за пределами нормальной продолжительности рабочего времени.

В данной норме можно выделить следующие элементы, на которые следует обратить особое внимание:

1) ненормированный рабочий день – это особый режим работы;

2) выполнять работу на условиях ненормированного рабочего дня могут только отдельные работники;

3) для привлечения работников к работе на условиях ненормированного рабочего дня необходимо распоряжение работодателя;

4) к работе на условиях ненормированного рабочего дня работники могут привлекаться только при необходимости;

5) к работе на условиях ненормированного рабочего дня работники могут привлекаться только эпизодически;

6) ненормированный рабочий день означает выход за пределы нормальной продолжительности рабочего времени;

7) в условиях ненормированного рабочего дня работник должен выполнять свои трудовые функции.

Особый режим работы подразумевает отличие от нормального, установленного в организации порядка распределения работы в течение календарных: дня (суток), недели, месяца, года.

В ст. 101 ТК РФ подразумевается тот режим работы, который характеризует временную составляющую труда работника. Об этом же свидетельствуют соответствующие названия раздела и главы кодекса – «Рабочее время» и «Режим рабочего времени».

Таким образом, в отношении ненормированного рабочего дня квалифицирующим признаком особого режима работы выступает его отличие по любому из указанных выше параметров от общеустановленного режима работы в организации. Причем в соответствии с содержанием последнего элемента, указанного в п. 6, такое отличие должно быть в сторону увеличения от нормы. Подобное пояснение представляется необходимым в связи с тем, что и неполный рабочий день, и неполная рабочая неделя, и почасовая оплата также являются особенностями режима рабочего времени, однако они в данном случае не выступают в качестве квалифицирующих. Более того, работникам с ненормированным рабочим днем по общему правилу не устанавливается неполный рабочий день, и наоборот, работникам с неполным рабочим днем обычно не устанавливается ненормированный рабочий день, так как они не относятся к работникам с ненормированным рабочим днем. Такая позиция обоснована с точки зрения логики: зачем изначально устанавливать неполный рабочий день, чтобы потом усложнять трудовые взаимоотношения, продлевая его?

У кого нет ненормированного дня

Так, ненормированный рабочий день не устанавливается работникам организаций, для которых введены гибкое рабочее время (ст. 102 ТК РФ) или суммированный учет рабочего времени (ст. 104 ТК РФ), а также работникам, осуществляющим выполнение работ на условиях

Источник материала: Заречный Ю. Ненормированный рабочий день: правовое регулирование // Юрист спешит на помощь. 2014. № 12. С. 41-44.

совмещения или совместительства; работникам, для которых в соответствии с законодательством, локальными нормативными актами организаций (в том числе трудовыми договорами) установлена выплата ежемесячной надбавки за сложность, напряженность, высокие достижения в труде, а также специальный режим работы.

В отношении так называемой льготной категории работников (работников в возрасте до 18 лет, инвалидов I или II группы, работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда), которым законодательно сокращается продолжительность рабочего времени, а также работников, которым работодатель обязан устанавливать неполный рабочий день или неполную рабочую неделю по их просьбе (беременной женщине, одному из родителей (опекуну, попечителю), имеющему ребенка в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида в возрасте до 18 лет), лицу, осуществляющему уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением), ненормированный рабочий день не устанавливается ввиду ограничений, предусмотренных ТК РФ.

Кто может работать на условиях ненормированного дня

Перечень категорий работников, для которых допускается установление ненормированного рабочего дня, приводится в Правилах предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам с ненормированным рабочим днем в федеральных государственных учреждениях, утвержденных постановлением Правительства РФ от 11.12.2002 № 884. Согласно п. 2 Правил в перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем включаются:

1) руководящий, технический и хозяйственный персонал и другие лица, труд которых в течение рабочего дня не поддается точному учету (сколько потратил времени директор по развитию на составление планов новых проектов, а сколько на переговоры с потенциальными участниками этих проектов, посчитать практически невозможно);

2) лица, которые распределяют рабочее время по своему усмотрению (например, фотокорреспондент газеты, особенно из категории «папарацци», распределяет свое рабочее время так, чтобы снять интересующую его особу, и если та «выходит в свет» только в 22:00, значит, и фотокорреспондент приступит к исполнению своей трудовой функции в это время);

3) лица, рабочее время которых по характеру работы делится на части неопределенной продолжительности.

Несмотря на то, что подобные критерии допустимости в качестве обязательных установлены только для организаций, финансируемых за счет средств федерального бюджета, они с успехом применяются и в коммерческих организациях – иных пока не придумали. Но чаще всего в перечни должностей работников с ненормированным рабочим днем включаются работники, не совсем отвечающие этим критериям, – руководители всех структурных подразделений, работники, трудовая функция которых носит творческий характер, и т.д.

Основное требование, предъявляемое законодательством, состоит в необходимости закрепления перечня должностей работников с ненормированным рабочим днем в коллективном договоре, соглашении или в правилах внутреннего трудового распорядка организации. Примечательно, что последнее требование установлено только в отношении должностей служащих, а следовательно, рабочие «выведены» за пределы действия ст. 101 ТК РФ.

Где закрепляется положение о ненормированном дне

В коллективном договоре, соглашении или в правилах внутреннего распорядка должны быть установлены списки должностей служащих, которых организация может привлекать к работе на условиях ненормированного рабочего дня. Кроме этого, поскольку режим труда и отдыха при ненормированном рабочем дне отличается от общих правил, установленных в организации, он

Источник материала: Заречный Ю. Ненормированный рабочий день: правовое регулирование // Юрист спешит на помощь. 2014. № 12. С. 41-44.

должен найти отражение и в трудовом договоре, заключаемом с работником (ст. 57 ТК РФ).

В этом случае в дальнейшем от работника не потребуется получения его согласия. Если же в трудовом договоре такое условие не предусмотрено, то для того, чтобы установить работнику ненормированный рабочий день, в договор нужно будет внести соответствующие изменения, поскольку введение нового режима работы является изменением существенных условий труда. Причем о введении указанных изменений работник должен быть уведомлен работодателем в письменной форме не позднее, чем за два месяца до их введения (ст. 74 ТК РФ).

По общему правилу, при выполнении работ, не связанных с обязанностями работника, предусмотренными трудовым договором, коллективным договором или правилами внутреннего распорядка, эти работы оплачиваются по соглашению как выполнение особых заданий.

До вступления в силу ТК РФ решение об установлении ненормированного рабочего дня принималось работодателем по согласованию с соответствующим выборным профсоюзным органом. Сейчас в силу ст. 101 кодекса требуется лишь распоряжение работодателя. В какой форме должно быть выражено это распоряжение — кодекс не поясняет. Не поясняют этого и иные акты, содержащие нормы трудового права. Как следствие, в организациях имеет место никем «не нормируемое» установление «ненормированного» рабочего дня.

Основания для установления ненормированного дня

Именно ввиду отсутствия внятного толкования в законодательстве, что понимается под ненормированным рабочим днем, работодатели очень часто за счет ненормированного рабочего дня решают проблемы с привлечением работников к сверхурочным работам.

Для привлечения работника к выполнению работ на условиях ненормированного рабочего дня должны иметься соответствующие основания, т.е. должна сложиться ситуация, при которой объективно необходима работа конкретного работника или группы работников за пределами нормальной продолжительности рабочего времени.

Законодатель не уточнил, какого именно характера необходимость является основанием для привлечения работника к работе на условиях ненормированного рабочего дня. Поэтому работодатель по собственному усмотрению определяет, необходимо ли привлечение работника к работе за пределами нормальной ее продолжительности.

Поскольку распоряжение о привлечении работника исходит не от абстрактного лица, а от вполне конкретного представителя руководства организации, наделенного административно-властными полномочиями, то во избежание злоупотреблений, недоразумений и споров желательно определить хотя бы примерный перечень обстоятельств, при наступлении которых требуется привлечение работника или группы работников к работе на условиях ненормированного рабочего дня. Разумеется, что перечислить все обстоятельства невозможно. Но и обобщение «в связи с *производственной необходимостью»* или *«организационной необходимостью»* не решит всех вопросов. Поскольку необходимость привлечения разных работников в значительной степени зависит от занимаемых ими должностей, обстоятельства, при возникновении которых работники могут привлекаться к работе за пределами нормальной продолжительности дня, целесообразно конкретизировать в положениях о структурных подразделениях или в положениях о руководящих работниках.

Сколько может быть ненормированных дней

Несомненно, все случаи перечислить невозможно. Да и не нужно, поскольку такая жесткая регламентация ограничит свободу работодателя на привлечение работников к работе на условиях ненормированного рабочего дня и при возникновении случаев, не указанных в локальных нормативных актах, может сделать невозможным принятие оперативных решений. Но общие принципы определить все же следует, хотя бы для того, чтобы уменьшить неконтролируемое и не

Источник материала: Заречный Ю. Ненормированный рабочий день: правовое регулирование // Юрист спешит на помощь. 2014. № 12. С. 41-44.

всегда обоснованное привлечение работников к работе за пределами нормальной продолжительности рабочего времени.

О том, что привлечение работника к выполнению своих трудовых функций за пределами нормального рабочего дня действительно необходимо, должно следовать из распоряжения работодателя. В том случае, если такое распоряжение оформляется приказом, основания привлечения должны указываться в констатирующей части (преамбуле). Если применяются иные способы выражения и оформления распоряжения, то мотив (причина) привлечения работника к работе на условиях ненормированного рабочего дня также должен явствовать из распоряжения.

Статья 101 ТК РФ прямо указывает на то, что привлечение работников к работе за пределами нормальной продолжительности дня должно носить эпизодический характер. Это означает, что работодатель время от времени, от случая к случаю привлекает работника к работе на условиях ненормированного рабочего дня.

Необходимо обратить внимание, что ТК РФ не накладывает ограничений на количество «эпизодов» привлечения работника к работе на условиях ненормированного рабочего дня. Однако это не означает, что этой свободой следует неконтролируемо злоупотреблять.

Нормальная продолжительность рабочего времени не может превышать 40 часов в неделю (ст. 91 ТК РФ). И режим работы работнику с ненормированным рабочим днем устанавливается применительно к нормальному режиму работы организации.

При этом важно помнить, что в связи с установлением работнику ненормированного рабочего дня переработка им сверх установленного рабочего времени не считается сверхурочной работой. Работодатель ведет учет времени, фактически отработанного каждым работником в условиях ненормированного рабочего дня, – это следует из ст. 91 ТК РФ.

Учет и контроль

По общему правилу, рабочее время работников с ненормированным рабочим днем учитывается в рабочих днях (кроме работы в праздничные дни, которая учитывается в часах). Однако если работники регулируют рабочее время и время отдыха по своему усмотрению, сообразуясь с условиями работы (например, руководители), то рабочее время указанных лиц учитывается так же, как и у большинства работников.

Поскольку при ненормированном рабочем дне работа выполняется за пределами нормальной его продолжительности, то на практике такой учет может производиться на основании данных в журналах поста охраны. При отсутствии охраны в некоторых организациях используются электронные системы контроля рабочего времени.

В любом случае от работника с ненормированным рабочим временем не лишним будет периодически (или постоянно) требовать отчетность, обосновывающую переработку. Это может быть отчет установленной или произвольной формы, позволяющий дать адекватную оценку эффективности использования рабочего времени за пределами нормальной продолжительности; в дальнейшем он потребуется при решении вопроса о предоставлении дополнительного отпуска за работу с ненормированным рабочим днем.

Лица, занимающие должности, указанные в перечне должностей работников с ненормированные рабочим днем, на общих основаниях освобождаются от работ в дни еженедельного отдыха, в праздничные дни отдыха, за исключением случаев, особо оговоренных в коллективном договоре (трудовых договорах) или правилах внутреннего распорядка (с указанием в них порядка компенсации за работу в эти дни).

На условиях ненормированного рабочего дня работник должен выполнять только свои трудовые функции и только те, которые указаны в его трудовом договоре и (или) в должностной инструкции (т.е. те, которые он каждый день выполняет в обычном режиме).

Источник материала: Заречный Ю. Ненормированный рабочий день: правовое регулирование // Юрист спешит на помощь. 2014. № 12. С. 41-44.