

НАУЧНО-
ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

№ 4 (20) 2016

ИЗДАЕТСЯ С 2012 г.
ВЫХОДИТ 1 РАЗ В КВАРТАЛ

Учредитель:
Учреждение образования
Федерации профсоюзов
Беларуси «Международный
университет «МИТСО»

Журнал стал участником
Международной ассоциации
журналов трудового права
с 05.06.2013

Адрес редакции:
ул. Казинца, 21/3, каб. 513а,
220099, г. Минск
Тел. (017) 279-83-52
ср@mitso.by
www.cfp.mitso.by

Корректор: Аземша Е.В.
Верстка: Скрипник В.И.

Свидетельство
государственной регистрации
издателя, изготовителя,
распространителя
печатной продукции
от 02.09.2014 № 1/423

**Редакция может
публиковать статьи
в порядке обсуждения,
не разделяя мнения авторов**

Подписано в печать 20.12.2016
Дата выхода 30.12.2016
Формат издания 60x84 1/8
Бумага офсетная
Усл. печ. л. 4,95. Уч.-изд. л. 5,01
Тираж 101 экз. Заказ
Цена свободная

Отпечатано
в ПДУП «Типография
Федерации профсоюзов
Беларуси».
г. Минск, пл. Свободы, 23-90
ЛП № 02330/54 от 12.08.2013

© МИТСО, 2016

ТРУДОВОЕ И СОЦИАЛЬНОЕ ПРАВО

ПРАЦОЎНАЕ І САЦЫЯЛЬНАЕ ПРАВА LABOUR AND SOCIAL LAW

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

Томашевский Кирилл Леонидович, канд. юрид. наук, доцент (главный редактор), **Волк Елена Анатольевна**, канд. юрид. наук, доцент (зам. главного редактора), **Попок Екатерина Михайловна** (научный редактор)

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Василевич Г.А. – д-р юрид. наук, проф., засл. юрист Республики Беларусь, зав. кафедрой конституционного права юридического факультета БГУ, профессор кафедры международного права Международного университета «МИТСО» (председатель);

Волк Е.А. – канд. юрид. наук, доцент, профессор кафедры трудового и хозяйственного права Международного университета «МИТСО»;

Греченков А.А. – канд. юрид. наук, доцент, профессор кафедры гражданского и трудового права Академии МВД Респ. Беларусь;

Гущин И.В. – д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры трудового и социального права Гродненского гос. ун-та им. Я. Купалы;

Касумов А.М. оглы – д-р юрид. наук, проф., зав. кафедрой гражданского процесса, трудового и экологического права юридического факультета Бакинского государственного университета;

Князев С.Н. – д-р юрид. наук, проф., зав. кафедрой профсоюзной работы и социально-гуманитарных дисциплин, ректор Международного университета «МИТСО»;

Куренной А.М. – д-р юрид. наук, проф., засл. юрист Российской Федерации, зав. кафедрой трудового права юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова;

Курьлева О.С. – канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры гражд. процесса и трудового права юридического факультета БГУ;

Лушников М.В. – д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры трудового и финансового права юридического факультета Ярославского гос. ун-та им. П.Г. Демидова;

Лютюв Н.Л. – д-р юрид. наук, доцент, зав. кафедрой трудового права и права социального обеспечения Московского гос. юрид. ун-та им. О.Е. Кутафина (МГЮА);

Мелешко Х.Т. – канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры гражд. процесса и трудового права юридического факультета БГУ;

Нурғалиева Е.Н. – д-р юрид. наук, проф., директор НИИ государственно-правовых исследований, разработки и экспертизы законопроектов Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева;

Прилипко С.Н. – д-р юрид. наук, проф., академик Национальной академии правовых наук Украины;

Томашевский К.Л. – канд. юрид. наук, доцент, профессор кафедры трудового и хозяйственного права Международного университета «МИТСО»;

Хохлов Е.Б. – д-р юрид. наук, проф., засл. деятель науки Российской Федерации, зав. кафедрой трудового права и охраны труда юридического факультета Санкт-Петербургского гос. ун-та;

Шабайлов В.И. – д-р юрид. наук, проф., член-корр. НАН Беларуси, засл. деятель науки Республики Беларусь, профессор кафедры трудового и хозяйственного права Международного университета «МИТСО»;

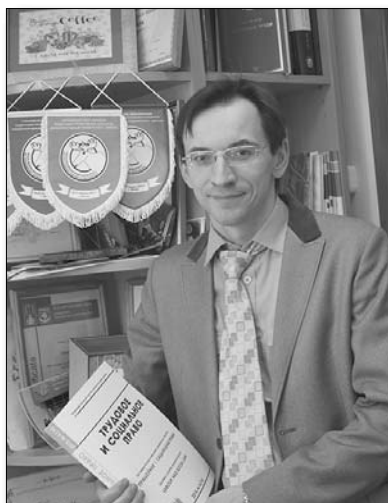
Шишко Г.Б. – канд. юрид. наук, проф., засл. юрист Республики Беларусь, профессор кафедры конституционного права юридического факультета БГУ

СЛОВО ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА	5
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО	
Обзор изменений в законодательстве о труде и социальном обеспечении Беларуси, Казахстана, Кыргызстана и России (сентябрь – ноябрь 2016 г.).....	6
АКТУАЛЬНЫЙ КОММЕНТАРИЙ	
<i>Томашевский К. Л. (Минск, Беларусь). Нововведения в законодательстве о занятости населения (комментарий к Закону Республики Беларусь от 18.07.2016 № 409-З)</i>	11
НАУЧНЫЕ ПУБЛИКАЦИИ	
<i>Бахорина С. Э. (Минск, Беларусь). Целесообразность оформления трудового договора при дистанционной работе</i>	17
Данная статья посвящена анализу существующих способов оформления отношений при дистанционной работе, как устное соглашение смешанной правовой природы, гражданско-правовой договор, трудовой договор. Анализ представлен с учетом специфики дистанционной работы, а также современных тенденций в ее использовании. Автором делается вывод о необходимости опосредования дистанционной работы инструментами трудового права, а также заключения непосредственно трудового договора между дистанционным работником и нанимателем.	
<i>Вишнякова М. А. (Омск, Россия). Гибкие трудовые отношения как предпосылки возникновения перерывов в работе</i>	21
В основу статьи положена авторская концепция перерывов в трудовом праве. Автор предлагает рассмотреть отдельные правовые институты трудового законодательства Российской Федерации, которые являются основанием для перерывов в трудовом праве. В частности, анализируются временное направление работников к другим физическим или юридическим лицам по договору о предоставлении труда работников (персонала) и учебный отпуск как последствия возникновения и развития гибких трудовых отношений. Рассматриваются отдельные правовые проблемы и пробелы в регулировании указанных перерывов.	
<i>Завгородний А. В., Старцев Н. Н. (Санкт-Петербург, Россия). Основные виды и особенности проведения аттестации профессорско-преподавательского состава в российских образовательных организациях (окончание)</i>	25
В современных условиях аттестация работников является эффективно действующим (демократическим) инструментом, позволяющим работодателю на основе оценки трудовой деятельности работников (проверки деловых качеств, уровня знаний, навыков, умений) определить наличие у них достаточной квалификации, а также соответствие их занимаемой должности или выполняемой работе. В статье исследуются отдельные теоретические и практические проблемы аттестации профессорско-преподавательского состава в образовательных организациях.	
<i>Ковалева Е. А. (Гомель, Беларусь). Миграция высококвалифицированных специалистов</i>	31
В статье предпринята попытка исследования понятия, процедуры трудоустройства высококвалифицированных работников-иммигрантов. Предлагается привести в соответствие различные нормативные правовые акты о трудовой миграции. Рассматриваются критерии отнесения работника к указанному специалисту, признание профессиональной квалификации, порядок и условие трудоустройства, сформированы отдельные пути совершенствования законодательства об особенностях труда высококвалифицированных специалистов.	
<i>Кудрин С. М. (Пермь, Россия). К вопросу о правовой регламентации социального партнерства на государственной службе</i>	35
В данной статье автором поднимается вопрос о возможности правового регулирования социально-партнерских отношений на государственной службе в Российской Федерации. Отмечается, что в современных условиях необходимо внесение изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации с конкретизацией в нем и иных нормативных правовых актах, регулирующих прохождение государственной службы, распространения на служебные (трудовые) отношения действия норм трудового права в целом и социального партнерства в сфере труда в частности.	
<i>Лукьянчиков О. Н., Новиков Д. А. (Харьков, Украина). Что и кому гарантирует гарантийная функция материальной ответственности?</i>	39
В статье исследуются первопричины принятия норм, которые стали основой для вывода о наличии у материальной ответственности гарантийной функции, направленной на защиту интересов работника. Авторы статьи считают, что истинный смысл норм, которые традиционно считаются гарантиями работнику, заключается в защите интересов работодателя. Наличие псевдогарантий обусловлено потребностями работодателя в воспроизводстве рабочей силы, желанием повысить продуктивность труда и эффективность производства, стремлением сохранить имущество. Сделан вывод о том, что гарантийная функция материальной ответственности ставит перед собой целью защиту интересов работодателя, а не работника. Данный вывод основывается на исследованиях в сфере политической экономики и анализе норм трудового права, закрепляющие так называемые гарантии при возложении на работников материальной ответственности.	
КОНФЕРЕНЦИИ / КРУГЛЫЕ СТОЛЫ / СЕМИНАРЫ	
Обзор Недели трудового права. Осенний цикл (17–22 октября 2016 г., г. Минск).....	43
Трибуна молодого ученого	
<i>Герцик В. И. (Москва, Россия). Актуальные проблемы регулирования труда беременных женщин</i>	50
<i>Гудиленко Н. А. (Минск, Беларусь). Проблемы правового регулирования нетипичных форм занятости в Республике Беларусь</i>	55
РЕЦЕНЗИИ	
<i>Тихина В. Г. Рецензия на книгу: Трудовое право: учебник / под общ. ред. В. И. Семенкова. – Минск, 2016</i>	59
<i>Томашевский К. Л. Рецензия на монографию: Давидов Г. Целевой подход к трудовому праву. – Оксфорд, 2016</i>	61
PROFESSOR HONORE	
Санкт-Петербургский ученый-трудовик Александр Васильевич Завгородний – юбиляр!.....	65
AETERNA MEMORIA	
Ушел из жизни всемирно известный бельгийский ученый в области сравнительного трудового права Роджер Бланпейн.....	66

ЗМЕСТ НУМАРА

СЛОВА ГАЛОЎНАГА РЭДАКТАРА	5
ЗАКАНАДАЎСТВА	
Агляд зменаў у заканадаўстве аб працы і сацыяльным забеспячэнні Беларусі, Казахстана, Кыргызстана і Расіі (верасень – лістапад 2016 г.)	6
АКТУАЛЬНЫ КАМЕНТАР	
<i>Тамашэўскі К. Л. (Мінск, Беларусь). Новаўвядзенні ў заканадаўстве аб занятасці насельніцтва (каментарый да Закона Рэспублікі Беларусь ад 10.07.2016 № 409-3)</i>	11
НАВУКОВЫЯ ПУБЛІКАЦІІ	
<i>Бахорына С. Э. (Мінск, Беларусь). Мэтазгоднасць афармлення працоўнага дагавора пры дыстанцыйнай працы</i>	17
Дадзены артыкул прысвечаны аналізу такіх існуючых спосабаў афармлення адносін пры дыстанцыйнай працы, як вуснае пагадненне змяшанай прававой прыроды, грамадзянска-прававы дагавор, працоўны дагавор. Аналіз прадстаўлены з улікам спецыфікі дыстанцыйнай працы, а таксама сучасных тэндэнцый яе выкарыстання. Аўтарам робіцца выснова аб неабходнасці рэгулявання дыстанцыйнай працы работнікаў (персанала) і навучальны адпачынак як наступствы ўзнікнення і развіцця дагавора паміж дыстанцыйным работнікам і наймальнікам.	
<i>Вішнякова М. А. (Омск, Расія). Гнуткія працоўныя адносіны як перадумовы ўзнікнення перапынкаў у працы</i>	21
У аснову артыкула пакладзена аўтарская канцэпцыя перапынкаў у працоўным праве. Аўтар прапануе разгледзець асобныя прававыя інстытуты працоўнага заканадаўства Расійскай Федэрацыі, якія з'яўляюцца падставай для перапынкаў у працоўным праве. У прыватнасці, аналізуюцца часовае напраўленне работнікаў да іншых фізічных або юрыдычных асобаў па дамове аб прадастаўленні працы работнікаў (персанала) і навучальны адпачынак як наступствы ўзнікнення і развіцця гнуткіх працоўных адносін. Разглядаюцца асобныя прававыя праблемы і прабелы ў рэгуляванні названых перапынкаў.	
<i>Заўгародні А. В., Старцаў М. М. (Санкт-Пецярбург, Расія). Асноўныя віды і асаблівасці правядзення атэстацыі прафесарска-выкладчыцкага складу ў расійскіх адукацыйных арганізацыях (заканчэнне)</i>	25
У сучасных умовах атэстацыя работнікаў з'яўляецца эфектыўна дзеючай (дэмакратычнай) прыладай, якая дазваляе працадаўцу на аснове ацэнкі працоўнай дзейнасці работнікаў (праверкі дзелавых якасцяў, ўзроўня ведаў, навыкаў, уменняў) вызначыць наяўнасць у іх дастатковай кваліфікацыі, а таксама адпаведнасць іх займаемай пасадзе або выконваемай працы. У артыкуле даследуюцца асобныя тэарэтычныя і практычныя праблемы атэстацыі прафесарска-выкладчыцкага складу ў адукацыйных арганізацыях.	
<i>Кавалёва А. А. (Гомель, Беларусь). Міграцыя высокакваліфікаваных спецыялістаў</i>	31
У артыкуле зроблена спроба даследавання паняцця, працэдуры працаўладкавання высокакваліфікаваных працаўнікоў-імігрантаў. Прапануецца прывесці ў адпаведнасць розныя нарматыўныя прававыя акты аб працоўнай міграцыі. Разглядаюцца крытэры аднясення работніка да згаданага спецыяліста, прызнанне яго прафесійнай кваліфікацыі, парадак і ўмовы працаўладкавання, прапанаваны асобныя шляхі ўдасканалення заканадаўства аб асаблівасцях працы высокакваліфікаваных спецыялістаў.	
<i>Кудрын С. М. (Перм, Расія). Да пытання аб прававой рэгламентацыі сацыяльнага партнёрства на дзяржаўнай службе</i>	35
У дадзеным артыкуле аўтарам падмаецца пытанне аб магчымасці прававога рэгулявання сацыяльна-партнёрскіх адносін на дзяржаўнай службе ў Расійскай Федэрацыі. Адзначаецца, што ў сучасных умовах неабходна ўнясенне змяненняў у Працоўны кодэкс Расійскай Федэрацыі з канкрэтызацыяй ў ім і іншых нарматыўных прававых актах, якія рэгулююць праходжанне дзяржаўнай службы, распаўсюджвання на службовыя (працоўныя) адносіны дзеяння норм працоўнага права ў цэлым і сацыяльнага партнёрства ў сферы працы ў прыватнасці.	
<i>Лук'янчыкаў А. М., Новікаў Д. А. (Харкаў, Украіна). Што і каму гарантуе гарантыйная функцыя матэрыяльнай адказнасці?</i>	39
У артыкуле даследуюцца першапрычыны прыняцця нормаў, якія сталі падмуркам для высновы аб наяўнасці ў матэрыяльнай адказнасці гарантыйнай функцыі, накіраванай на абарону інтарэсаў работніка. Аўтары артыкула лічаць, што праўдзівы сэнс норм, якія традыцыйна лічацца гарантыямі работніку, заключаецца ў абароне інтарэсаў працадаўца. Наяўнасць псеўдагарантій абумоўлена патрэбамі працадаўцы ў узнаўленні работчай сілы, жаданнем павысіць прадуктыўнасць працы і эфектыўнасць вытворчасці, імкненнем захаваць маёмасць. Зроблена выснова аб тым, што гарантыйная функцыя матэрыяльнай адказнасці ставіць перад сабой мэту абароны інтарэсаў працадаўцы, а не работніка. Дадзеная выснова грунтуецца на даследаваннях у сферы палітычнай эканоміі і аналізе норм працоўнага права, якія замацоўваюць так званыя гарантыі пры ўскладанні на работнікаў матэрыяльнай адказнасці.	
КАНФЕРЭНЦІІ / КРУГЛЫЯ СТАЛЫ / СЕМІНАРЫ	
Агляд Тыдня працоўнага права. Восеньскі цыкл (17–22 кастрычніка 2016 г., г. Мінск)	43
ТРЫБУНА МАЛАДОГА ВУЧОНАГА	
<i>Герцык В. І. (Масква, Расія). Актualныя праблемы рэгулявання працы цяжарных жанчын</i>	50
<i>Гудзіленка Н. А. (Мінск, Беларусь). Праблемы прававога рэгулявання нетыповых формаў занятасці ў Рэспубліцы Беларусь</i>	55
РЭЦЭНЗІІ	
<i>Ціхіня В. Г. Рэцэнзія на кнігу: Працоўнае права: падручнік / пад агул. рэд. В. І. Семянкова. – Мінск, 2016.</i>	59
<i>Тамашэўскі К. Л. Рэцэнзія на манаграфію: Давідаў Г. Мэтавы падыход да працоўнага права. – Оксфард, 2016.</i>	61
PROFESSOR HONORE	
Санкт-Пецярбургскі навуковец-трудовак Заўгародні Аляксандр Васільевіч – юбіляр!	65
AETERNA MEMORIA	
Пайшоў з жыцця сусветна вядомы бельгійскі вучоны ў галіне параўнальнага працоўнага права Роджэр Бланпейн	66

THE CHIEF EDITOR'S WORD	5
LEGISLATION	
Changes review in labour and social security legislation of Belarus, Kazakhstan, Kyrgyzstan and Russia (September – November 2016) ...	6
ACTUAL COMMENT	
Tomashevski K. L. (Minsk, Belarus). Innovations in the population employment legislation (the comment to the Law of the Republic of Belarus 18.07.2016 No. 409-Z)	11
SCIENTIFIC PUBLICATIONS	
Bahorina S. E. (Minsk, Belarus). The expediency making of an employment contract for remote work	17
The presented analysis considers the methods of formalization of relations between the parties of the contract of telework such as an oral agreement of the mixed legal nature, civil contract, labour contract. The article is focused on analysis of specific of telework and current trends in its use. The author concludes that the labour contract is the optimal way of formalization of relations for distance work.	
Vishnyakova M. A. (Omsk, Russia). Flexible employment relationships as prerequisites of work stoppages	21
The author's concept of work stoppages in labour law is the basis of the article. The author suggests to study separate legal institutions of the Russian Federation labour law. In particular, the temporary outsourcing of workers to other individuals or legal entities according to the agreement on provision of work to workers (personnel) and an educational leave as consequences of origin and development of flexible employment relationships are analyzed in the article. Separate legal problems and gaps in regulation of the specified stoppages are studied.	
Zavgorodniy A. V., Startsev N. N. (St. Petersburg, Russia). The main types and characteristics of the teaching staff certification in Russian educational establishments	25
In modern conditions, personnel certification is effectively applicable tool for the employer based on an assessment of work of employees (check professional qualities, level of knowledge, skills and abilities) determine that they have sufficient qualifications, as well as their compliance with the occupied position or work. The article examines some theoretical and practical problems of certification of the teaching staff in educational establishments.	
Kovaleva E. A. (Gomel, Belarus). Highly qualified specialists' migration	31
The author of the article studies thoroughly a concept and procedure of employment of highly skilled workers-immigrants. It is offered to bring into accord various regulatory legal acts about labour migration. Criteria of the worker reference to the specified specialist, recognition of professional qualification, an order and condition of employment are analyzed. Separate ways of enhancement of the legislation on features of work of highly qualified specialists are stated in the article.	
Kudrin S. M. (Perm, Russia). To a question of social partnership legal regulation in state service	35
In the article the author brings up a question of a possibility of legal regulation of social partnership in state service in the Russian Federation. It is noted that in modern conditions introduction of amendments to the Labour Code of the Russian Federation with a specification in it and other regulatory legal acts is necessary. Those legal acts are regulating state service, distribution of the office relations in general and social partnership in the sphere of work in particular.	
Lukyanchikov O. N., Novikov D. A. (Kharkiv, Ukraine). Whom can a material liability warranty guarantee and what?	39
The article examines the roots of adoption norms that were the basis for the conclusion about the presence of the material responsibility of the guarantee function, aimed to protect the interests of the employee. The authors consider that the true meaning of the norms, which are traditionally noted as guarantees of the employee, is to protect the interests of the employer. The presence of pseudo guarantees is derived from the needs of the employer in the reproduction of labour, the desire to increase labour productivity and production efficiency, the desire to keep the property. It's concluded that the guarantee function of material responsibility sets itself the aim of protection of interests of the employer, but not the employee. This conclusion is based on studies in the field of political economy, and analysis of labour law, fixing so-called guarantees of material responsibility of employee.	
CONFERENCES / ROUND TABLE / SEMINARS	
Overview of the Labour Law Week. Autumn cycle (October, 17–22, 2016, Minsk)	43
YOUNG SCIENTISTS' TRIBUNE	
Gercik V.I. (Moscow, Russia). Recent labour regulation problems of pregnant women	50
Gudilenko N.A. (Minsk, Belarus). Legal regulation of atypical forms of employment in the Republic of Belarus	55
REVIEWS	
Tikhinya V. G. Book Review: Labour law: the textbook / Ed. V.I. Semenov. – Minsk, 2016	59
Tomashevski K. L. Book Review: Davidov Guy. A purposive approach to labour law. – Oxford. 2016	61
PROFESSOR HONORE	
Anniversary of St. Petersburg scientist on labour law Zavgorodniy Alexander!	65
AETERNA MEMORIA	
In memory of the world-famous Belgian scientist in the field of comparative labour law Roger Blanpain	66



Дарагія чытачы і аўтары!

Перш за ўсе віншую вас з надыходзячымі Калядамі (Нараджэннем Хрыстовым) і Новым 2017 годам! Шчасця, здароўя і творчага натхнення ўсім вам!

У гэтым 20-м (юбілейным) нумары нашага часопіса вы традыцыйна знойдзеце шмат цікавых навуковых артыкулаў, агляд зменаў у заканадаўстве Беларусі, Казахстана, Кыргызстана і Расіі аб працы і сацыяльным забеспячэнні, а таксама значных навуковых падзей у галіне працоўнага права.

У рубрыцы «Актуальны каментарый» вашай увазе прадстаўлены рэдакцыйны матэрыял з аналізам навацый у заканадаўстве Рэспублікі Беларусь аб занятасці насельніцтва, якія пачнуць дзейнічаць з 1 студзеня 2017 года.

Найбольш насычаная артыкуламі рубрыка «Навуковыя публікацыі» закранае пытанні працоўнага дагавора пры дыстанцыйнай працы (С. Э. Бахорына), перадумоў узнікнення перапынкаў у працы (М. А. Вішнякова), асаблівасцяў атэстацыі прафесарска-выкладчыцкага складу расійскіх адукацыйных устаноў (А. В. Заўгародні, М. М. Старцаў), міграцыі высокакваліфікаваных спецыялістаў (А. А. Кавалёва), сацыяльнага партнёрства на дзяржаўнай службе (С.М. Курдын) і гарантыйнай функцыі матэрыяльнай адказнасці (А. М. Лук'янчыкаў, Д. А. Новінаў).

Частка артыкулаў мае непасрэднае дачыненне да Міжнароднага семінара, які адбыўся на базе Міжнароднага ўніверсітэта «МІТСО» 21–22 кастрычніка 2016 г. на восеньскім Тыдні працоўнага права, аб чым чытачы могуць падрабязней даведацца з агляду мерапрыемстваў і выступаў навукоўцаў, што друкуюцца ў рубрыцы «Канферэнцыі / Круглыя сталы / семінары».

Не менш цікавыя артыкулы пардыхтаваны маладымі даследчыкамі з Масквы і Мінску па пытаннях рэгулявання працы цяжарных жанчын (В. І. Герцык) і нетыповых форм занятасці ў Рэспубліцы Беларусь (Н. А. Гудзіленка). Нагадаем, што абедзве працы атрымалі высокія адзнакі па выніках незалежнай экспертызы (званне лаўрэата і дыплом I ступені адпаведна) на III Міжнародным конкурсе навуковых прац студэнтаў і магістрантаў імя Л. С. Таля, што адбыўся вясной 2016 года.

У нумары таксама прадстаўлены некалькі рэцензій на манаграфіі і падручнікі па працоўнаму праву, што былі надрукаваныя ў Оксфардзе і Мінску, віншаванне з юбілеем А. В. Заўгародняга і некралог з нагоды смерці выбітнага бельгійскага навукоўцы Роджэра Бланпэйна.

**З пажаданнем захапляльнага чытання,
галоўны рэдактар**

Кірыл Тамашэўскі

ОБЗОР ИЗМЕНЕНИЙ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ О ТРУДЕ И СОЦИАЛЬНОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ БЕЛАРУСИ, КАЗАХСТАНА, КЫРГЫЗСТАНА И РОССИИ (сентябрь – ноябрь 2016 г.)

БЕЛАРУСЬ

Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 15.09.2016 № 728 «О внесении изменений в постановления Совета Министров Республики Беларусь»

Причиной изменений, которые вносятся данным постановлением, является проходящая на данном этапе пенсионная реформа, в частности повышение пенсионного возраста в Республике Беларусь. Корректировки носят в основном технический характер по замене понятия «пенсионный возраст» на «общеустановленный пенсионный возраст».

Нанимателям также следует учесть соответствующие изменения, касающиеся работников предпенсионного возраста. При продлении либо заключении нового контракта срок действия контракта с работником, добросовестно работающим и не допускающим нарушений трудовой, исполнительской и производственно-технологической дисциплины, которому до достижения общеустановленного пенсионного возраста остается не более двух лет, определяется не менее чем до достижения указанного возраста. В связи с тем что с 01.01.2017 возраст выхода на пенсию будет поэтапно повышаться и общеустановленный пенсионный возраст для мужчин будет составлять 60 лет 6 месяцев, а для женщин – 55 лет 6 месяцев, соответственно продление, заключение нового контракта до указанного возраста будет осуществляться с работниками, которые достигнут в 2017 году 58 с половиной лет и 53 с половиной лет соответственно.

Постановление вступает в силу 01.01.2017.

Указ Президента Республики Беларусь от 27.09.2016 № 349 «О реализации инвестиционных проектов»

Указ направлен на обеспечение успешной реализации совместных белорусско-китайских инвестиционных проектов в сфере электроэнергетики, автомобилестроения, а также в целлюлозно-бумажной и текстильной отраслях.

Согласно Указу при реализации совместных белорусско-китайских инвестиционных проектов иностранным организациям предоставлено право на период реализации данных инвестиционных проектов привлекать к трудовой деятельности в Беларуси по трудовым договорам иностранных граждан и лиц без гражданства, временно пребывающих или временно проживающих в Беларуси. Такое право было предоставлено только шести иностранным организациям, которые указаны в приложении к данному Указу.

При получении разрешений иностранными организациями выдача заключений комитета по труду, занятости и социальной защите областного (Минского городского) исполнительного комитета о возможности привлечения данной категории работников по трудовому договору в Республики Беларусь не требуется. Срок принятия решения о выдаче, отказе в выдаче, об однократном продлении срока действия разрешений не может превышать 5 календарных дней.

Указ вступил в силу 30.09.2016.

Указ Президента Республики Беларусь от 13.10.2016 № 364 «О повышении пенсий»

Трудовые пенсии согласно подписанному Президентом Указу в связи с ростом средней заработной платы работников в республике повышаются на 5,5%.

Финансирование расходов по реализации Указа осуществляется за счет средств государственного внебюджетного фонда социальной защиты населения Республики Беларусь.

Указ вступил в силу 15.10.2016.

Постановление Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 20.10.2016 № 64 «Об установлении бюджета прожиточного минимума в среднем на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения в ценах сентября 2016 года в расчете на месяц»

В соответствии с постановлением установлен бюджет прожиточного минимума в среднем на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения в расчете на месяц на период с 1 ноября по 31 января 2016 г.

Установлены следующие бюджеты прожиточного минимума:

- в среднем на душу населения – 174 руб. 52 коп.;
- трудоспособное население – 193 руб. 14 коп.;
- пенсионеры – 134 руб. 41 коп.;
- студенты – 169 руб. 72 коп.;
- дети в возрасте до трех лет – 111 руб. 99 коп.;
- дети в возрасте от трех до шести лет – 154 руб. 97 коп.;
- дети в возрасте от шести до восемнадцати лет – 191 руб.

Напомним, что согласно Закону Республики Беларусь от 06.01.1999 № 239-З «О прожиточном минимуме в Республике Беларусь» прожиточный минимум – это необходимые для сохранения здоровья человека, обеспечения его жизнедеятельности минимальный набор продуктов питания и непродовольственные товары и услуги, стоимость которых определяется как фиксированная доля от стоимости минимального набора продуктов питания. Бюджет прожиточного минимума – это стоимостная величина прожиточного минимума, а также обязательные платежи и взносы.

Постановление вступило в силу 30.10.2016.

Постановление Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 20.10.2016 № 65 «О минимальных потребительских бюджетах для разных социально-демографических групп в среднем на душу населения и на одного члена семьи разного состава»

Постановлением определены минимальные потребительские бюджеты для разных социально-демографических групп в среднем на душу населения и на одного члена семьи разного состава в расчете на месяц на период с 1 ноября 2016 г. по 31 января 2017 г. в следующих размерах:

- трудоспособное население – 374 руб. 62 коп.;

- пенсионеры – 294 руб. 82 коп.;
- студенты – 279 руб. 36 коп.;
- дети в возрасте до 3 лет – 237 руб. 31 коп.;
- дети в возрасте от 3 до 6 лет – 308 руб. 39 коп.;
- дети в возрасте от 6 до 18 лет – 320 руб. 63 коп.;
- семья из четырех человек – 293 руб. 32 коп.;
- молодая семья из трех человек – 317 руб. 48 коп.

Постановление вступило в силу 30.10.2016.

Закон Республики Беларусь от 24.10.2016 № 439-З «Об исполнительном производстве»

Данным нормативным правовым актом внесены корректировки в Трудовой кодекс Республики Беларусь. Изменения коснулись норм об ограничении размера удержаний из заработной платы и о принудительном исполнении решения комиссии по трудовым спорам.

Дополнена ч. 3 ст. 108 ТК, где ранее был закреплён только один случай отсутствия ограничений на удержание из заработной платы, а именно при взыскании алиментов на несовершеннолетних детей и расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении. Здесь максимальный размер удержаний мог составлять 70 % от заработной платы.

Данная норма дополнена еще двумя случаями: возмещение осужденными, отбывающими наказание в виде пожизненного заключения, лишения свободы, за исключением отбывающих наказание в исправительных колониях-поселениях, ущерба, причиненного преступлением, морального вреда и вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина, связанных с совершенным преступлением. За работником должно быть сохранено не менее 1 % заработка;

возмещение осужденными, отбывающими иные виды наказания, ущерба, причиненного преступлением, морального вреда и вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина, связанных с совершенным преступлением. За работником должно быть сохранено не менее 30 % заработной платы и приравненных к ней доходов.

Существенно дополнена также ст. 249 ТК о принудительном исполнении решения комиссии по трудовым спорам. Кроме измененного статуса удостоверения, выдаваемого комиссией в случае неисполнения нанимателем решения в установ-

ленный срок, ранее приравниваемого к исполнительному листу (теперь к исполнительному документу), был расширен перечень сведений, которые необходимо указывать в таком удостоверении, а именно:

- не только наименование, но и место нахождения комиссии, вынесшей решение по трудовому спору;

- фамилия и инициалы уполномоченного лица;

- дата принятия решения комиссии;

- сведения о работнике: фамилия, собственное имя, отчество (если таковое имеется), его место жительства (место пребывания), дата и место рождения (при наличии сведений о месте рождения), данные документа, удостоверяющего его личность (идентификационный номер, серия (при их наличии), номер, дата выдачи, наименование органа, выдавшего документ);

- сведения о нанимателе: его наименование, место нахождения, регистрационный номер и дата государственной регистрации юридического лица, учетный номер плательщика;

- резолютивная часть решения комиссии;

- дата выдачи удостоверения.

Кроме подписей председателя и секретаря комиссии по трудовым спорам удостоверение необходимо заверять печатью комиссии.

Закон вступает в силу 16.05.2017.

Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 19.10.2016 № 839 «О внесении дополнений и изменений в постановление Совета Министров Республики Беларусь от 22 февраля 2008 г. № 253»

В Положении о порядке проведения аттестации рабочих мест по условиям труда, утвержденном постановлением от 22.02.2008 № 253, расширен перечень целей проведения аттестации. Постановлением также определено, что внеочередная аттестация проводится в обязательном порядке по требованию органов государственной экспертизы условий труда. Результаты такой внеочередной аттестации (переаттестации) действуют в течение пяти лет.

Кроме того, в течение шести месяцев внеочередная аттестация должна быть проведена после:

- замены или модернизации производственного оборудования, сырья и материалов, изменения технологического процесса и средств коллективной защиты;

- реализации плана мероприятий по улучшению условий труда на рабочих местах с вредными и опасными условиями;

- изменения условий труда работников при наличии инициативы нанимателя или профсоюза (профсоюзов) о проведении аттестации.

Согласно п. 1.10 постановления документы по результатам аттестации, необходимые для определения права работника на пенсию по возрасту за работу с особыми условиями труда и установления обязанностей нанимателя по профессиональному пенсионному страхованию, хранятся нанимателем в течение 75 лет.

Постановление вступает в силу с 01.01.2017.

Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 22.10.2016 № 855 «О некоторых мерах по реализации Закона Республики Беларусь «О занятости населения Республики Беларусь»»

Постановлением утверждено Положение об услугах по содействию в трудоустройстве, предоставляемых гражданам агентствами по трудоустройству, и порядке их предоставления.

Согласно утвержденному Положению агентством по трудоустройству предоставляются следующие услуги:

- консультирование по вопросам составления резюме;

- составление (редактирование) резюме;

- организация работы по профессиональной ориентации в целях выбора сферы деятельности (профессии), трудоустройства, прохождения профессионального обучения и (или) получения дополнительного профессионального образования;

- предоставление информации о спросе и предложении на рынке труда;

- предоставление достоверной информации о наличии у нанимателя свободных рабочих мест и требованиях, предъявляемых нанимателем к кандидатам;

- распространение резюме среди потенциальных нанимателей;

- подготовка к собеседованию с нанимателем;

- организация собеседования с нанимателем;

- содействие в оформлении трудовых отношений с нанимателем;

- содействие в подборе подходящего места работы.

Предоставление гражданам указанных услуг осуществляется агентством на основании догово-

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

ра о предоставлении услуг по содействию в трудоустройстве. Оплата услуг производится по факту их предоставления.

В связи с тем что услуги по трудоустройству смогут оказывать только юридические лица и индивидуальные предприниматели, включенные в Реестр агентств по трудоустройству, вышеназванным постановлением также утверждено Положение о порядке формирования и ведения Реестра агентств по трудоустройству. Согласно этому Положению ведение и формирование Реестра осуществляется Министерством труда и социальной защиты.

Основанием для включения сведений в Реестр является соответствующее заявление юридического лица, индивидуального предпринимателя, намеревающихся предоставлять гражданам услуги по содействию в трудоустройстве. Заявление представляется в Минтруда и соцзащиты на бумажном носителе путем личного обращения или по почте либо в виде электронного документа посредством государственного информационного ресурса «Реестр агентств по трудоустройству Республики Беларусь». Срок рассмотрения такого заявления – 10 рабочих дней со дня приема, изучаются прилагаемые к нему документы, осуществляется сверка указанных сведений и происходит включение в Реестр с выдачей свидетельства на бумажном носителе либо путем передачи в виде электронного документа посредством государственного информационного ресурса «Реестр агентств по трудоустройству Республики Беларусь».

Информация из Реестра предоставляется путем размещения содержащихся в нем сведений об агентствах по трудоустройству на информационном интернет-портале государственной службы занятости и официальном сайте Минтруда и соцзащиты.

Право давать разъяснения по вопросам применения утвержденных Положений предоставлено Минтруда и соцзащиты.

Постановление вступает в силу с 01.01.2017.

КАЗАХСТАН

Приказ Министра здравоохранения и социального развития Республики Казахстан от 01.09.2016 № 775 «Об утверждении Квалификационных характеристик отдельных должностей специалистов государственных учреж-

дений и казенных предприятий, общих для всех сфер деятельности»

Приказом утверждены Квалификационные характеристики для 13 отдельных должностей специалистов государственных учреждений и казенных предприятий, общих для всех сфер деятельности, таких как переводчик, техник, инженер, бухгалтер, юрист, юрисконсульт, лаборант (кроме лаборантов организаций образования и здравоохранения), инспектор по кадрам, специалист по кадрам, механик, психолог (кроме педагога-психолога), социолог, экономист.

В частности, в должностные обязанности переводчика входят:

- перевод научной, технической, общественно-политической, экономической и специальной литературы, патентные описания, нормативно-технической и товаросопроводительной документации, материалы переписки с зарубежными организациями, а также материалы конференций, совещаний, семинаров и иной информации;

- редактирование переводов, подготовка аннотаций и рефератов иностранной литературы и научно-технической документации.

Он также участвует в составлении тематических обзоров по зарубежным материалам и др.

Установлены следующие требования к квалификации переводчика: высшее (или послевузовское) профессиональное образование или техническое и профессиональное (среднее специальное, среднее профессиональное), послесреднее образование без предъявления требований к стажу работы.

Приказ вступил в силу 14.11.2016.

КЫРГЫЗСТАН

Постановление Правительства Кыргызской Республики от 21.09.2016 № 498 «О повышении уровня социальной защиты малообеспеченных семей и усилении адресности ежемесячных пособий малообеспеченным семьям, имеющим детей»

В целях повышения эффективности системы социальной защиты малообеспеченных семей, имеющих детей, постановлением определены на 01.10.2016 следующие размеры:

- гарантированного минимального дохода для назначения ежемесячных пособий малообеспе-

ченным семьям, имеющим детей, в сумме 900 сомов (в эквиваленте около 13,01\$);

– пособия на детей до достижения ими возраста 16 лет (учащимся общеобразовательных организаций и организаций начального профессионального образования, студентам образовательных организаций среднего и высшего профессионального образования – до достижения ими возраста 18 лет) в сумме 810 сомов (в эквиваленте около 11,71\$).

Постановление вступило в силу 01.10.2016.

РОССИЯ

Постановление Правительства Российской Федерации от 06.09.2016 № 882 «Об установлении величины прожиточного минимума на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения в целом по Российской Федерации за II квартал 2016 г.»

Постановлением Правительства Российской Федерации установлена величина прожиточного минимума в целом по Российской Федерации за II квартал 2016 г. на душу населения. Размер ее составляет 9956 российских рублей (в эквиваленте около 153\$), для трудоспособного населения – 10 722 российских рублей (в эквиваленте около 165\$), пенсионеров – 8163 российских рублей (в эквиваленте около 125\$), детей – 9861 российского рубля (в эквиваленте около 151\$).

Постановление вступило в силу 16.09.2016.

Приказ Министерства труда Российской Федерации от 31.10.2016 № 589н «Об утверждении разъяснения по некоторым вопросам применения Правил ведения и хранения трудовых книжек, изготовления бланков трудовой книжки и обеспечения ими работодателей, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 16 апреля 2003 г. № 225 «О трудовых книжках»»

В соответствии с Правилами ведения и хранения трудовых книжек, изготовления бланков трудовой книжки и обеспечения ими работодателей, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 16.04.2003 № 225, первая страница трудовой книжки, вкладыш в трудовую книжку и в иных случаях проставляется печатью организации. Однако Федеральным законом

от 06.04.2015 № 82-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части отмены обязательности печати хозяйственных обществ» для организаций, созданных в форме обществ с ограниченной ответственностью и акционерных обществ, отменена обязанность иметь печати, за исключением случаев, когда такая обязанность предусмотрена федеральным законом. В связи с этим приказом разъяснено, что в случае, если у организации отсутствует печать, записи, внесенные в трудовую книжку работника за время работы в данной организации, заверяются подписью работодателя или лица, ответственного за ведение трудовых книжек.

Приказ вступил в силу 27.11.2016.

Приказ Министерства труда Российской Федерации от 12.10.2016 № 569н «Об утверждении перечня иных сведений о лице, признанном инвалидом, подлежащих включению в федеральный реестр инвалидов»

Министерством труда России утвержден перечень дополнительных сведений о лице, признанном инвалидом, подлежащих включению в федеральный реестр инвалидов. Согласно Федеральному закону от 24.11.1995 № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» в федеральный реестр инвалидов включается определенный перечень сведений о лице, признанном инвалидом, а также иные сведения.

Приказом утвержден перечень таких иных сведений, к которым, в частности, отнесены:

– место нахождения пенсионного дела инвалида, выехавшего на постоянное жительство за пределы Российской Федерации;

– номер и дата акта освидетельствования гражданина в федеральном государственном учреждении медико-социальной экспертизы;

– номер и дата протокола проведения медико-социальной экспертизы гражданина в федеральном государственном учреждении медико-социальной экспертизы;

– причина пропуска срока переосвидетельствования за прошлое время (уважительная, неуважительная) с указанием периода;

– заключение о видах и степени выраженности ограничений категорий жизнедеятельности и др.

Приказ вступает в силу с 01.01.2017.

Подготовила научный сотрудник Центра трудового права
Международного университета «МИТСО» **Е. М. Попок**

К. Л. Томашевский, профессор кафедры трудового и хозяйственного права, ведущий научный сотрудник Центра трудового права Международного университета «МИТСО», кандидат юридических наук, доцент

НОВОВВЕДЕНИЯ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ О ЗАНЯТОСТИ НАСЕЛЕНИЯ (комментарий к Закону Республики Беларусь от 18.07.2016 № 409-3)

Законом Республики Беларусь от 18.07.2016 № 409-3 «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «О занятости населения Республики Беларусь» [1] (далее – Закон № 409-3) были внесены значительные изменения и дополнения в Закон Республики Беларусь от 15.06.2006 № 125-3 «О занятости населения Республики Беларусь» (далее – Закон № 125-3) [2]. Обратим внимание, что Закон № 409-3 (за исключением отдельных пунктов) вступил в силу через три месяца после его официального опубликования и начал действовать с 24.10.2016 (за исключением отдельных положений).

В настоящей статье коснемся наиболее существенных нововведений в законодательстве о занятости населения Республики Беларусь, отдельные из которых начнут действовать с 1 января 2017 г.

Терминологические корректировки

В ст. 1 Закона № 125-3 было уточнено легальное определение занятости, которое было сформулировано в новой редакции:

занятость – деятельность граждан Республики Беларусь, иностранных граждан и лиц без гражданства, постоянно проживающих в Республике Беларусь, иностранных граждан и лиц без гражданства, которым предоставлены статус беженца или убежище в Республике Беларусь (далее, если не указано иное, – граждане), связанная с удовлетворением личных и общественных потребностей, не противоречащая законодательству и приносящая им заработную плату, вознаграждение за выполненную работу (оказанную услугу, создание объектов интеллектуальной собственности), иной доход (далее – заработок).

Новая дефиниция занятости отличается от прежней тем, что в ней существенно расширен круг участников отношений занятости (помимо граждан Республики Беларусь к занятым отнесены также иностранные граждане и лица без гражданства, постоянно проживающие в Республике Беларусь, иностранные граждане и лица без гражданства, которым предоставлены статус беженца или убежище в Республике Беларусь).

Законом № 409-3 также введены и легально определены две новых категории: «работники, находящиеся под угрозой увольнения» и «свободное рабочее место (вакансия)», что можно оценить положительно. Во всяком случае широко применяемый в законодательстве, кадровой практике и социально-партнерских соглашениях термин «вакансия» до принятия Закона № 409-3 в законодательстве не определялся.

Итак, свободное рабочее место (вакансия) – это предусмотренная штатным расписанием должность (профессия), которая не замещена работником, состоящим в трудовых отношениях с нанимателем на основании заключенного трудового договора по данной должности (профессии).

В свою очередь к работникам, находящимся под угрозой увольнения, Закон № 409-3 отнес следующих лиц: «работники, подлежащие увольнению в связи с ликвидацией организации, прекращением деятельности индивидуального предпринимателя, или предупрежденные о сокращении численности или штата работников, или работающие на условиях неполного рабочего времени по инициативе нанимателя, или находящиеся в отпуске без сохранения или с частичным сохранением заработной платы, предоставленном по инициативе нанимателя, или не работающие в связи с простоем не по вине работника».

Ограничения повторной регистрации безработных

В ст. 3 Закона № 125-З помимо незначительных редакционных корректировок появились три новые части, которые ввели дополнительные временные ограничения на регистрацию граждан безработными, если они ранее снимались с учета в государственных органах занятости:

– граждане, ранее снятые с учета безработных в связи с подачей ими письменного заявления об отказе от услуг органов по труду, занятости и социальной защите, при обращении в органы по труду, занятости и социальной защите повторно могут быть зарегистрированы в качестве безработных по истечении 12-месячного периода со дня предыдущей регистрации;

– граждане, снятые с учета по трем основаниям (неявка безработного более трех месяцев с даты последней явки в органы по труду, занятости и социальной защите без уважительных причин; попытка получения либо получение им пособия по безработице обманным путем; отказ безработного от двух предложений подходящей работы или от двух предложений прохождения профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации по направлению органов по труду, занятости и социальной защите) – по истечении 12-месячного периода со дня последнего снятия их с учета;

– граждане, направленные органами по труду, занятости и социальной защите на профессиональную подготовку, переподготовку, повышение квалификации или для освоения содержания образовательной программы обучающихся курсов (лекториев, тематических семинаров, практикумов, тренингов, офицерских курсов и иных видов обучающихся курсов) и досрочно отчисленные из учреждения образования, иной организации, индивидуальным предпринимателем, которым предоставлено право осуществлять образовательную деятельность, за неуспеваемость, в связи с непрохождением итоговой аттестации без уважительных причин, за длительное отсутствие без уважительных причин на учебных занятиях (занятиях) либо систематическое неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей обучающихся, повторно могут быть зарегистрированы в качестве безработных по истечении 12-месячного периода со дня последнего снятия их с учета;

– граждане, ранее состоявшие на учете в органах по труду, занятости и социальной защите, в отношении которых судом приняты решения о взыскании в пользу органов по труду, занятости и социальной защите сумм выплаченных им пособий по безработице, стипендий, пособий по беременности и родам, материальной помощи, компенсационных выплат, субсидий для организации предпринимательской деятельности, деятельности по оказанию услуг в сфере агроэкотуризма, ремесленной деятельности, денежных выплат при переселении на новое место жительства и работы и средств, затраченных на организацию и осуществление процесса обучения, повторно могут быть зарегистрированы в качестве безработных при условии полного возмещения взыскиваемых средств.

Вышеуказанные нормы призваны стимулировать безработных к более активному поиску работы и готовности к переобучению (переподготовке) в период нахождения на учете в государственных органах занятости.

Изменения в понятии и критериях подходящей работы

Законодатель также уточнил понятие подходящей работы, заменив в ч. 1 ст. 4 Закона № 125-З слова «уровня его профессиональной подготовки» словосочетанием: «его образования, профессии, специальности (направления специальности, специализации), квалификации».

Кроме того, неподходящей работой теперь считается работа, предлагаемый заработок по которой на 30 % и более ниже среднего заработка, исчисленного за два последних календарных месяца по последнему месту работы (службы) гражданина. Напомним, что до вступления в силу Закона № 409-З подходящей считалась работа с потерей в заработке до 10 % в сравнении с прежним средним заработком).

Обязанности безработных и граждан, направленных на обучение

В Закон № 125-З введена новая ст. 91, посвященная обязанностям граждан в области занятости населения. Согласно данной статье безработные обязаны:

– самостоятельно заниматься поиском работы и информировать о результатах орган по труду, занятости и социальной защите по его требованию;

– являться в орган по труду, занятости и социальной защите по его приглашению для получения направления на работу (обучение), а при отсутствии приглашения – не реже одного раза в месяц в установленный день;

– явиться на переговоры с нанимателем по вопросу о трудоустройстве в течение двух рабочих дней со дня выдачи органом по труду, занятости и социальной защите направления на работу (заметим, что ранее данный срок составлял три рабочих дня);

– возвратить в орган по труду, занятости и социальной защите в случае отказа нанимателя в трудоустройстве выданное направление на работу с указанием причины отказа, заверенное подписью уполномоченного должностного лица нанимателя и печатью организации;

– информировать в течение двух рабочих дней орган по труду, занятости и социальной защите об изменении места жительства, о самостоятельном трудоустройстве (в том числе на временную работу), заключении гражданско-правовых договоров, предметом которых является выполнение работ (оказание услуг, создание объектов интеллектуальной собственности), наступлении иных обстоятельств, влекущих снятие с учета безработных, прекращение, приостановку выплаты пособия по безработице или снижение его размера.

Граждане, направленные органами по труду, занятости и социальной защите на профессиональную подготовку, переподготовку, повышение квалификации или на обучающие курсы, обязаны:

– добросовестно и ответственно относиться к освоению содержания образовательных программ;

– постоянно участвовать в регулярных учебных занятиях (занятиях);

– выполнять требования учредительных документов учреждений образования, иных организаций, индивидуальных предпринимателей, которым в соответствии с законодательством предоставлено право осуществлять образовательную деятельность, правил внутреннего распорядка для обучающихся.

Взаимодействие государственной службы занятости с другими субъектами

В новой редакции ст. 14 Закона № 125-3 вместо вопросов о государственной статистической отчетности и информации о занятости населения урегулированы некоторые управленческие отношения по взаимодействию органов государственной службы занятости с государственными органами, иными организациями.

Согласно вышеуказанной статье органы государственной службы занятости населения на безвозмездной основе:

– обмениваются с государственными органами сведениями, необходимыми для выполнения задач, входящих в их компетенцию;

– запрашивают и получают из государственных информационных ресурсов и систем, обрабатывают, накапливают, хранят и используют без письменного согласия физических лиц сведения, содержащие основные персональные данные физических лиц, предусмотренные ст. 8 Закона Республики Беларусь от 21.07.2008 № 418-3 «О регистре населения», а также сведения о семейном положении, ребенке (детях) физического лица, датах лишения родительских прав, восстановления в родительских правах, роде занятий физического лица, необходимые для учета граждан, обращающихся в органы по труду, занятости и социальной защите по вопросам трудоустройства и оказания им содействия в трудоустройстве.

В свою очередь органы по труду, занятости и социальной защите обязаны сообщать в суд о неявке к ним обязанных лиц не позднее трех дней со дня истечения срока явки, указанного в судебном постановлении.

Деятельность агентств по трудоустройству

Значительные нововведения, связанные с Законом № 409-3, касаются легализации, то есть создания правовой основы деятельности агентств по трудоустройству. В прежней редакции Закона № 125-3, равно как и в иных нормативных правовых актах о труде и занятости населения, ни кадровым агентствам, ни частным агентствам занятости законодатель не уделил ни одной нормы.

В новой редакции ст. 15 Закона № 125-3, вступающей в силу с 1 января 2017 г., деятельности

агентств по трудоустройству посвящены четыре нормы:

«Трудоустройство на территории Республики Беларусь граждан может осуществляться при содействии агентств по трудоустройству.»

Агентство по трудоустройству – юридическое лицо, индивидуальный предприниматель, зарегистрированные на территории Республики Беларусь, оказывающие гражданам услуги по содействию в трудоустройстве и включенные в Реестр агентств по трудоустройству.

Оказание услуг по содействию в трудоустройстве юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, не включенными в Реестр агентств по трудоустройству, запрещается.

Перечень услуг по содействию в трудоустройстве, предоставляемых гражданам агентствами по трудоустройству, порядок их предоставления, порядок формирования и ведения Реестра агентств по трудоустройству, а также форма свидетельства о включении в Реестр агентств по трудоустройству определяются Правительством Республики Беларусь.»

Кратко прокомментируем вышеуказанные нормы.

Во-первых, законодателем заявлен разрешительный принцип деятельности агентств по трудоустройству, то есть они могут создаваться и действовать в целях трудоустройства граждан на территории Республики Беларусь, конкурируя с органами государственной службы занятости.

Во-вторых, агентствами по трудоустройству могут быть как юридические лица (причем любой формы собственности и организационно-правовой формы), так и индивидуальный предприниматель, которые отвечают трем признакам: а) зарегистрированы на территории Республики Беларусь (что должно отсекают деятельность зарубежных частных агентств занятости – нерезидентов через свои филиалы, представительства); б) в предмет их деятельности входит оказание услуг гражданам по содействию в трудоустройстве; в) включены в Реестр агентств по трудоустройству.

Последний из вышеуказанных признаков позволит государству более строго контролировать деятельность агентств по трудоустройству, не допуская злоупотреблений с их стороны. В развитие данного административного барьера ч. 3 новой редакции ст. 15 Закона № 125-3 запрещает оказание услуг по содействию в трудоустройстве юри-

дическими лицами и индивидуальными предпринимателями, не включенными в Реестр агентств по трудоустройству.

В развитие ч. 4 ст. 15 Закона № 125-3 постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 22.10.2016 № 855 «О некоторых мерах по реализации Закона Республики Беларусь «О занятости населения Республики Беларусь» [3] (далее – Постановление № 855) утверждены:

- Положение об услугах по содействию в трудоустройстве, предоставляемых гражданам агентствами по трудоустройству, и порядке их предоставления (далее – Положение об услугах);

- Положение о порядке формирования и ведения Реестра агентств по трудоустройству.

В соответствии с п. 2 Положения об услугах агентством по трудоустройству при содействии гражданам в трудоустройстве предоставляются следующие услуги:

- консультирование по вопросам составления резюме;

- составление (редактирование) резюме;

- организация работы по профессиональной ориентации в целях выбора сферы деятельности (профессии), трудоустройства, прохождения профессионального обучения и (или) получения дополнительного профессионального образования;

- предоставление информации о спросе и предложении на рынке труда;

- предоставление достоверной информации о наличии у нанимателя свободных рабочих мест и требованиях, предъявляемых нанимателем к кандидатам;

- распространение резюме среди потенциальных нанимателей;

- подготовка к собеседованию с нанимателем;

- организация собеседования с нанимателем;

- содействие в оформлении трудовых отношений с нанимателем;

- содействие в подборе подходящего места работы.

Анализ вышеуказанных услуг и их исчерпывающий перечень позволяет говорить о том, что агентствами по трудоустройству могут выступать исключительно кадровые агентства. К ним не относятся так называемые частные агентства занятости, которые нанимают заемных работников и затем предоставляют их организациям-пользователям для выполнения той или иной работы. Это означает, что организации, которые занимаются данным видом бизнеса, в Беларуси, как

и прежде, будут находиться вне правового поля и по существу вне пристального внимания со стороны государства, а работающие в них заемные работники – без дополнительных трудовых и социальных гарантий. Напомним, что ранее нами с опорой на зарубежный опыт и рекомендацию МОТ 1997 г. № 188 «О частных агентствах занятости» обосновывалось предложение в рамках новой кодификации дополнить ТК Беларуси отдельной главой «Особенности применения труда частными агентствами занятости» [4, с. 23].

Профессиональная подготовка и практическое обучение безработных

В Законе № 125-3 после внесенных в него изменений была изложена в новой редакции ст. 18, посвященная профессиональной ориентации, профессиональной подготовке, переподготовке, повышению квалификации и освоению содержания образовательной программы обучающих курсов.

В указанной статье появилось новое правило о том, что граждане, осуществляющие уход за ребенком в возрасте до 3 лет (кроме граждан, находящихся в отпуске по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет), могут быть направлены органами по труду, занятости и социальной защите на профессиональную подготовку, переподготовку, повышение квалификации

или для освоения содержания образовательной программы обучающих курсов в порядке и на условиях, определенных для безработных.

Новой является норма о полной или частичной компенсации со стороны органов по труду, занятости и социальной защите нанимателям затрат на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации следующих категорий граждан:

- работников, находящихся под угрозой увольнения (*их понятие раскрывалось выше*);
- работников из числа граждан, уволенных с последнего места работы в связи с ликвидацией организации, прекращением деятельности инди-

видуального предпринимателя, сокращением численности или штата работников;

- работников, впервые нашедших работу;
- обязанных лиц;
- работников, имевших до приема на работу длительный перерыв в работе (более 12 месяцев).

В Законе № 125-3 введена ст. 18¹, касающаяся содействия безработным в приобретении опыта практической работы. Согласно ч. 1 данной статьи **государство содействует в приобретении опыта практической работы безработным** из числа:

- выпускников учреждений образования, получивших профессионально-техническое, среднее специальное и высшее образование;
- лиц, прошедших профессиональную подготовку или переподготовку по направлению органов по труду, занятости и социальной защите;
- лиц, освоивших содержание образовательной программы повышения квалификации рабочих (служащих), образовательной программы переподготовки рабочих (служащих), образовательной

программы профессиональной подготовки рабочих (служащих) в учреждениях образования, иных организациях, у индивидуальных предпринимателей, которым в соответствии с законодательством предоставлено право осуществлять образовательную деятельность;

- лиц, длительное время (более 12 меся-

цев) не работавших в связи с уходом за ребенком в возрасте до 3 лет, ребенком-инвалидом в возрасте до 18 лет, а также за ребенком в возрасте до 18 лет, инфицированным вирусом иммунодефицита человека или больным СПИДом.

Содействие в приобретении опыта практической работы осуществляется путем трудоустройства безработных, указанных выше, в соответствии с полученной профессией, специальностью (направлением специальности, специализацией), квалификацией с частичной компенсацией нанимателям затрат на оплату труда. Для приобретения опыта практической работы с гражданами заключаются срочные трудовые договоры в по-

Справочно: исходя из размера базовой величины в 21 белорусский рубль по состоянию на 01.11.2016 размер пособия по безработице в Беларуси может составлять от 17 руб. 85 коп. до 42 руб., что эквивалентно примерно 9–21 долл. США по действующему на момент написания статьи курсу.

рядке, установленном законодательством о труде (ч. 2 ст. 181 Закона № 125-3).

Порядок и условия трудоустройства безработных для приобретения опыта практической работы с частичной компенсацией нанимателям затрат на оплату труда определяются Министерством труда и социальной защиты Республики Беларусь (ч. 3 ст. 181 Закона № 125-3).

С гражданами, направленными на оплачиваемые общественные работы, в отличие от преждего законодательства, допускавшего заключение только срочных трудовых договоров, теперь могут заключаться как срочные трудовые договоры, так и гражданско-правовые договоры в порядке, установленном законодательством (ч. 4 ст. 19 Закона № 125-3).

В заключение отметим, что Законом № 409-3 также внесены изменения в ст. 23 Закона № 125-3 в части размеров стипендий гражданам, направленным органами по труду, занятости и социальной защите на профессиональную подготовку, переподготовку, повышение квалификации или для освоения содержания образовательной программы обучающихся курсов (они дифференцированы по категориям безработным в размере трех базовых величин, одной базовой величины, а в одном случае – в размере полуторной величины минимального пособия по безработице). В ст. 24 Закона № 125-3 размер пособия по безработице

также несколько изменился и теперь варьируется от 85 % базовой величины до 2 базовых величин.

Список цитированных источников

1. О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «О занятости населения Республики Беларусь» [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 18 июля 2016 г., № 409-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

2. О занятости населения Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 15 июня 2006 г., № 125-3 : с изм. и доп. от 30 дек. 2015 г. № 341-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

3. О некоторых мерах по реализации Закона Республики Беларусь «О занятости населения Республики Беларусь» [Электронный ресурс]: постановление Совета Министров Республики Беларусь от 22 окт. 2016 г. № 855 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

4. Томашевский, К. Л. Концепция совершенствования законодательства Республики Беларусь в социально-трудовой сфере (общие вопросы) // Трудовое и социальное право. – 2016. – № 1. – С. 20–24.

С. Э. Бахорина, аспирант юридического факультета
Белорусского государственного университета, адвокат
Минской городской коллегии адвокатов

УДК 349.222.2

ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТЬ ОФОРМЛЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА ПРИ ДИСТАНЦИОННОЙ РАБОТЕ

Аннотация

Данная статья посвящена анализу таких существующих способов оформления отношений при дистанционной работе, как устное соглашение смешанной правовой природы, гражданско-правовой договор, трудовой договор. Анализ представлен с учетом специфики дистанционной работы, а также современных тенденций в ее использовании. Автором делается вывод о необходимости опосредования дистанционной работы инструментами трудового права, а также заключения непосредственно трудового договора между дистанционным работником и нанимателем.

Ключевые слова: дистанционная работа, трудовой договор, устное соглашение смешанной правовой природы, гражданско-правовой договор, фактический допуск к работе.

Введение

В средствах массовой информации все чаще можно прочесть: «На работу принят робот-адвокат!», «В буддистском храме начал работать робот-монах!». Подобные достижения свидетельствуют о колоссальном развитии техники и технологий, которое не могло не повлиять и на трудовую сферу [1].

Так, согласно Атласу новых профессий, разработанному в 2014 г. Московской школой управления «Сколково» и Агентством стратегических инициатив, уже к 2020 г. не будут редкостью такие профессии, как сетевой врач, ИТ-медик, сетевой юрист, виртуальный адвокат [2]. Одним из необходимых качеств обладателей подобных профессий называют владение информационно-телекоммуникационными технологиями. Примечательно, что в данном случае не имеет значения город, страна, где практикует тот или иной специалист, поскольку для выполнения работы, в том числе на постоянной основе, в его непосредственном присутствии нет необходимости. Более того, такая работа может выполняться в любом удобном для работника месте и вне местонахождения нанимателя, в отсутствие его непосредственного контроля.

Основная часть

Описанные выше критерии в полной мере соответствуют понятию дистанционной работы, предложенному российским законодателем. Так, ст. 312¹ Трудового кодекса Российской Федерации понимает ее как выполнение определенной трудовой функцией вне места нахождения работодателя*, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящегося под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с ее выполнением, информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети Интернет.

На данном этапе законодательство Республики Беларусь не дает четкой регламентации отношений, складывающихся в области дистанционной работы. Открытыми остаются вопросы о применимом праве в случае нахождения работника или нанимателя на территории иностранного государства, о необходимости получения разрешения на

* Термин «работодатель» в настоящей статье применительно к российскому законодательству и литературе используется в качестве синонима термина «наниматель».

работу, когда работником является иностранный гражданин, о способе опосредования отношений между работником и нанимателем.

В рамках данной статьи остановимся на вопросе о способе опосредования отношений между работником и нанимателем при дистанционной работе.

На практике можно встретить три формы оформления настоящих отношений:

- посредством трудового договора;
- посредством договора подряда, возмездного оказания услуг или иного договора гражданско-правового характера;
- посредством устного или «виртуального» соглашения смешанной правовой природы.

Устное соглашение смешанной правовой природы является наименее приемлемым способом, поскольку находится вне правового поля. Более того, не производятся отчисления в фонд социальной защиты населения, не исполняются налоговые обязательства.

Нередко недобросовестные наниматели вовсе отказываются признавать факт наличия между ними и работниками какой-либо правовой связи (наличие трудовых или гражданско-правовых отношений) и соответственно оплачивать выполненную работу. Такие ситуации вынуждают работника обращаться в суд за защитой своих прав. В рамках судебного разбирательства работнику необходимо доказать наличие гражданско-правовых или трудовых отношений с нанимателем, а при заявлении требований о взыскании заработной платы также ее размер. Доказать вышеуказанные факты при отсутствии надлежаще оформленного договора представляется довольно сложным.

Вместе с тем в трудовом праве есть понятие «фактический допуск к работе», что позволяет признать факт нахождения в трудовых отношениях и без их письменного оформления. Российский юрист М. С. Иванус отмечает следующее: «Рассматривая вопрос разграничения трудового договора с дистанционным работником и гражданско-правового договора, в качестве критерия разграничения необходимо использовать возможность заключения реального договора (путем фактического допуска к работе) и следование правилам внутреннего распорядка с учетом дистанционной специфики» [3, с. 15]. Доказать наличие гражданско-правовых отношений без письменного соглашения между лицами, полагаем, фактически невозможным.

Отметим, что возможность заключения реального договора путем фактического допуска к работе является одним из основных критериев отграничения трудовых отношений в области дистанционной работы от гражданско-правовых.

Вопрос о наличии трудовых отношений в отсутствие надлежаще оформленного договора осложняется также спецификой дистанционной работы, которая выполняется вне места нахождения нанимателя. В этом случае круг возможных средств доказывания минимизируется, поскольку работник не появляется в офисе нанимателя, может не иметь связи с коллегами.

Таким образом, устное соглашение смешанной правовой природы нельзя рассматривать как надлежащую и возможную форму оформления отношений между работником и нанимателем. Вместе с тем в данной ситуации можно вести речь о фактическом допуске к работе. На основании вышеизложенного рассмотрим два альтернативных и наиболее оптимальных варианта оформления отношений в области дистанционной работы.

Договор подряда, возмездного оказания услуг или иной договор гражданско-правового характера

Некоторые теоретики отмечают, что отношения между исполнителем и потребителем услуг труда при дистанционной работе ближе к подрядным. Аргументами в пользу этого довода являются отсутствие непосредственного контроля за процессом труда со стороны нанимателя, реальная возможность привлечения сторонних лиц для выполнения своих обязательств, невозможность нанимателя отвечать за безопасность труда работника [4, с. 22].

При заключении гражданско-правового договора работающий выступает в качестве исполнителя и отношения сторон регулируются не трудовым, а гражданским законодательством. В этом случае трудящийся не вправе рассчитывать на социальные гарантии (выплату пособий по временной нетрудоспособности, предоставление ежегодных отпусков, возмещение вреда здоровью и пр.).

Важно заметить, что работа по гражданско-правовым договорам предполагает только разовое выполнение каких-либо конкретных заданий, в то время как дистанционная работа выполняется систематически, длительное время, с одним и тем же лицом, предоставляющим работу. Следова-

тельно, гражданско-правовые договоры следует заключать в тех случаях, когда организации приглашают лиц для выполнения какой-либо разовой работы.

Кроме того, как отмечает Ю. М. Пустынникова, если наниматель неоднократно заключает с работником договор гражданско-правового характера (фактически привлекая его к работе на постоянной или долговременной основе), то такие отношения будут рассматриваться как скрытый трудовой договор при обращении в суд самого работника с таким требованием [5]. В России уже существует практика привлечения таких нанимателей к административной ответственности в виде штрафа.

Безусловно, гражданское законодательство Республики Беларусь построено на принципе юридического равенства сторон и предоставляет сторонам правоотношений больше свободы, чем трудовое. Однако в этом случае лицо самостоятельно несет бремя поиска клиентов, изучения положения на рынке, обеспечения своей деятельности необходимыми ресурсами и нивелирования возможных рисков в процессе ее осуществления. Более того, подобная деятельность влечет необходимость регистрации лица в качестве субъекта хозяйствования. В Республике Беларусь вопрос осложняется еще и действием Декрета Президента Республики Беларусь от 02.04.2015 № 3 «О предупреждении социального иждивенчества».

Таким образом, оформление отношений с лицами, оказывающими разовые услуги дистанционно, допустимо посредством договоров гражданско-правового характера.

Трудовой договор

Правовое регулирование дистанционного труда, на наш взгляд, предопределяется функциями трудового права. В науке трудового права выделяются две основные функции отрасли: социальная (защитная) и экономическая (производственная). Первая, социальная функция, заключается в защите здоровья работника, его личности, ограничении его эксплуатации нанимателем и обеспечении справедливого вознаграждения за труд.

Вторая, экономическая функция, выражается в обеспечении интересов работодателя, путем предоставления ему правовых средств для осуществления избранного вида экономической деятельности. В итоге трудовое право призвано обес-

печить достижение баланса интересов субъектов применения труда и субъектов организации труда. Иными словами, компромисса между экономическими и социальными факторами регулируемых общественных отношений [6, с. 197].

По мнению М. Г. Беляевой, работник, заключив традиционный трудовой договор с работодателем, выполняет свои трудовые обязанности не на территории работодателя, а дома или в другом удобном ему месте. Такая форма организации труда обычно разрешается работникам, уже имеющим опыт работы с данным работодателем и хорошо зарекомендовавшим себя, так как в данном случае отношения между субъектами строятся на высоком уровне лояльности и доверия. Все отношения между работником и работодателем регулируются трудовым договором, и работодатель вправе требовать выполнения установленного режима труда (например, присутствия работника в определенные часы на «рабочем месте у компьютера или телефона»). Здесь работник пользуется всеми социальными и трудовыми гарантиями в соответствии с Трудовым кодексом [4, с. 21–22].

Данное утверждение автора представляется спорным, поскольку, если вести речь о крупных компаниях, которые нанимают тысячи дистанционных сотрудников, учет при заключении трудового договора о дистанционной работе такого фактора, как опыт работы с данным нанимателем, достижение с ним некоего уровня доверия, нецелесообразно и в целом невозможен. Указанные выше факторы актуальны и могут иметь значение для перехода с обычного трудового договора к трудовому договору о дистанционной работе. При найме новых сотрудников решающее значение имеют опыт и квалификация.

Известно, что стабильность положения и защищенность работника при заключении трудового договора позволяет ему сосредоточиться на работе, а не на поиске очередного заказчика. В данном случае наниматель, предоставляя работнику не только возможность работать дома, в более комфортных условиях, но и полный социальный пакет, может удержать ценного работника. Конечно, это в первую очередь относится к высококвалифицированным работникам, обладающим специфическим человеческим капиталом (набором знаний и умений, ценным именно для данного работодателя), которым непросто найти замену [4, с. 23].

Отметим, что Российская Федерация избрала приоритетной формой оформления отношений с дистанционным работником именно трудовой договор, обоснованно внедрив дистанционную работу в сферу действия трудового права, что мы считаем довольно прогрессивным и закономерным явлением.

Укажем, что белорусский законодатель также не оставил без внимания развитие дистанционной работы. Однако в нашем государстве получил свое закрепление менее радикальный, чем в России, подход к ее правовому регулированию. Трудовой кодекс Республики Беларусь приближает понятие дистанционной работы к работе на дому.

На наш взгляд, такой способ регулирования дистанционной работы может привести к смешению понятий «надомный труд» и «дистанционная работа».

Заключение

Таким образом, действующее национальное законодательство не предопределяет трудовой договор как единственно возможный способ закрепления отношений между дистанционным работником и нанимателем, не запрещая и иные формы оформления подобных отношений.

Вместе с тем если складывающиеся между лицами отношения содержат в себе необходимые критерии трудового правоотношения, то приоритетным способом их оформления является трудовой договор.

Summary

The presented analysis considers the methods of formalization of relations between the parties of the contract of telework such as an oral agreement of the mixed legal nature, civil contract, labour contract. The article is focused on analysis of specific of telework and current trends in its use. The author concludes that the labour contract is the optimal way of formalization of relations for distance work.

Keywords: teleworking, employment contract, oral agreement of the mixed nature of the legal, civil contract, the actual admission to work.

Список цитированных источников

1. Первого в мире робота-адвоката приняли на работу [Электронный ресурс] // Новостной портал Lenta.ru. – Режим доступа: https://m.lenta.ru/news/2016/05/16/robolawyer/?utm_source=Viber&utm_medium=Chat&utm_campaign=Private_. – Дата доступа: 10.05.2016.

2. Атлас новых профессий [Электронный ресурс] // Московская школа управления «Сколково». – Режим доступа: http://www.skolkovo.ru/public/media/documents/research/sedec/SKOLKOVO_SEDeC_Atlas.pdf. – Дата доступа: 10.05.2016;

3. Иванус, М. С. Телеработа: сравнительный анализ трудового договора и гражданско-правового договора о применении труда : дисс. ... магистр. юр. наук : 03.09.05 / М. С. Иванус ; Санкт-Петербург. гос. ун-т. – СПб., 2013. – 67 с.

4. Беляева, М. Г. Особенности трудовых отношений в условиях дистанционной занятости / М. Г. Беляева // Трудовое право. – 2008. – № 5. – С. 21–24.

5. Пустынникова, Ю. М. Виртуальный офис: как оформлять сотрудников [Электронный ресурс] : [по состоянию на 23.01.2013] / Ю. М. Пустынникова // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.

6. Дудченко, С. В. Правовое регулирование дистанционного труда как новая форма занятости / С. В. Дудченко // Пути реализации в России программы достойного труда и достойного социального обеспечения : материалы девятой Междунар. науч.-практ. конф., Москва, 29 мая – 1 июня 2013 г. / Моск. гос. юрид. ун-т им. О. Е. Кутафина (МГЮА) ; редкол. К. Н. Гусов (гл. ред.) [и др.]. – М. : Проспект, 2013. – С. 196–200.

Статья поступила в редакцию 05.09.2016

М. А. Вишнякова, соискатель кафедры трудового права юридического факультета Омского государственного университета им. Ф. М. Достоевского

УДК 349.23/24

ГИБКИЕ ТРУДОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ КАК ПРЕДПОСЫЛКИ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ПЕРЕРЫВОВ В РАБОТЕ

Аннотация

В основу статьи положена авторская концепция перерывов в трудовом праве. Автор предлагает рассмотреть отдельные правовые институты трудового законодательства Российской Федерации, которые являются основанием для перерывов в трудовом праве. В частности, анализируются временное направление работников к другим физическим или юридическим лицам по договору о предоставлении труда работников (персонала) и учебный отпуск как последствия возникновения и развития гибких трудовых отношений. Рассматриваются отдельные правовые проблемы и пробелы в регулировании указанных перерывов.

Ключевые слова: гибкие трудовые отношения, перерывы в работе, временное направление работников к другим лицам для выполнения работы, командирование, учебный отпуск.

Введение

Глобализация экономики и технический прогресс неизбежно влияют на изменение потребностей работодателей в рабочей силе, что в свою очередь ведет к трансформации структуры рынка труда. Предприятия вынуждены принимать меры по модернизации не только средств производства, но и предъявлять новые квалификационные требования к работникам.

Мобильность трудовых ресурсов как на локальном, так и на международном пространстве неизбежно ведет к возникновению новых гибких (нетипичных) трудовых отношений.

Если в Европе гибкие нетипичные трудовые отношения существуют давно и в большинстве своем законодательно урегулированы, то в Российской Федерации законодательная база нуждается в доработке и совершенствовании.

Основная часть

С 1 января 2016 года в российском трудовом законодательстве появился новый правовой институт – временное направление работников к другим физическим или юридическим лицам по договору о предоставлении труда работников (персонала). Это своеобразная «замена заемного труда», который согласно ст. 56.1 Трудового кодек-

са Российской Федерации [1] (далее – ТК России) запрещен.

Частное агентство занятости или другие юридические лица, которые в соответствии с законодательством о занятости населения в Российской Федерации вправе осуществлять деятельность по предоставлению труда работников (персонала), в целях осуществления такой деятельности имеют право в случаях, на условиях и в порядке, установленных ТК России, направлять временно своих работников с их согласия к физическому или юридическому лицу, не являющимся работодателями данных работников (далее – принимающая сторона), для выполнения работниками определенных их трудовыми договорами трудовых функций в интересах, под управлением и контролем указанных физического или юридического лица.

Трудовой договор, заключаемый частным агентством занятости с работником, направляемым временно для работы у принимающей стороны по договору о предоставлении труда работников (персонала), должен включать в себя условие о выполнении работником по распоряжению работодателя определенной трудовым договором трудовой функции в интересах, под управлением и контролем физического лица или юридического лица, не являющихся работодателями по этому трудовому договору.

При направлении работника для работы у принимающей стороны по договору о предоставлении труда работников (персонала) частное агентство занятости и работник заключают дополнительное соглашение к трудовому договору с указанием сведений о принимающей стороне, включающих наименование принимающей стороны (фамилию, имя, отчество принимающей стороны – физического лица), сведения о документах, удостоверяющих личность принимающей стороны – физического лица, идентификационный номер налогоплательщика принимающей стороны (за исключением принимающей стороны – физического лица, не являющегося индивидуальным предпринимателем), а также сведений о месте и дате заключения, номере и сроке действия договора о предоставлении труда работников (персонала).

Если в период действия трудового договора частное агентство занятости направляет работника для работы у другой принимающей стороны по другому договору о предоставлении труда работников (персонала), частное агентство занятости и работник заключают новое дополнительное соглашение к трудовому договору с указанием соответствующих сведений о принимающей стороне.

При направлении работника для работы у принимающей стороны по договору о предоставлении труда работников (персонала) трудовые отношения между этим работником и частным агентством занятости не прекращаются, а трудовые отношения между этим работником и принимающей стороной не возникают.

Как следует из ст. 341.1 ТК России, частное агентство занятости или другое юридическое лицо временно направляет своих работников для выполнения ими определенных трудовых функций в интересах, под управлением и контролем принимающей стороны. Однако последние, несомненно, являются элементами хозяйской власти работодателя, которым по трудовому законодательству является частное агентство занятости.

Кроме того, ч. 8 ст. 341.2 ТК России закрепляет одно интересное положение: в случаях, если это предусмотрено договором о предоставлении труда работников (персонала), в дополнительных соглашениях к трудовому договору могут предусматриваться условия в том числе о праве принимающей стороны требовать от направленного работника исполнения им трудовых обязанностей, бережного отношения к имуществу принимающей стороны (в том числе к имуществу третьих лиц,

находящемуся у принимающей стороны, если принимающая сторона несет ответственность за сохранность этого имущества) и к имуществу работников принимающей стороны, соблюдения правил внутреннего трудового распорядка принимающей стороны.

Получается, что частное агентство занятости как работодатель «передает долю своих полномочий» принимающей стороне. Следовательно, в этой части между работником и частным агентством занятости возникает приостановление в трудовых отношениях: работник прекращает выполнять свою трудовую функцию по отношению, то есть в интересах, под управлением и контролем, к своему непосредственному работодателю. Этот промежуток времени нами идентифицируется как перерыв в трудовом праве. Указанный перерыв непосредственно связан с хозяйственной ситуацией, сложившейся у работодателя, а именно со спецификой деятельности работодателя, поэтому этот перерыв мы относим к организационно-функциональным (экономическим) перерывам в трудовом праве.

В научной литературе предлагаются и иные формы развития гибких трудовых отношений, которые также, на наш взгляд, будут порождать перерывы в трудовом праве.

Например, по аналогии со ст. 348.4 ТК России, применяемой к спортсменам, следует предусмотреть норму о временных переводах к другому работодателю, которое получило название *secondment* – командирование. Этот термин означает временный перевод к другому работодателю при сохранении трудовых отношений с первоначальным работодателем. *Secondment* рассматривается как инструмент развития персонала, эффективное средство обучения и стажировки работников. Считается, что это актуальный способ приобретения сотрудником нового опыта работы, знаний и навыков, которые он может впоследствии использовать на благо своего основного работодателя. Командирование также может широко использоваться для обеспечения мобильности персонала в рамках кластеров, корпорации и групп компаний. Временный перевод к другому работодателю может понадобиться для разработки новых или совершенствования действующих бизнес-процессов, участия в создании и реализации новых продуктов интеллектуальной деятельности, внедрения инновационных моделей управления экономикой. В конце концов, перевод работников к

другому работодателю с приостановкой основного трудового договора может использоваться в качестве механизма, способствующего повышению устойчивости предприятий в период экономической нестабильности [2, с. 380].

Одним из последствий появления гибких трудовых отношений является мотивация профессиональной подготовки работников в течение всей жизни для повышения квалификации, получения второй профессии. С учетом имеющихся реалий работники осознают, что иметь работу сегодня не означает абсолютной защищенности и уверенности в будущем, поэтому они стремятся пополнить свои знания и умения, чтобы повысить шансы трудоустройства при изменяющейся конъюнктуре рынка труда и получать достойную заработную плату.

Статьей 43 Конституции Российской Федерации установлено право каждого на образование. Это положение было развито в ТК России в виде определенных гарантий и компенсаций работникам, совмещающим работу с получением образования (гл. 26 ТК России). Таким работникам предоставляются следующие гарантии:

- 1) дополнительный отпуск с сохранением среднего заработка;
- 2) отпуск без сохранения заработной платы;
- 3) оплата проезда к месту нахождения организации, осуществляющей образовательную деятельность, и обратно один раз в учебном году;
- 4) сокращение рабочего времени на 7 часов с выплатой за время освобождения 50 % среднего заработка по основному месту работы, но не ниже минимального размера оплаты труда.

Таким образом, российское трудовое законодательство использует определенные правовые механизмы в интересах работника, который стремится получить образование, совмещая работу с обучением.

Однако оплата учебных отпусков является гарантией обучающимся, предусмотренной ТК России, поэтому возврат денежных средств, которые работодатель тратит на обеспечение этих гарантий, работодателю законом не предусмотрен. Законом также не предусмотрен возврат работодателю сумм удержанного подоходного налога [3]. По этой причине на практике нередко возникают конфликты по вопросам предоставления работнику гарантий, установленных для него трудовым законодательством. Работодатель не заинтересо-

ван в оплате дней, когда работник фактически отсутствует на рабочем месте.

Помимо прочего работодатель, сохраняя за обучающимся работником зарплату, производит соответствующие отчисления страховых взносов от фонда оплаты труда, так как положениями п. 21 Рекомендаций Международной организации труда от 24.06.1974 № 148 «Об оплачиваемых учебных отпусках» период оплачиваемого отпуска должен приравниваться к периоду фактической работы в целях установления прав на социальные пособия и других, вытекающих из трудовых отношений и других, вытекающих из трудовых отношений прав на основе национального законодательства или правил, коллективных договоров, арбитражных решений или таких других положений, которые соответствуют национальной практике [4; 5]. Аналогичная норма содержится в ст. 11 Конвенции Международной организации труда от 24.06.1974 № 140, ратифицированной Российской Федерацией Федеральным законом от 27.05.2014 № 134-ФЗ «О ратификации Конвенции об оплачиваемых учебных отпусках (Конвенции № 140)» [6].

На наш взгляд, не совсем справедлива ситуация, когда учебные отпуска заменяются трудовыми. Это в принципе противоречит трудовому законодательству ввиду несоответствия функционального и целевого назначения указанных отпусков.

Полагаем, что законодателю необходимо предусмотреть меры стимулирования работодателей, создающих для своих работников благоприятные условия для обучения без отрыва от производства. Это могут быть определенные налоговые льготы для предприятий, предоставляющих оплачиваемые учебные отпуска и оплачивающих проезд к месту нахождения организации, осуществляющей образовательную деятельность, и обратно один раз в учебном году. Возможно также, например, исключить указанные расходы из состава расходов на оплату труда для целей исчисления налога на прибыль организаций.

Для этого необходимо пересмотреть существующий подход законодателя, а именно следует определить, что сохранение за работником средней заработной платы в период учебного отпуска и оплата проезда к месту нахождения организации, осуществляющей образовательную деятельность, и обратно один раз в учебном году относится к компенсационным выплатам и, следовательно, является льготой для работников. Ведь согласно Толковому словарю русского языка

С. И. Ожегова компенсировать значит: 1) то же, что возместить; 2) уравновесить что-нибудь нарушенное, возместить утраченные функции [7, с. 282], а возместить – заменить чем-нибудь недостающее или утраченное [7, с. 89].

Получается, что, предоставляя оплачиваемый учебный отпуск, работодатель компенсирует работнику отсутствие заработной платы на период прохождения промежуточной или итоговой аттестации, так как в период нахождения на учебных занятиях работники не ведут профессиональной деятельности и, исходя из специфики трудовой деятельности, платить ему не за что.

На этот счет существует судебная практика. В постановлении Федерального арбитражного суда Московского округа от 06.04.2009 № КА-А40/2403-09 указано, что оплата стоимости проезда к месту нахождения учебных заведений и обратно работников не является выплатой в интересах физических лиц. Такие выплаты являются компенсационными, установленными ст. 173 ТК России (оплата проезда к месту обучения) и налогом на доходы физических лиц не облагаются.

Отметим также, что период нахождения работника в учебном отпуске следует рассматривать как социальный перерыв в трудовом праве, так как связан со статусом работника как человека и гражданина. Социальный перерыв предназначен для реализации социальных прав работника и тяготеет больше к конституционному праву, нежели к трудовому.

Заключение

Таким образом, российское трудовое законодательство нуждается в корректировке в виде разработки новых современных форм поддержки как работников, так и работодателей. Это должно обеспечить баланс соответствующих конституционных прав и свобод, являющийся необходимым

условием гармонизации трудовых отношений в Российской Федерации как в социальном правовом государстве, что составляет правовую основу справедливого согласования прав и интересов сторон трудового договора.

Список цитированных источников

1. Трудовой кодекс Российской Федерации : 30 дек. 2001 г., № 197-ФЗ // Собрание законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 1. – Часть 1.
2. Головина, С. Ю. О некоторых тенденциях развития трудового права России с современных экономических условиях // Пятый Пермский конгресс ученых-юристов, Пермь, 24–25 окт. 2014 г. : избранные материалы / Г. В. Абшилава [и др.]; отв. ред. В. Г. Голубцов, О. А. Кузнецова. – М. : Статут, 2015. – 400 с.
3. Апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Ростовского областного суда от 28 февр. 2013 г. по делу № 33-2386 [Электронный ресурс] // СПС «Гарант». – М., 2016.
4. Апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Астраханского областного суда от 27 мая 2015 г. по делу № 33-1761/2015 [Электронный ресурс] // СПС «Гарант». – М., 2016.
5. Апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Самарского областного суда 06 окт. 2015 г. по делу № 33-11292/2015 [Электронный ресурс] // СПС «Гарант». – М., 2016.
6. О ратификации Конвенции об оплачиваемых учебных отпусках (Конвенции № 140) : Федеральный закон, 27 мая 2014 г., № 134-ФЗ // Собрание законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 22. – Ст. 2768.
7. Ожегов, С. И. Толковый словарь русского языка : 80 000 слов и фразеологических выражений / С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова. – М. : АЗЪ, 1995. – 928 с.

Summary

The author's concept of work stoppages in labour law is the basis of the article. The author suggests to study separate legal institutions of the Russian Federation labour law. In particular, the temporary outsourcing of workers to other individuals or legal entities according to the agreement on provision of work to workers (personnel) and an educational leave as consequences of origin and development of flexible employment relationships are analyzed in the article. Separate legal problems and gaps in regulation of the specified stoppages are studied.

Keywords: flexible employment relations, break in work, temporary removal of employees to other persons to perform the work, secondment, educational leave.

Статья поступила в редакцию 06.11.2016

А. В. Завгородний, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры трудового права и охраны труда Санкт-Петербургского государственного университета

УДК 349.2

Н. Н. Старцев, старший преподаватель кафедры трудового права и охраны труда Санкт-Петербургского государственного университета

ОСНОВНЫЕ ВИДЫ И ОСОБЕННОСТИ ПРОВЕДЕНИЯ АТТЕСТАЦИИ ПРОФЕССОРСКО- ПРЕПОДАВАТЕЛЬСКОГО СОСТАВА В РОССИЙСКИХ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ ОРГАНИЗАЦИЯХ

Аннотация

В современных условиях аттестация работников является эффективно действующим (демократическим) инструментом, позволяющим работодателю на основе оценки трудовой деятельности работников (проверки деловых качеств, уровня знаний, навыков, умений) определить наличие у них достаточной квалификации, а также соответствие их занимаемой должности или выполняемой работе. В статье исследуются отдельные теоретические и практические проблемы аттестации профессорско-преподавательского состава в образовательных организациях. На основе новейшего законодательства рассматриваются три вида аттестации преподавателей, выявляются проблемы правового регулирования указанных отношений и предлагаются алгоритмы проведения каждого вида аттестации.

Ключевые слова: аттестация, преподаватели, комиссия, трудовой договор, образовательная организация.

(Окончание. Начало в № 3)

По результатам аттестации работника аттестационной комиссией принимается одно из следующих решений:

- соответствует занимаемой должности;
- не соответствует занимаемой должности.

Материалы аттестации преподавателя передаются аттестационной комиссией в образовательную организацию (работодателю) не позднее 5 рабочих дней со дня проведения заседания аттестационной комиссии для принятия ректором конкретного решения в соответствии с ТК России и организации их последующего хранения.

Выписка из протокола заседания аттестационной комиссии о принятом аттестационной комиссией решении выдается преподавателю под роспись в течение 10 рабочих дней со дня проведения заседания. Работник вправе обжаловать результаты аттестации в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Результаты аттестации преподавателя заносятся в протокол, который с представлением и документами, поданными работником, хранятся в образовательной организации.

Трудности, возникающие при принятии решения аттестационной комиссией, связаны со сложностью самой оценки труда педагогических работников, относящихся к профессорско-преподавательскому составу образовательных организаций, а также с отсутствием конкретных критериев, по которым следует оценивать деловые качества (квалификацию) аттестуемого. Отсутствие необходимой квалификации означает, что преподаватель, несмотря на все прилагаемые усилия, не может справиться с порученной работой в силу недостатка квалификации. При этом объем учебной (педагогической) и других видов нагрузки должен быть реальным и соответствовать установленным требованиям.

Статья 195.3 ТК России обращает внимание на то, что установленные в *профессиональных стандартах* конкретные требования к квалификации, необходимой работнику для выполнения его трудовой функции, являются обязательными для применения работодателями. Следовательно, при аттестации педагогического работника с 1 июля 2016 г. аттестационной комиссией при оценке его деловых качеств необходимо будет учитывать требования, установленные в соответствующих профессиональных стандартах [1].

Профессиональный стандарт – характеристика квалификации, необходимой работнику для осуществления определенного вида профессиональной деятельности, в том числе выполнения определенной трудовой функции (ч. 2 ст. 195.1 ТК России).

В случае оспаривания преподавателем результатов аттестации в судебном порядке суды обязаны проверить соблюдение работодателем процедуры проведения аттестации работника, что предполагает определенную защиту прав и законных интересов работника от необъективности и предвзятости со стороны работодателя. При этом работник должен четко обосновать свою правовую позицию и указать конкретные обстоятельства (нарушения), указывающие на то, что принятое аттестационной комиссией решение не соответствует установленной процедуре проведения аттестации и в отношении него имеет дискриминационный характер.

Судебная практика исходит из того, что выводы аттестационной комиссии о деловых качествах работника подлежат оценке в совокупности с другими доказательствами по делу [2].

Поскольку выводы комиссии – один из видов доказательств, они нуждаются в тщательной проверке, и суд вправе при необходимости дать соответствующую оценку заключению аттестационной комиссии с учетом других доказательств, имеющих в деле.

В ходе судебного рассмотрения судом должны быть исследованы все документы, на основании которых аттестационной комиссией было вынесено соответствующее решение. Решение аттестационной комиссии о несоответствии работника занимаемой должности может служить основанием для прекращения с работником трудового договора лишь в случае, если его несоответствие занимаемой должности (выполняемой работе) обусловлено недостатками квалификации работ-

ника – уровнем знаний, умений, профессиональных навыков и опыта работы работника (ч. 1 ст. 195.1 ТК России).

Существует точка зрения, что уровень необходимых знаний подтверждается наличием соответствующих документов, например дипломов. Присвоение выпускнику образовательной организации квалификации (степени) осуществляется решением государственной аттестационной комиссии. В силу этого аттестационная комиссия образовательной организации вряд ли вправе вынести решение о несоответствии работника занимаемой должности (выполняемой работе) в связи с недостатками квалификации работника, если работник имеет документ государственного образца, подтверждающий наличие у него квалификации, предусмотренной должностной инструкцией.

Следовательно, аттестационная комиссия образовательной организации не наделена правом оспаривания решения государственной аттестационной комиссии о присвоении работнику квалификации (степени) и выдаче ему документа государственного образца о высшем профессиональном образовании и вправе признать работника не соответствующим занимаемой должности (выполняемой работе) вследствие недостаточной квалификации только в отсутствие у него документа государственного образца, удостоверяющего наличие квалификации [3, с. 203–204].

Однако с такой точкой зрения трудно согласиться. Часть 1 ст. 331 ТК России обращает внимание на то, что к педагогической деятельности допускаются только лица, имеющие образовательный ценз, который определяется в порядке, установленном законодательством Российской Федерации в сфере образования. Образовательный ценз указанных лиц подтверждается документами государственного образца о соответствующем уровне образования и/или квалификации.

Таким образом, необходимость наличия у преподавателя высшего образования не вызывает сомнений. Это одно из обязательных условий для замещения любых педагогических должностей. Тем более сложно оспаривать выдачу в установленном порядке диплома о высшем образовании на основании решения государственной аттестационной комиссии. Однако для выполнения педагогической работы, имеющей различные категории сложности, преподавателю кроме соответствующего уровня образования необходимо иметь со-

ответствующую квалификацию, которая и позволяет выполнять работу, предусмотренную трудовым договором (должностной инструкцией). Определенными показателями уровня квалификации преподавателя являются не только наличие соответствующего уровня образования, но и его ученая степень, ученое звание и научно-педагогический стаж работы. Тем не менее нельзя исключить ситуацию, когда изначально квалификация преподавателя отвечала всем необходимым требованиям, но по тем или иным причинам впоследствии снизилась либо была утрачена вовсе. Следовательно, уровень фактической квалификации работника на момент аттестации и будет определен (подтвержден) выводами аттестационной комиссии образовательной организации при проведении аттестации педагогического работника. Кроме того, аттестация преподавателя связана не только с учетом его квалификации, но и с объемом, сложностью и качеством работы, которые должны быть соотнесены с исполнением работником своих должностных обязанностей.

При необходимости в своем решении комиссия может отметить положительные и/или отрицательные стороны профессиональной деятельности аттестуемого и вынести мотивированные рекомендации о профессиональной деятельности преподавателя, в том числе о необходимости повышения его квалификации.

Полагаем, что процедура проведения аттестации должна обеспечить (гарантировать) педагогическим работникам объективную оценку соответствия ими занимаемой должности и выполняемой работе; это должно также являться своего рода правовой гарантией защиты их прав и свобод.

Если аттестационная комиссия принимает решение, что преподаватель соответствует занимаемой должности, трудовые отношения между работником и образовательной организацией продолжаются.

Аттестация как основание для расторжения трудового договора по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК России

В случае принятия аттестационной комиссией решения о несоответствии преподавателя занимаемой должности трудовые отношения с ним могут быть изменены по соглашению сторон или прекращены. Принятие подобного решения атте-

стационной комиссией вызывает вполне конкретные правовые последствия.

Так, ст. 81 ТК России допускает увольнение по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК России при условии, что несоответствие работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие его недостаточной квалификации будет подтверждено результатами аттестации.

Как указывалось ранее, п. 10 ст. 332 ТК России обращает внимание на тот факт, что аттестации подлежат только те преподаватели, с которыми заключен трудовой договор на неопределенный срок. Преподаватели, с которыми заключен трудовой договор на определенный срок, аттестации не подлежат и соответственно не могут быть уволены работодателем по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК России. Увольнение по этому основанию возможно только при наличии соответствующих результатов аттестации.

Таким образом, далее речь будет идти только о преподавателях, с которыми образовательная организация заключила трудовые договоры на неопределенный срок.

Заключение аттестационной комиссии о том, что преподаватель по уровню своей фактической квалификации не соответствует занимаемой должности, порождает у образовательной организации право расторгнуть трудовой договор с данным работником по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК России.

Несоответствие преподавателя занимаемой должности или выполняемой работы вследствие недостаточной квалификации как основание увольнения по инициативе работодателя предполагает, что при поступлении работника на работу у работодателя не было сомнений в его соответствии занимаемой должности, поскольку такие сомнения могли быть рассеяны положительными результатами конкурсного избрания (конкурс-выбор) при приеме на работу. Как правило, несоответствие обнаруживается уже после вступления трудового договора в силу. Это может быть связано с усложнением характера работы по данной квалификации. Преподаватель, формально обладая соответствующей квалификацией или уровнем подготовки, фактически перестает справляться с порученной работой, что и должно быть подтверждено результатами аттестации.

Увольнение преподавателя по данному основанию допускается, если невозможно перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя работу (как на вакант-

ную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и на вакантную нижеоплачиваемую должность (или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности, но уже не относящиеся к профессорско-преподавательским должностям. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашением, трудовым договором.

Если преподаватель соглашается с предложенной вакантной должностью, осуществляется его перевод на новую должность в установленном законом порядке и увольнение не происходит.

Представляется, что после получения материалов аттестации ректор образовательной организации может уволить преподавателя по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК России (несоответствие работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации) в установленном законом порядке. Однако законодательством не установлены конкретные сроки прекращения трудового договора по данному основанию после получения ректором материалов аттестации и отказа преподавателя от перевода на вакантную должность или отсутствие вакансий. На наш взгляд, разумным сроком для увольнения работника по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК России с учетом обязанности образовательной организации предварительно предложить такому преподавателю вакантную должность является срок не более одного месяца. Время болезни работника и пребывание его в отпуске не должны засчитываться в указанный срок.

При отказе работника от предложенных ему вакантных должностей он освобождается от замещаемой должности в соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК России. Однако это не может помешать работнику в дальнейшем участвовать в объявленном образовательной организацией конкурсе на замещение профессорско-преподавательской должности на общих основаниях.

Увольнение преподавателя, являющегося членом профсоюза, по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК России производится с учетом мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации в соответствии со ст. 373 ТК России.

Работодатель не вправе расторгнуть трудовой договор по указанному основанию, если в отношении педагогического работника аттестационная комиссия пришла к выводу о соответствии его занимаемой преподавательской должности.

Увольнение по инициативе работодателя по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК России работников, являющихся руководителями (их заместителями) выборных коллегиальных органов первичной профсоюзной организации, выборного коллегиального органа профсоюзной организации структурных подразделений организации, не освобожденных от основной работы, допускается помимо общего порядка увольнения только с предварительного согласия соответствующего вышестоящего выборного профсоюзного органа. В случае отсутствия вышестоящего выборного профсоюзного органа увольнение указанных работников производится с соблюдением порядка, установленного ст. 373 ТК России.

В соответствии с ч. 2 ст. 373 ТК России выборный орган первичной профсоюзной организации в течение семи рабочих дней со дня получения проекта приказа и копий документов, подтверждающих несоответствие преподавателя занимаемой должности, рассматривает этот вопрос и направляет работодателю свое мотивированное мнение в письменной форме. Мнение, не представленное в семидневный срок, работодателем не учитывается.

Если увольнение произведено с согласия вышестоящего выборного профсоюзного органа, работодателю необходимо помнить, что в случае спора придется представить доказательства того, что профсоюзный орган дал согласие на увольнение преподавателя именно по тому основанию, которое было указано работодателем при обращении в профсоюзный орган, а затем и в приказе об увольнении.

Аттестация как рекомендация для замещения преподавательской должности в порядке исключения

Данный вид аттестации носит разовый характер. Она проводится только в том случае, когда возникает необходимость замещения педагогической должности в порядке исключения из общего правила.

Так, в соответствии с п. 11 раздела «Квалификационные характеристики должностей руководи-

телей и специалистов высшего профессионального и дополнительного профессионального образования» [4] лица, не имеющие *специальной подготовки или стажа работы*, но обладающие достаточным практическим опытом и выполняющие качественно и в полном объеме возложенные на них обязанности, могут назначаться на соответствующие педагогические должности. Назначение на эти должности должно осуществляться *в том же порядке*, что и для лиц, имеющих специальную подготовку и необходимый стаж работы. Следовательно, указанные лица будут замещать соответствующие педагогические должности, относящиеся к профессорско-педагогическим работникам через конкурсную процедуру. Однако участие в конкурсе и последующее замещение должности работником могут быть осуществлены только при наличии рекомендации *аттестационной комиссии*.

В подобных случаях аттестационная комиссия может вынести следующие решения:

- рекомендовать лицо, прошедшее аттестацию, для замещения педагогической должности в порядке исключения;

- не рекомендовать конкретное лицо для замещения педагогической должности в порядке исключения.

Как мы видим, наличие положительной рекомендации обязательно, так как при ее отсутствии ректор не может в последующем допустить данное лицо к конкурсному отбору в порядке исключения в качестве претендента на соответствующую должность.

В случае избрания по конкурсу (конкурс-выбор) победивший участник конкурса вправе заключить трудовой договор по договоренности с образовательной организацией как на неопределенный, так и на определенный (не более пяти лет) срок.

В целях сохранения непрерывности учебного процесса допускается заключение трудового договора с указанными лицами без избрания по конкурсу для замещения профессорско-преподавательских должностей по совместительству, а также для замещения временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы, – до выхода этого работника на работу.

Заключение

Вывод о недостаточности уровня квалификации преподавателя для замещения профессорско-преподавательской должности всегда должен подтверждаться фактическими данными, полученными в результате аттестации работника.

В соответствии с этим в образовательных организациях можно выделить три вида аттестации педагогических работников, относящихся к профессорско-преподавательскому составу:

- аттестация как подтверждение для продолжения трудовых отношений преподавателя с образовательной организацией;

- аттестация как основание для расторжения трудового договора по п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК России;

- аттестация как рекомендация для замещения преподавательской должности в порядке исключения.

Наиболее типичными ошибками проведения аттестации, как правило, являются:

- нарушение установленного срока предупреждения преподавателя о предстоящей аттестации;

- проведение аттестации тех работников, которые не подлежат аттестации;

- включение в аттестационную комиссию в качестве ее членов работников, не являющихся специалистами по вопросам, связанных с аттестацией данной категории преподавателей;

- несоблюдение порядка и условий голосования членами аттестационной комиссии;

- принятие решения аттестационной комиссией в отсутствие кворума.

Список цитированных источников

1. О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации и статьи 11 и 73 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации» [Электронный ресурс] : Федеральный закон, 2 мая 2015 г., № 122-ФЗ // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

2. О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации, 17 марта 2004 г., № 2 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

3. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / М. О. Буянова, И. К. Костян. – М. : КноРус:Велби, 2006. – 839 с.

4. Об утверждении Единого квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих, раздел «Квалификационные характеристики должностей руководителей и специалистов высшего профессионального и дополнительного профессионального образования» [Электронный ресурс] : приказ Мин-ва здравоохранения и соц. развития Рос. Федерации, 11 янв. 2011 г., № 1н // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

Summary

In modern conditions, personnel certification is effectively applicable tool for the employer based on an assessment of work of employees (check professional qualities, level of knowledge, skills and abilities) determine that they have sufficient qualifications, as well as their compliance with the occupied position or work. The article examines some theoretical and practical problems of certification of the teaching staff in educational establishments. On the basis of new legislation there are three types of certification of teachers, which reveal problems of legal regulation of these relations and the algorithms of each type of certification.

Keywords: certification, teachers, the Commission, the employment contract, educational organization.

Статья поступила в редакцию 02.08.2016

Е.А. Ковалёва, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Учреждения образования «Гомельский государственный университет имени Ф. Скорины»

УДК 341.215.4:331.556-057.86

МИГРАЦИЯ ВЫСОКОКВАЛИФИЦИРОВАННЫХ СПЕЦИАЛИСТОВ

Аннотация

В статье предпринята попытка исследования понятия, процедуры трудоустройства высококвалифицированных работников-иммигрантов. Предлагается привести в соответствие различные нормативные правовые акты о трудовой миграции. Рассматриваются критерии отнесения работника к указанному специалисту, признание профессиональной квалификации, порядок и условие трудоустройства, сформированы отдельные пути совершенствования законодательства об особенностях труда высококвалифицированных специалистов.

Ключевые слова: миграция, высококвалифицированный работник, трудоустройство, специальное разрешение.

Введение

Привлечение высококвалифицированных специалистов является актуальным для Республики Беларусь. В частности, строительство атомной электростанции, дальнейшая эксплуатация объекта свидетельствуют о необходимости привлечения иностранной рабочей силы высокой квалификации. Конкурсы молодых ученых, создание Парка высоких технологий, поддержка талантливой молодежи – все это говорит о заинтересованности государства в работниках высокой квалификации.

Профессиональная и географическая мобильность высококвалифицированных работников должна рассматриваться в качестве существенного механизма повышения эффективности рынка труда, предотвращения нехватки квалифицированной рабочей силы и исправления региональных дисбалансов [1].

Основная часть

По данным Департамента по гражданству и миграции Министерства внутренних дел за первое полугодие 2016 г. в Беларусь въехали 576 руководителей и 2344 квалифицированных работника и специалиста из 74 стран мира. Основными поставщиками кадров явились: Украина – 131 и 922, Китай – 57 и 888, Литва – 86 и 55 человека соответственно [2].

В Государственной программе «Здоровье народа и демографическая безопасность Республики Беларусь» на 2016–2020 годы содержится подпрограмма «Внешняя миграция» (приложение 6), где на 2017 г. запланирована разработка упро-

щенного механизма привлечения высококвалифицированных специалистов, а на 2019-й – оценка эффективности внедрения механизма привлечения таких специалистов [3].

В соответствии со ст. 22 Закона Республики Беларусь от 30.12.2010 № 225-З «О внешней трудовой миграции» (далее – Закон о миграции) особенности трудовой деятельности в Республике Беларусь трудящихся-иммигрантов регламентируются указанным Законом, другими актами законодательства Республики Беларусь, международными договорами.

Относительно трудоустройства и осуществления трудовой деятельности высококвалифицированных специалистов законодательство не содержит никаких особенностей. Впервые в Законе о миграции (с учетом изменений и дополнений, внесенных Законом Республики Беларусь от 05.01.2016 № 353-З) закреплён термин «высококвалифицированный работник» – это иностранный гражданин или лицо без гражданства, имеющие высокий уровень профессиональных знаний, умений и навыков, подтвержденных документами об образовании и стажем работы по специальности не менее пяти лет, величина указанной в трудовом договоре месячной заработной платы которых превышает пятнадцатикратную величину месячной минимальной заработной платы, установленной в Республике Беларусь [4].

Таким образом, законодатель выделяет два критерия отнесения работника-иммигранта в качестве высококвалифицированного специалиста:

1) наличие у него высокого уровня профессиональных знаний, умений и навыков, которые не-

обходимо подтвердить и документами об образовании и документами о стаже работы по специальности;

2) размер оплаты его труда должен превышать пятнадцатикратную величину месячной минимальной заработной платы, установленной в Республике Беларусь, что должно быть закреплено в трудовом договоре.

Поскольку запланирована разработка упрощенного механизма привлечения высококвалифицированных иностранных работников, то и критерии отнесения к таким категориям должны быть конкретными и однозначными.

В то же время, по-нашему мнению, в Законе о миграции следовало бы уточнить понятие «высококвалифицированный работник-иммигрант», поскольку данный термин касается именно иностранных работников. Квалификация работников Республики Беларусь подтверждается в основном наличием образования и опыта работы без предъявления конкретных требований к уровню оплаты труда. Вместе с тем лицам, имеющим ученые степени и звания, устанавливаются доплаты на основании Указа Президента Республики Беларусь от 25.09.2007 № 450 «Об установлении доплат за ученые степени и звания», что подтверждает необходимость повышенной оплаты за труд более высокой квалификации [5].

Установление критерия определенного уровня оплаты труда представляется нам оправданным, поскольку и международный опыт связывает уровень квалификации с достойной его оплатой. Так, в частности, Директива Европейского союза 2009/50/ЕС от 25.05.2009 «Об установлении условий въезда и пребывания граждан третьих стран в целях высококвалифицированной работы» к критериям отнесения работника к такому специалисту также отнесен минимальный размер заработной платы, сопоставимый с уровнями заработной платы, практикуемыми в государствах, и профессиональные квалификации [1].

Требуется разрешить также вопрос о признании профессиональной квалификации, диплома об образовании и кто вправе проводить оценку компетентности и уровня квалификации специалиста. Так, в рамках Содружества Независимых Государств 15 апреля 1994 г. в Москве заключено Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов, ст. 4 которого закрепляет признание всеми государствами дипломов, свидетельств об образовании, документов о присвоении звания,

разряда, квалификации и других необходимых для осуществления трудовой деятельности документов, а также трудового стажа, включая стаж на льготных основаниях и по специальности [6]. Однако не со всеми странами заключены и действуют подобные соглашения.

Исходя из Общих положений Единого квалификационного справочника должностей служащих, утвержденных постановлением Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь от 02.01.2012 № 1, при оценке квалификации работника учитываются: уровень и профиль (направление) образования, его специальность и квалификация; наличие ученой степени и звания по соответствующей специальности (квалификации); специальные знания и деловые качества; опыт и стаж работы в зависимости от вида экономической деятельности организации, особенностей организации труда, характера трудовой функции; инициативное и творческое отношение к работе и другие факторы [7].

Следует согласиться с мнением Ю. В. Жильцовой о том, что при оценке компетентности и уровня квалификации специалиста могут использоваться любые объективные, достоверные и проверяемые документы и сведения, подтверждающие наличие у специалиста профессиональных знаний и навыков: 1) о результатах его трудовой деятельности, включая отзывы и характеристики иных нанимателей, организаций, профессионально занимающихся оценкой и подбором персонала; 2) результатах интеллектуальной деятельности, автором или соавтором которых является иностранный гражданин; 3) профессиональных наградах и других формах профессиональных достижений; 4) итогах проведенных конкурсов и грандов и другие сведения [8, с. 200].

Далее следует остановиться на порядке трудоустройства и условия привлечения в республику высококвалифицированных специалистов.

Статья 23 Закона о миграции закрепляет условия осуществления трудящимися-иммигрантами трудовой деятельности в Республике Беларусь, которые касаются и вышеназванных категорий работников. Однако представляется, что в статье обозначено лишь одно условие: если занятие свободных рабочих мест (вакансий) не может быть обеспечено гражданами и иностранцами, постоянно проживающими в Республике Беларусь.

Получение специального разрешения на осуществление трудовой деятельности в Республике Беларусь иностранным работником и заключение трудового договора являются процедурой

найма иностранцев. Специальное разрешение выдает подразделение по гражданству и миграции ГУВД Мингорисполкома или УВД облисполкома с учетом заключения комитета по труду, занятости и социальной защите областного (Минского городского) исполнительного комитета о возможности осуществления иностранцем, не имеющим разрешения на постоянное проживание в Республике Беларусь, трудовой деятельности по трудовому договору (ч. 3 ст. 29 Закона о миграции). Какие-либо особенности относительно процедуры найма высококвалифицированных специалистов Закон не предусматривает.

Однако из вышеназванного правила найма иностранцев имеется исключение. На основании ст. 97 Договора о Евразийском экономическом союзе (ЕАЭС), подписанном в г. Астане 29.05.2014, наниматели вправе привлекать к осуществлению трудовой деятельности трудящихся государств-членов (Российская Федерация, Республика Казахстан, Республика Армения, Кыргызская Республика) без учета ограничений по защите национального рынка труда. При этом таким трудящимся не требуется получение разрешения на осуществление трудовой деятельности в государстве трудоустройства [9]. Это правило касается всех нанимающихся, включая работников высокой квалификации. В то же время Закон о миграции не содержит особенностей трудоустройства иностранных граждан в Республике Беларусь.

В целях реализации норм Закона разрабатываются подзаконные нормативные правовые акты, в частности, постановлением Министерства внутренних дел Республики Беларусь от 24.06.2016 № 173 утверждена Инструкция о порядке организации работы по выдаче разрешения на привлечение в Республику Беларусь иностранной рабочей силы, специального разрешения на право занятия трудовой деятельностью, которая предусматривает специальные формы заявления нанимателя о выдаче специального разрешения на право занятия трудовой деятельностью в Республике Беларусь в отношении иностранного гражданина, являющегося высококвалифицированным работником, и самого специального разрешения [10].

Заключение

Упрощение процедуры трудоустройства высококвалифицированных специалистов может касаться отмены специального разрешения или получения заключения органа по труду, занятости

и социальной защите о возможности осуществления трудовой деятельности в Республике Беларусь. Возможно введение особого правового режима въезда, проживания и работы высококвалифицированных специалистов по примеру Европейской голубой карты или с учетом Договора о ЕАЭС. С целью обеспечения привлечения таких работников необходимо предусмотреть и благоприятные условия для трудоустройства членов семьи иностранца.

По нашему мнению, необходимо привести в соответствие различные нормативные правовые акты, касающиеся трудовой миграции. В частности, Закон о миграции нуждается в дополнении главой 41 «Особенности осуществления трудовой деятельности трудящимися-иммигрантами в Республике Беларусь», где следует предусмотреть нормы о трудоустройстве трудящихся государств-членов ЕАЭС, работников из числа высококвалифицированных специалистов. Относительно последних целесообразно четко закрепить порядок и условия трудоустройства, перечень документов, которые необходимо представить при заключении трудового договора, каким образом следует подтвердить высокую профессиональную квалификацию, условия признания дипломов об образовании, разработать типовую форму трудового договора, предусмотреть права и обязанности сторон и т. д.

Необходимо также обратить внимание на следующую проблему при трудоустройстве высококвалифицированных специалистов. Согласно ст. 2 Закона о миграции он регулирует отношения в области внешней трудовой миграции, связанные с трудоустройством и осуществлением трудовой деятельности в Республике Беларусь иностранцами, не имеющими разрешений на постоянное проживание в Республике Беларусь. Термин «высококвалифицированный работник» введен именно этим Законом.

На основании ст. 11, 19, 20 Закона Республики Беларусь от 04.01.2010 № 105-3 «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» постоянно проживающие в Республике Беларусь иностранцы имеют право заниматься трудовой деятельностью наравне с гражданами Республики Беларусь в порядке, установленном законодательными актами, за исключением права избирать и быть избранными в выборные государственные органы, принимать участие в референдумах, занимать должности,

назначение на которые связано с принадлежностью к гражданству Республики Беларусь [11].

Разрешение на постоянное проживание выдается иностранцам, являющимся работниками и специалистами, в которых нуждаются организации Республики Беларусь, а также которые обладают исключительными способностями и талантом или имеют высокие достижения в области науки, техники, культуры и спорта (ст. 53 вышеназванного Закона).

Таким образом, высококвалифицированный работник может сразу обратиться за получением разрешения на постоянное проживание в Республике Беларусь и его правовой статус будет уже иным. В частности, на него не будет распространяться такой критерий отнесения к вышеназванному специалисту, как размер оплаты труда, превышающий пятнадцатикратную величину месячной минимальной заработной платы, установленной в Республике Беларусь.

Следовательно, нуждается в осмыслении вопрос закрепления правового статуса высококвалифицированного работника-иммигранта независимо от получения разрешения на постоянное или временное проживание в Республике Беларусь.

Список цитированных источников

1. Об установлении условий въезда и пребывания граждан третьих стран в целях высококвалифицированной работы [Электронный ресурс] : Директива 2009/50/ЕС Совета, 25 мая 2009 г. – Режим доступа: <http://eulaw.ru/translation/2009/50>. – Дата доступа: 29.08.2016.

2. Учет трудящихся-эмигрантов и трудящихся-иммигрантов за 2015 год [Электронный ресурс] // Офиц. сайт М-ва внутренних дел Респ. Беларусь. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/ru/main.aspx?guid=16721>. – Дата доступа: 24.08.2016.

3. Об утверждении Государственной программы «Здоровье народа и демографическая безопасность Республики Беларусь» на 2016–2020 годы : постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 14 марта 2016 г., № 200 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

4. О внешней трудовой миграции : Закон Респ. Беларусь, 30 дек. 2010 г., № 225-3, с изм. и доп.

Summary

The author of the article studies thoroughly a concept and procedure of employment of highly skilled workers-immigrants. It is offered to bring into accord various regulatory legal acts about labour migration. Criteria of the worker reference to the specified specialist, recognition of professional qualification, an order and condition of employment are analyzed. Separate ways of enhancement of the legislation on features of work of highly qualified specialists are stated in the article.

Keywords: migration, skilled worker, employment, special authorization.

по сост. на 05.01.2016 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

5. Об установлении доплат за ученые степени и звания : Указ Президента Респ. Беларусь, 25 сент. 2007 г., № 450, с изм. и доп. по сост. на 24.01.2014 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

6. Соглашение о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов, 15 апр. 1994 г., г. Москва // Консультант-Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

7. Общие положения Единого квалификационного справочника должностей служащих : утв. постановлением М-ва труда и социальной защиты Респ. Беларусь, 2 янв. 2012 г., № 1 // Консультант-Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

8. Жильцова, Ю. В. Особенности привлечения к трудовой деятельности в Российской Федерации иностранных граждан из числа высококвалифицированных специалистов / Ю. В. Жильцова // Занятость и трудоустройство в современной России: проблемы правового регулирования : материалы науч.-практ. конф., Москва, 3 нояб. 2010 г. / отв. ред. Г. С. Скачкова / Учреждение Российской академии наук, Институт государства и права РАН. – Москва, 2011. – С. 198–205.

9. Договор о Евразийском экономическом союзе, 29 мая 2014 г., г. Астана // Нац. правовой Интернет-портал Респ. Беларусь. – 2015. – 3/3142.

10. Инструкция о порядке организации работы по выдаче разрешения на привлечение в Республику Беларусь иностранной рабочей силы, специального разрешения на право занятия трудовой деятельностью в Республике Беларусь: утв. постановлением М-ва внутренних дел Респ. Беларусь, 24 июня 2016 г., № 173 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

11. О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь : Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2010 г., № 105-3, с изм. и доп. по сост. на 20.07.2016 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

Статья поступила в редакцию 05.09.2016

С. М. Кудрин, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой трудового и социального права Пермского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации

УДК 349.2

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ СОЦИАЛЬНОГО ПАРТНЕРСТВА НА ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЕ

Аннотация

В данной статье автором поднимается вопрос о возможности правового регулирования социально-партнерских отношений на государственной службе в Российской Федерации. Отмечается, что в современных условиях необходимо внесение изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации с конкретизацией в нем и иных нормативных правовых актов, регулирующих прохождение государственной службы, распространения на служебные (трудовые) отношения действия норм трудового права в целом и социального партнерства в сфере труда в частности. Требуется также закрепление особенностей и порядка создания профессиональных союзов (ассоциаций) государственных служащих в целях взаимного учета прав, законных интересов и обязанностей между государством и рассматриваемой категорией служащих.

Ключевые слова: трудовые отношения, служебные отношения, социальное партнерство в сфере труда, государственная служба.

Введение

Труд, выступая одним из социальных явлений, объективно порождает общественную систему, представляющую собой совокупность связей по управлению процессами труда в целях создания материальных и духовных благ (общественную организацию труда). В связи с этим Н. Г. Александров и А. Д. Зайкин считали, что «для общественно-трудовых отношений любой общественно-экономической формации характерны специфические для данного исторического типа: а) формы привлечения к труду и распределения труда (трудовых функций) между людьми в совместном труде на предприятиях (в хозяйствах); б) методы обеспечения трудовой дисциплины и управления процессами совместного труда; в) характер регулирования продолжительности труда и других условий жизни трудящихся во время труда; г) характер и форма участия трудящегося в распределении продуктов труда. Из этих элементов и состоит общественная (или социальная) организация труда» [1, с. 6–7].

Основным средством согласования интересов и сглаживания социальных противоречий между наемным (несамостоятельным) трудом и капиталом в современных реалиях рыночной экономики

выступает социальное партнерство. Разделяем точку зрения И. О. Снигиревой о том, что «социальное партнерство – многоплановое явление, которое может быть охарактеризовано с политической, экономической, правовой точек зрения» [2, с. 73]. По этой причине представляется, что система социального партнерства – более широкое понятие, охватывающее все взаимодействия между собственниками средств производства и представителями наемного труда.

Основная часть

Между тем система социального партнерства на государственной службе имеет свою специфику, обусловленную ее публичным характером, связанным с исполнением полномочий органов государственной власти, необходимостью существования отношений субординации для эффективной деятельности.

Под публичным характером государственной службы следует понимать тот факт, что посредством нее реализуется публичная, прежде всего государственная власть.

Важно отметить, что ряд специалистов обосновывают представление о государственной службе как о комплексном межотраслевом право-

вом институте. Так, Л. А. Чиканова отмечает, что «служебное отношение рассматривается как сложное правовое явление, состоящее из различных по своей природе, но неразрывно связанных элементов, имеющих как публично-правовой, так и частноправовой характер. Причем эта связь такова, что служебно-трудовое отношение находится как бы внутри государственно-служебного (публично-правового) отношения, то есть входит в содержание последнего. Отношения гражданских служащих, возникающие на основании акта назначения на должность, то есть отношения, связанные с поступлением на гражданскую службу, нахождением на гражданской службе и ее прекращением, – это публично-правовые отношения, входящие в предмет административного законодательства. Эти отношения предшествуют возникновению служебно-трудовых отношений и сопровождают их. К ним трудовое законодательство может применяться в части, не урегулированной специальным законодательством о государственной службе» [3, с. 18–19].

Анализируя отраслевую (в праве) принадлежность норм, регулирующих служебные отношения работников прокуратуры как особого класса федеральной государственной службы в России, Т. А. Нестерова разделяла точку зрения, согласно которой «собственно трудовыми являются отношения, относящиеся к категории внутренних, строящихся по линии организации и управления совместным трудом. Труд работника прокуратуры есть труд за вознаграждение, в экономическом плане он не самостоятельный, поскольку основывается на материальных средствах государства как работодателя и соответственно осуществляется в его интересах. В то же время труд работника прокуратуры выражает не абсолютную зависимость его от государства. Данная зависимость ограничена кругом полномочий по занимаемой должности. Следовательно, в отношениях службы в прокуратуре зависимость между работодателем и работником касается личности последнего только его способности к труду, особой ценности, передаваемой работником прокуратуры, поступившим на службу к государству, в качестве особого предмета договора. Поскольку одной из главных функций трудового права является защита прав гражданина, обеспечение свободы его труда в самом процессе труда, то именно распространение трудового законодательства на работников прокуратуры наиболее полно отвечает конституционному

статусу государственного служащего, закрепляющего общегражданские права личности» [4, с. 8–9].

Рассматривая соотношение различных отраслей права, регулирующих прохождение государственной гражданской службы в антимонопольных органах в России, А. В. Селиванова в целом разделяет позицию Т. А. Нестеровой о трудовом характере внутренних отношений с участием государственных служащих в антимонопольных органах [5, с. 34].

Представляется, что публично-правовой характер государственной службы видоизменяет объективную свободу индивида, устанавливает ее пределы, нормативно оформляя ее правовым явлением «правовой статус государственного служащего», не исключая распространения на него норм трудового права.

Сфера распространения социального партнерства на отношения по прохождению государственной службы зависит от вида службы. Так, государственная правоохранительная служба, которая представляет собой профессиональную служебную деятельность граждан на соответствующих должностях в государственных органах, службах и учреждениях, осуществляющих функции по обеспечению безопасности, законности и правопорядка, по борьбе с преступностью, по защите прав и свобод человека и гражданина, объективно порождает ограничения на распространение правовых норм о социальном партнерстве, при этом вовсе не исключая его существования для согласования интересов сторон.

В связи с этим ст. 28 ТК России устанавливаются особенности применения норм о социальном партнерстве к государственным гражданским служащим, муниципальным служащим, работникам военных и военизированных органов и организаций, органов внутренних дел, Государственной противопожарной службы, учреждений и органов безопасности, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, органов уголовно-исполнительной системы, таможенных органов и дипломатических представительств Российской Федерации, которые устанавливаются федеральными законами.

Статья 30 Конституции Российской Федерации 1993 г. гарантирует каждому право на объединение, включая право создания профессиональных союзов для защиты своих интересов. Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., Конвенция МОТ от 9 июля 1948 г. № 87

«Относительно свободы ассоциаций и защиты права на организацию» закрепляют возможность установления законных ограничений пользования правом на ассоциацию (объединение) для лиц, входящих в состав вооруженных сил и полиции.

Вместе с тем Конвенция МОТ 1978 г. № 151 «О защите права на организацию и процедурах определения условий занятости на государственной службе» обязывает национальные государства законодательно закреплять, в какой мере гарантии, предусмотренные Конвенцией, применяются к вооруженным силам и полиции. В частности, речь идет о независимости организаций государственных служащих от государственных органов и создании условий для защиты ими прав и законных интересов государственных служащих.

Право на объединение, закрепленное в Конституции России, отражается и в федеральных законах, выступая как соотношение целого и части. Так, в силу п. 12 ст. 14 Федерального закона от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (далее – Федеральный закон «О государственной гражданской службе») [6] государственный гражданский служащий имеет право на членство в профессиональном союзе. Государственные правоохранительные служащие ОВД обладают правом на объединение и защиту прав и законных интересов без каких-либо специальных ограничений. Данное право закрепляется, в частности, в п. 22 ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 30.11.2011 № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон о службе в ОВД) [7], которым гарантируется право на создание и участие в деятельности общественных объединений, не преследующих политические цели, в свободное от выполнения служебных обязанностей время, если это не влечет за собой возникновение конфликта интересов.

При этом действующее российское законодательство четко не выделяет особенности социального партнерства в сфере труда на государственной службе, что является пробелом в законе.

Между тем Федеральный закон «О государственной гражданской службе» закрепляет возможность реализации такой формы социального партнерства, как участие представителей работников и работодателей в разрешении трудовых споров. Так, в частности, устанавливается, что

индивидуальные служебные споры рассматриваются, в том числе комиссией государственного органа по служебным спорам, которая образуется решением представителя нанимателя из равного числа представителей выборного профсоюзного органа данного государственного органа и представителя нанимателя.

Невозможным является также участие представителей работников (служащих) и нанимателей в разрешении трудовых (служебных) споров. На основании ст. 72 Федерального закона о службе в ОВД служебным спором в органах внутренних дел признаются неурегулированные разногласия по вопросам, касающимся применения федеральных законов, иных нормативных правовых актов Российской Федерации в сфере внутренних дел и контракта, между руководителем федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел или уполномоченным руководителем и сотрудником органов внутренних дел или гражданином, поступающим на службу в органы внутренних дел либо ранее состоявшим на службе в органах внутренних дел, а также между прямым руководителем (начальником) или непосредственным руководителем (начальником) и сотрудником. Обозначенным законом установлено, что коллективные служебные споры в органах внутренних дел не допускаются. Представляется, что коллективные переговоры по подготовке проектов коллективных договоров, соглашений и заключению коллективных договоров, соглашений как одна из форм социального партнерства представляется наиболее эффективным способом защиты социально-трудовых прав правоохранительных служащих, возможностью повышения социальных гарантий в целом.

Следует отметить, что законодательством специальным образом не урегулирован порядок создания профессиональных союзов в органах внутренних дел для представления интересов работников (служащих) на разных уровнях социального партнерства в целях осуществления коллективно-договорного регулирования, так и объем гарантий членов профессиональных союзов.

Заключение

Таким образом, необходимым представляется внесение изменений в ТК России с конкретизацией в нем и иных нормативных правовых актах,

регулирующих прохождение государственной службы, распространения на служебные (трудо-вые) отношения действия норм трудового права в целом и социального партнерства в сфере труда в частности. Требуется также закрепление особенностей и порядка создания профессиональных союзов (ассоциаций) государственных служащих в целях взаимного учета прав, законных интересов и обязанностей между государством и рассматриваемой категорией служащих.

Список цитированных источников

1. Александров, Н. Г. Труд и право / Н. Г. Александров, А. Д. Зайкин. – М. : Знание, 1973. – 192 с.
2. Снигирева, И. О. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / И. О. Снигирева ; под ред. К. Н. Гусова. – М. : ТК «Велби», Изд-во «Проспект», 2006. – 896 с.
3. Чиканова, Л. А. Применение трудового законодательства к служебным отношениям на государственной гражданской службе: теория и практика : автореф. дис. ... докт. юрид. наук / Л. А. Чиканова. – М., 2005. – 45 с.
4. Нестерова, Т. А. Правовое регулирование трудовых отношений при прохождении службы в прокуратуре как особом классе федеральной государственной службы в России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Т. А. Нестерова. – Пермь, 1999. – 16 с.
5. Селиванова, А. В. Трудовое право и деятельность антимонопольных органов в России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. В. Селиванова. – Пермь, 2001. – 16 с.
6. О государственной гражданской службе Российской Федерации : Федеральный закон, 27 июля 2004 г., № 79-ФЗ [Электронный ресурс] : ред. от 08.06.2015 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.
7. О службе в органах внутренних дел и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс] : Федеральный закон, 30 нояб. 2011 г., № 342-ФЗ : ред. от 12.02.2015 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2016.

Summary

In the article the author brings up a question of a possibility of legal regulation of social partnership in state service in the Russian Federation. It is noted that in modern conditions introduction of amendments to the Labour Code of the Russian Federation with a specification in it and other regulatory legal acts is necessary. Those legal acts are regulating state service, distribution of the office relations in general and social partnership in the sphere of work in particular. Some features and an order of creation of labour unions (associations) of government employees for the purpose of mutual accounting of the rights, legitimate interests and obligations between the state and the considered category of employees are fixed in the text.

Key words: labour relations, administrative relations, social partnership in the labour sphere, public service

Статья поступила в редакцию 11.08.2016

О. Н. Лукьянчиков, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин, хозяйственного и трудового права Харьковского национального педагогического университета имени Г. С. Сковороды,

Д. А. Новиков, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин, хозяйственного и трудового права Харьковского национального педагогического университета имени Г. С. Сковороды

УДК. 349.23

ЧТО И КОМУ ГАРАНТИРУЕТ ГАРАНТИЙНАЯ ФУНКЦИЯ МАТЕРИАЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ?

Аннотация

В статье исследуются первопричины принятия норм, которые стали основой для вывода о наличии у материальной ответственности гарантийной функции, направленной на защиту интересов работника. Авторы статьи считают, что истинный смысл норм, которые традиционно считаются гарантиями работнику, заключается в защите интересов работодателя. Наличие псевдогарантий обусловлено потребностями работодателя в воспроизводстве рабочей силы, желанием повысить продуктивность труда и эффективность производства, стремлением сохранить имущество. Сделан вывод о том, что гарантийная функция материальной ответственности ставит целью защиту интересов работодателя, а не работника. Данный вывод основывается на исследованиях в сфере политической экономии и анализе норм трудового права, закрепляющих так называемые гарантии при возложении на работников материальной ответственности.

Ключевые слова: гарантии, гарантийная функция, материальная ответственность, освобождение от материальной ответственности, воспроизводство рабочей силы.

Введение

При исследовании гарантийной функции материальной ответственности ученые рассматривают ее исключительно через призму идеи охраны прав работника. На наш взгляд, такой подход является односторонним и не позволяет в полной мере понять смысл как отдельных правовых норм, так и гарантийной функции материальной ответственности.

Основной целью гарантийной функции материальной ответственности ученые называют сохранение заработной платы [1, с. 74; 2, с. 359]. Не отрицая такое утверждение, мы попытаемся определить цель сохранения заработной платы и таким образом понять истинный фундамент соответствующих норм трудового права.

Основная часть

Прежде всего, следует определить социальное назначение заработной платы, сделать это можно через понимание ее основных функций. Так, из

преамбулы действующего Закона Украины «Об оплате труда» [3] следует, что его положения направлены на обеспечение воспроизводственной и стимулирующей функций заработной платы. В данном случае законодатель определил круг основных функций заработной платы и главное место отдал воспроизводственной функции.

Такой подход законодателя не нов. Так, один из основоположников теории классической политической экономии Адам Смит в труде «Исследование о природе и причинах богатства народов» отмечал: «Человек всегда должен иметь возможность существовать своим трудом, и его заработная плата должна, по меньшей мере, быть достаточной для его существования. Она даже в большинстве случаев должна несколько превышать этот уровень; в противном случае ему было бы невозможно содержать семью, и раса этих рабочих вымерла бы после первого поколения... Заработная плата за труд поощряет трудолюбие, которое, как и всякое иное человеческое свойство, развивается в соответствии с получаемым им поощрением. Обильная пища

увеличивает физические силы работника, а приятная надежда улучшить свое положение и кончить свои дни в довольстве и изобилии побуждает его к максимальному напряжению своих сил» [4].

Французский экономист Жан-Батист Сэй в «Трактате по политической экономии» продолжил мысль Адама Смита, отметив следующее: «Нужно, чтобы в таком промысле рабочие получали заработную плату несколько выше той, которая требуется для простого существования, т. е. не менее того, сколько нужно, чтобы содержать себя и воспитывать детей. Если бы самая грубая работа не давала рабочим такого заработка, чтобы они могли содержать свои семейства и воспитывать детей, то число рабочих оказывалось бы недостаточным» [5].

Отвечая на вопрос, чем определяется стоимость рабочей силы, Карл Маркс пишет: «Для поддержания своей жизни живой индивидуум нуждается в известной сумме жизненных средств. Собственник рабочей силы, трудившийся сегодня, должен быть в состоянии повторить завтра тот же самый процесс при прежних условиях силы и здоровья. Следовательно, сумма жизненных средств должна быть достаточна для того, чтобы поддержать трудящегося индивидуума в состоянии нормальной жизнедеятельности. Рабочие силы, исчезающие с рынка вследствие изнашивания и смерти, должны постоянно замещаться, по меньшей мере, таким же количеством новых рабочих сил» [6].

Аналогичных взглядов придерживаются Д. Рикардо [7] и Т. Мальтус [8].

Современные ученые тоже считают, что «важнейшая цель заработной платы – обеспечить восстановление способности к труду, а также воспроизводство поколений» [9, с. 286; 10, с. 170].

Соответственно можно сказать, что заработную плату работодатель платит работнику с целью воспроизводства рабочей силы (в узком и широком смысле) и стимулирования трудолюбия. Достижение указанных целей обуславливает благосостояние работодателя, а не работника.

Так, в качестве **основных гарантий при возложении на работников материальной ответственности** выделяют: 1) установление ответственности только за прямой действительный ущерб; 2) освобождение работника от возмещения неполученной прибыли (по украинскому законодательству, если он не является должностным лицом); 3) установление ограниченной материальной ответственности; 4) предоставление суду возможности уменьшить размер возмещения

вреда, причиненного работником, в зависимости от его имущественного положения; 5) освобождение работника от ответственности за вред, который относится к категории нормального производственно-хозяйственного риска; 6) освобождение работника от ответственности за вред, причиненный в состоянии крайней необходимости.

Первые четыре гарантии направлены на ограничение размера возмещаемого ущерба. На первый взгляд, такие гарантии являются средством защиты более слабой стороны трудовых отношений – работника. Но перед тем как сделать такой вывод, следует ответить на вопрос: могло ли государство поступить иначе? На наш взгляд – нет.

Нормы об ограниченной материальной ответственности работников впервые были предусмотрены в ст. 83 Кодекса законов о труде УССР 1922 года. Один из его авторов отмечал: «Вознаграждение, получаемое за труд, должно быть единственным источником существования для большинства населения... В настоящее время вознаграждение является минимально необходимым для жизни трудящегося» [11, с. 104]. Иначе говоря, заработная плата, которая была единственным источником существования работника, могла обеспечить ему только физическое выживание. При таких условиях установление обязанности работника возмещать ущерб в полном объеме (реальный ущерб и упущенную выгоду) бессмысленно, поскольку работник не имел возможности выполнить такую обязанность. Реалии того времени были таковы, что взыскать с работника можно было только заработную плату, а это ставило под угрозу его выживание. Государству следовало определиться с приоритетами. Выбрав максимальное возмещение ущерба, причиненного работником (именно максимальное, а не полное, поскольку работник не всегда смог бы возместить ущерб в полном объеме), государство получило бы снижение производительности труда, продолжительности жизни и уменьшение численности населения (если работнику оставлять меньше средств, он не сможет восстановить здоровье, родить и воспитать детей). Установив минимальное возмещение вреда, государство получает рост производительности труда, рост продолжительности жизни и увеличение численности населения.

Выбор был очевиден. И он был обоснован не гуманизмом или идеализмом, а прагматизмом: в условиях формирования индустриального общества у государства возрастает потребность в ра-

бочей силе, а не в средствах, которые можно взыскать с работника.

Норма, предусматривающая освобождение работника от возмещения вреда, который относится к категории нормального производственно-хозяйственного риска, также не направлена на защиту интересов работника. Такой тезис обосновывается следующим.

Во-первых, под производственно-хозяйственным риском понимаются действия, направленные на «улучшение производственных методов работы, проверки новых предложений, например, по развитию производственного процесса, внедрение заменителя дефицитного материала и др.» [12, с. 64]. В перечисленном заинтересован работодатель, расходы которого на единицу продукции уменьшатся, а не работник, заработная плата которого не изменится.

Во-вторых, в соответствии с трудовым договором работник должен выполнять свои трудовые обязанности, а самое главное – работник не обязан совершать действия, которые могут быть квалифицированы как производственно-хозяйственный риск.

Итак, заинтересованной стороной в совершении действий, которые могут быть квалифицированы как производственно-хозяйственный риск, является работодатель и, чтобы побудить к нему работника, была закреплена соответствующая «гарантия». При этом отсутствие нормативного определения категории «производственно-хозяйственный риск» предоставляет работодателю возможности для использования такой «гарантии» в своих интересах.

Положение ч. 4 ст. 130 Кодекса законов о труде Украины 1971 г. (далее – КЗоТ Украины) [13], согласно которому «на работников не может быть возложена ответственность за вред, причиненный работником, находившимся в состоянии крайней необходимости» тоже призвано защищать интересы работодателя, а не работника.

Трудовое законодательство не содержит определения понятия «крайняя необходимость». Легальное определение исследуемого понятия содержится в ч. 1 ст. 39 Уголовного кодекса Украины [14], ч. 1 ст. 18 Кодекса Украины об административных правонарушениях [15] и ч. 1 ст. 1171 Гражданского кодекса Украины [16].

В указанных статьях уголовного и административного законодательства прямо предусмотрено, что деяние, совершенное в состоянии крайней необходимости, не является преступлением и

административным правонарушением. Соответственно лица, которые действовали в состоянии крайней необходимости, не подлежат уголовной и административной ответственности.

Гражданское законодательство прямо не указывает на то, что действия в состоянии крайней необходимости являются правомерными, однако ученые отстаивают такое утверждение [17, с. 13; 18, с. 1].

Работник не обязан наносить вред даже с целью «устранения опасности», а наоборот, «работники обязаны бережно относиться к имуществу предприятия, учреждения, организации и принимать меры к предотвращению ущерба» (ч. 2 ст. 131 КЗоТ Украины).

Предусмотрев такую «гарантию», мы побуждаем работника наносить вред с целью сохранения имущества работодателя. Таким образом, работодателю гарантируется то, что в угрожающей ситуации работник сделает все возможное для уменьшения размера вреда, который может быть причинен имуществу работодателя. При этом в случае, когда причиненный работником в состоянии крайней необходимости вред будет больше, чем вред, который он предотвратил, работник должен будет возместить причиненный вред. Такая «гарантия» выступает умелым извращением того факта, что именно работодатель является собственником средств производства, а работник нанимается выполнять за заработную плату работу, определенную трудовым договором, и он не обязан причинять ущерб работодателю. С помощью исследуемой «гарантии» его подталкивают к совершению действий, которые 1) не входят в круг его обязанностей; 2) не оплачиваются; 3) являются рискованными, и все это ради достижения одной единственной цели – сохранения имущества работодателя.

Заключение

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в основе норм трудового права, которые стали основой для вывода о существовании гарантийной функции материальной ответственности, направленной на защиту прав работника, находится:

1) объективная невозможность взыскать с работника средства на возмещение вреда в полном объеме во всех случаях;

2) необходимость в воспроизводстве рабочей силы;

3) потребность в дисциплинированном и продуктивном труде;

4) желание повысить эффективность производства;

5) стремление сохранить имущество.

Все это направлено на защиту интересов не работника, а работодателя и именно такая цель заложена в гарантийную функцию материальной ответственности.

Список цитированных источников

1. Белинский, Е. С. Материальная ответственность рабочих и служащих / Е.С. Белинский. – Киев-Донецк : Вища школа, 1984. – 167 с.;

2. Трудовое право : підручник [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / В. В. Жернаков, С. М. Прилипко, О. М. Ярошенко [та ін.]; за ред. В. В. Жернакова. – Х. : Право, 2012. – 496 с.

3. Про оплату праці : Закон України, 24 травн. 1995 р., № 108/95-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1995. – № 17. – ст. 121.

4. Смит, А. Исследование о природе и причинах богатства народов [Электронный ресурс] / А. Смит // Экономический факультет. – Режим доступа: <http://books.efaculty.kiev.ua/isekvc/2/k1.g8/>. – Дата доступа: 01.09.2016.

5. Сэй, Ж.-Б. Трактат по политической экономии [Электронный ресурс] / Ж.-Б. Сэй // Библиотека «Полка букиниста». – Режим доступа: http://society.polbu.ru/say_politeconomy/ch06_iii.html. – Дата доступа: 01.09.2016.

6. Маркс, К. Капитал. Т. 1. [Электронный ресурс] / К. Маркс. – Режим доступа: <http://www.esperanto.mv.ru/Marksismo/Kapital1/kapital1-04.html#c4.3>. – Дата доступа: 01.09.2016.

7. Рикардо, Д. Начала политической экономии и налогового обложения [Электронный ресурс] / Д. Рикардо // Московский либертариум. – Режим доступа: http://libertarium.ru/rik_05. – Дата доступа: 01.09.2016.

8. Мальтус, Томас Роберт [Электронный ресурс] / Томас Роберт Мальтус // Экологический постмодерн. *Summary*

The article examines the roots of adoption norms that were the basis for the conclusion about the presence of the material responsibility of the guarantee function, aimed to protect the interests of the employee. The authors consider that the true meaning of the norms, which are traditionally noted as guarantees of the employee, is to protect the interests of the employer. The presence of pseudo guarantees is derived from the needs of the employer in the reproduction of labour, the desire to increase labour productivity and production efficiency, the desire to keep the property. It's concluded that the guarantee function of material responsibility sets itself the aim of protection of interests of the employer, but not the employee. This conclusion is based on studies in the field of political economy, and analysis of labour law, fixing so-called guarantees of material responsibility of employee.

Keywords: guarantees, guarantee function, property accountability, release from property accountability, reproduction of labour force.

– Режим доступа: <https://ecocrisis.wordpress.com/1-2/suprapopulatia/malthus/>. – Дата доступа: 01.09.2016.

9. Трудовое право России : учебник / отв. ред. Ю. П. Орловский и А. Ф. Нуртдинова. – М. : Юрид. фирма «КОНТРАКТ», «ИНФРА-М», 2008. – 608 с.

10. Слюсар, А. Роль держави у встановленні мінімальної заробітної плати: досягнення та прорахунки / А. Слюсар // Вісник Академії правових наук України : збірник наукових праць / Президія Академії правових наук України. – Харків, 2009. – № 3. – С. 169–177.

11. Теттенборн, З. Р. Советское законодательство о труде: лекции, прочитанные на курсах для инспекторов труда / З. Р. Теттенборн. – М. : ГИЗ, 1920. – 104 с.

12. Каринский, С. С. Материальная ответственность рабочих и служащих по советскому трудовому праву / С. С. Каринский. – М. : Госюриздат, 1955. – 243 с.

13. Кодекс законів про працю України : затв. Законом від 10 груд. 1971 р., № 322-VIII (322a-08) // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1971. – Додаток до № 50. – Ст. 375.

14. Кримінальний кодекс України : 5 квіт. 2001 р., № 2341-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.

15. Кодекс України про адміністративні правопорушення : 7 груд. 1984 р., № 8073-X // Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР) 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.

16. Цивільний кодекс України : 16 січ. 2003 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

17. Церковна, О. В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О. В. Церковна. – Одеса, 2008. – 20 с.

18. Волков, О. А. Зобов'язання відшкодування шкоди, завданої в стані крайньої необхідності за цивільним законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / О. А. Волков; кер. роботи Є. О. Харитонов ; Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». – Одеса, 2009. – 20 с.

Статья поступила в редакцию 04.09.2016

ОБЗОР НЕДЕЛИ ТРУДОВОГО ПРАВА. ОСЕННИЙ ЦИКЛ (17–22 октября 2016 г., Минск)

В Учреждении образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный университет «МИТСО» с 17 по 22 октября 2016 г. проходила Неделя трудового права (осенний цикл), которая включала следующие мероприятия:

- выставку научной, учебной литературы и периодики по трудовому праву;
- открытое заседание научного кружка по трудовому праву с участием студентов Международного университета «МИТСО» и БГУ;
- цикл открытых лекций ведущих зарубежных ученых по трудовому праву;
- международный научно-практический семинар «Правовые проблемы трудовой миграции и гибких форм занятости: современные вызовы и поиск решений»;
- торжественное награждение призеров III Международного конкурса научных работ студентов и магистрантов имени Льва Семеновича Таля.

18 октября состоялось открытое заседание научного кружка по трудовому праву «**Актуальные вопросы особенной части трудового права**», в котором приняли участие студенты юридического факультета Международного университета «МИТСО» и юридического факультета Белорусского государственного университета. По итогам работы все участники кружка приобрели опыт публичного выступления, а также получили ценные подарки.

20 октября состоялся **Цикл открытых лекций ведущих зарубежных ученых по трудовому праву**, который открыл председатель Организационного комитета Недели трудового права, кандидат юридических наук, доцент *Кирилл Леонидович Томашевский*. Он подчеркнул значимость проводимых в университете в рамках Недели трудового права мероприятий и важность рассматриваемых вопросов особенно для профсоюзного вуза.

Цикл открытых лекций ведущих зарубежных ученых по трудовому праву был очень насыщенным. Перед студентами, преподавателями и гостями выступили:

А. М. Лушников, доктор юридических наук, доктор исторических наук, профессор, заведу-

ющий кафедрой трудового и финансового права Ярославского государственного университета имени П. Г. Демидова, академик Академии военно-исторических наук (тема лекции: «*Сравнительная история трудового права: Восток-Запад*»);

И. О. Снигирева, доктор юридических наук, профессор, профессор-консультант кафедры трудового права юридического факультета Академии труда и социальных отношений, заслуженный юрист Российской Федерации (тема лекции: «*Принципы трудового права: теория и практика*»);

Г. Тавитс, доктор права, профессор права социального обеспечения Университета Тарту, консультант Ernst&Young в области трудовой и социальной политики Европейского союза (тема лекции: «*Расторжение трудового договора по вине работника в Эстонии и Беларуси: возможности для сравнения*»);



Габриэль Тавитс

Г. В. Хныкин, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры трудового права юридического факультета Московского государственного университета им. М. В. Ломоносова (тема лекции: «*Трудоправовая ответственность по законодательству государств – членов ЕАЭС*»);

Н. Л. Лютов, доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Московского государственного юридического университета имени

О. Е. Кутафина (МГЮА) (тема лекции: «*Взаимодействие международных и национальных источников трудового права*»).

Все лекции вызвали неподдельный интерес как у студентов, так и у профессорско-преподавательского состава. У всех присутствующих была возможность задать вопросы выступающим.

22 октября началась работа **Международного научно-практического семинара «Правовые проблемы трудовой миграции и гибких форм занятости: современные вызовы и поиск решений»**. С приветственным словом к участникам семинара обратился директор НИИ трудовых и социальных отношений Международного университета «МИТСО», кандидат технических наук **Александр Семенович Баньков**.

В рамках семинара работали два круглых стола: в первой половине дня проходил круглый стол № 1 «Правовые проблемы трудовой миграции», во второй половине дня – круглый стол № 2 «Правовые проблемы гибких форм занятости».

Предшествовала началу работы семинара **церемония торжественного награждения победителей III Международного конкурса научных работ студентов и магистрантов имени Льва Семеновича Таля**, в завершение которой выступила лауреат конкурса **В. И. Герцик**, студентка 4-го курса НИУ «Высшая школа экономики». Она представила свою работу на тему «*Актуальные проблемы регулирования труда беременных женщин*» (см. с. 50–54 данного номера).

Открыла круглый стол **Марина Владимировна Лушникова**, которая выступила с докладом «*Евразийская модель трудового права: «время собирать камни»*». В нем Марина Владимировна остановилась на общетеоретических проблемах,

обозначив такие понятия-термины, как евразийское трудовое право и международная модель евразийского трудового права. Были рассмотрены такие основные квалифицирующие признаки региональной модели международно-правового регулирования труда, как цель и функции правового регулирования в рамках указанной модели, а также цели и функции евразийского трудового права. По данным целям и функциям можно выделить две основные модели: социальную и экономическую.

В докладе также рассматривалась особенность источников правового регулирования, которые легализуют степень и глубину международной интеграции в сфере труда. По этому критерию были выделены координационные и интеграционные модели, из чего сделан вывод о существовании координационного международного трудового права и интеграционного международного трудового права.

Третьей особенностью был назван характер и способы защиты, или формы международного контроля за соблюдением международно-правовых региональных стандартов в сфере труда. По этому критерию выделяются модели, где преобладают конвенционные, отчасти рекомендательного характера (например, Комиссия по правам человека СНГ, которая принимает решения рекомендательного характера) и более жесткие формы контроля (например, Европейский суд по правам человека, который выносит обязательные для применения решения).

С учетом вышеназванных характеристик докладчик обозначил, что представляет собой евразийская модель правового регулирования труда и определил этапы ее формирования.

Вторым выступил заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) доктор юридических наук, доцент **Никита Леонидович Люттов** на тему: «*Трудовая миграция в странах ЕАЭС: может ли быть полезен опыт ЕС?*».

Свое выступление докладчик начал с исторических предпосылок интеграционных процессов ЕС и развития ЕАЭС и сделал вывод о том, что с технической точки зрения создание единого трудового кодекса стран ЕАЭС будет несопоставимо легче, чем принятие аналогичного кодекса в странах ЕС. Причин этому несколько: использование одного языка, наличие одинаковых корней КЗоТов,



А. С. Баньков, К. Л. Томашевский, М. В. Лушникова

оглядка государств друг на друга при закреплении новых институтов трудового права в связи с переходом к рыночной экономике, заимствование отдельных положений в законодательстве соседних государств.

Перейдя к трудовой миграции, Никита Леонидович обозначил второстепенность определения названия работников государств – членов ЕАЭС (трудовые мигранты или как-то иначе), а подчеркнул важность самого правового регулирования данного вопроса.

Сейчас в ЕАЭС входит пять государств, при этом основным импортером рабочей силы является Россия. В свою очередь первое место среди стран – экспортеров рабочей силы занимает не входящая в ЕАЭС Украина (2,5 млн мигрантов), далее следуют Узбекистан (2,1 млн мигрантов), Таджикистан (около 1 млн мигрантов). При этом с Беларусью общий рынок труда существует давно, он достаточно стабилен, но возникает вопрос: не вызовет ли такой же взрывной всплеск трудовой миграции объединение рынков всех пяти государств, как это произошло в ЕС? При нынешних пяти государствах-членах таких итогов не будет. Если расширять зону свободного перемещения на бывшие советские республики, то такая ситуация достаточно ясна, поскольку существует общая правовая модель. Но обсуждается и расширение в сторону Турции, Вьетнама, Ирана, тогда необходимо разрабатывать совершенно другую модель. И если вести речь именно о данном направлении, то понятно, что такого рода интеграция будет завязана исключительно на торговых соглашениях. В случае если интеграция пойдет в сторону постсоветских государств, необходимо это делать достаточно осторожно, с оглядкой на ЕС. Речь идет об эффекте порога доходов, где расслоение доходов у разных государств, входящих в ЕАЭС, тоже пропорционально сопоставимо с ЕС.

Доклад Никита Леонидович закончил мыслью о том, что в случае внутренней интеграции существующих государств – членов ЕАЭС необходимо проявлять осторожность в скорости интеграционных процессов.

Далее выступил доцент кафедры международного и европейского права Казанского (Приволжского) федерального университета кандидат юридических наук, доцент **Рустем Шамилевич Давлетгильдеев** с докладом на тему «*Международно-правовое регулирование трудовой миграции в рамках Евразийской миграционной систе-*

мы: проблемы и перспективы». В начале выступления он обозначил вопрос о модели международно-правового регулирования труда на региональном уровне в рамках евразийской системы. Было отмечено, что до сих пор не снят вопрос о термине. Четко не определено, что понимается под евразийским трудовым правом.

Рустем Шамилевич отметил тенденцию последних 10–15 лет к выделению не в правовой, а больше в социологической, экономической науке понятия «евразийская миграционная система», которое было введено профессором МГУ Ириной Валентиной Ивахнюк и сейчас очень широко используется. Если вести речь о конкретных международных региональных организациях, к сожалению, они друг с другом связаны не столь сильно, чтобы говорить о механизме правового воздействия.

Если же рассматривать соответствующие цели и функции модели евразийского регулирования труда, то Конвенция СНГ о правах и основных свободах человека 1995 г. по сути является формальным документом, не имеющим конкретного действия ни в части правоприменительной практики, ни в части использования ее в каких-то других контекстах (например, в судебном формате). По мнению докладчика, такое положение является серьезной проблемой, поскольку, с одной стороны, форма данного акта – международный договор, который предполагает его действие, а не декларативный характер. С другой стороны, в рамках евразийского экономического пространства, включая СНГ и ЕАЭС, нет системного подхода к регулированию трудовых отношений, помимо трудовой миграции. В СНГ имеются два документа – Соглашение 1998 г. и Конвенция 2008 г.

В заключение Рустем Шамилевич отметил, что в рамках соответствующего регулирования на евразийском пространстве нет единого режима по отношению к трудовым мигрантам. Что касается ЕАЭС, то понятие трудящийся государств – членов ЕАЭС является некоторой заявкой на формирование особого режима по отношению к этим лицам, попыткой сформировать модель, существующую в ЕС. Это оправданно, потому что статус таких работников должен отличаться от статуса трудящихся-мигрантов из государств – не членов ЕАЭС.

Следующей выступила **Елена Анатольевна Ковалёва**, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины кандидат юридических

наук, доцент с докладом на тему «Миграция высококвалифицированных специалистов» (см. с. 31–34 данного номера).

Отдельные вопросы регулирования деятельности трудящихся-мигрантов в своем выступлении затронула **Елена Васильевна Касьянова**, старший научный сотрудник Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь. Доклад начался с исторического экскурса становления законодательства о трудовой миграции в Беларуси. Первым актом, регулировавшим данный вопрос, было постановление Совета Министров Республики Беларусь от 10.12.1993 № 832 «О мерах по регулированию внешней трудовой миграции», которое на тот момент было временным. Затем на протяжении более 10 лет действовал Закон Республики Беларусь от 17.06.1998 № 169-З «О внешней трудовой миграции». В 2006 г. в данный Закон были внесены значительные изменения, касающиеся организации контроля и противодействия незаконной трудовой миграции. Одна из особенностей того времени – лицензирование деятельности по привлечению трудящихся-мигрантов. Оно продлилось недолго и на смену ему пришли специальные разрешения на право привлечения трудящихся-мигрантов в Республике Беларусь, которые с небольшими изменениями существуют по сей день.

Елена Васильевна обозначила также проблему, связанную с вакансиями, на которые приглашаются работники. Для того чтобы подобрать специалиста из граждан нашего государства или постоянно проживающих иностранцев, вакансия должна быть свободной и зарегистрированной в органах по труду и занятости. Проблема заключается в долгом процессе согласования получения разрешения для привлечения трудящихся-мигрантов для занятия вакансий.

Докладчиком затронуты вопросы основания аннулирования специального разрешения на право привлечения трудящихся-мигрантов, а также трудоустройства иностранных студентов, получивших образование в Республике Беларусь и после трудоустроенных здесь же. Относительно трудоустройства последних законодательством не предусмотрено получения специального разрешения.

С заключительным докладом в рамках первого круглого стола выступил **Кирилл Леонидович Томашевский** на тему «Гармонизация национального законодательства государств – членов

ЕАЭС о трудовой миграции в условиях евразийской интеграции». В своем докладе Кирилл Леонидович сосредоточил внимание на проблеме гармонизации норм о трудовой миграции в законодательстве пяти государств – членов Евразийского экономического союза и международных договорах, а также на терминологических различиях в праве ЕАЭС и национальных законодательствах о трудовой миграции государств – членов Союза.

Рассмотрев основные акты законодательства о трудовой миграции государств-членов, докладчик пришел к следующим выводам и обобщениям:

- физические лица, выполняющие работу на территории другого государства по отношению к государству постоянного проживания, в международно-правовых актах МОТ и СНГ, как правило, именуются «трудящиеся-мигранты». Этот термин применялся в законодательстве Беларуси до 2011 г. и используется до сих пор в законодательстве Кыргызстана;

- в Договоре о ЕАЭС его разработчики применили несколько иную категорию «трудящийся государства-члена», охватывающую как работников, принимаемых по трудовым договорам, так и физических лиц, работающих по гражданско-правовым договорам;

- для законодательства Армении и России характерно использование категории «иностраный работник»;

- казахстанский законодатель ввел пространственный термин «иммигранты, прибывающие с целью осуществления трудовой деятельности», который охватывает различные категории лиц;

- наконец, белорусский законодатель с 2011 г. четко разграничивает трудящихся-иммигрантов и трудящихся-эмигрантов.

В качестве первого общего вывода докладчик констатировал два следующих факта: во-первых, как в рамках международно-правовых актов, так и в национальных законодательствах государств – членов ЕАЭС нет единства терминологии уже самих важнейших субъектов, участвующих в трудовой миграции; во-вторых, за почти двухлетний период действия Договора о ЕАЭС ни одна из стран, входящих в его состав, не посчитала необходимым скорректировать данное базовое понятие в своем законодательстве в целях внутригосударственной имплементации норм ст. 96–98 указанного Договора.

КОНФЕРЕНЦИИ / КРУГЛЫЕ СТОЛЫ / СЕМИНАРЫ



Круглый стол № 1

Во второй половине дня начался круглый стол № 2 «**Правовые проблемы гибких форм занятости**».

Первым выступил **Андрей Михайлович Лушников**, заведующий кафедрой трудового и финансового права Ярославского государственного университета имени П.Г. Демидова доктор юридических наук, доктор исторических наук, профессор, академик Академии военно-исторических наук с докладом на тему «*Критерии гибкости трудовых договоров: проблемы теории и практики*». Андрей Михайлович сначала обозначил три проблемы, которые стали предметом рассмотрения:

- почему гибкие трудовые отношения – это некий императив, которого не избежать;
- что такое гибкие отношения и что является критериями гибкости;
- какие бывают гибкие отношения и каков их перечень.

Отвечая на первый вопрос, А. М. Лушников отметил новшества в технике в широком смысле (где прогресс проявляется не только в технике, но и в организации труда в целом) и глобализацию, составной частью которой является миграция (по статистике ООН, в среднем каждый 35-й человек живет вне места своего рождения).

В отношении второго вопроса докладчик обозначил две плоскости, где первым критерием были названы черты-антиподы классических трудовых отношений и классического трудового договора, а именно занятость на неполное рабочее время, в нестационарном рабочем месте, не под постоянным контролем работодателя. Вторым критерием выделения гибких отношений были названы признаки трудовых отношений – личностный, организационный и имущественный, где в призме гибко-

сти личностный признак на сегодня теряет свою актуальность (работу работник не всегда выполняет сам); организационный – в современных условиях организация труда сводится к минимуму, а на смену выполнения одной трудовой функции приходит взаимозаменяемость работников без заключения нового трудового договора; имущественный – на данный момент имеется тенденция к привязке заработной платы к проценту от прибыли, путем распределения акций и т. п.

В последнем вопросе Андрей Михайлович разделил гибкие трудовые отношения на две группы: традиционные и нетрадиционные. Работа на срочном трудовом договоре, работа на неполное рабочее время, работа в условиях гибкого графика, суммированного учета рабочего времени – все это нетипичные трудовые отношения (договоры), относящиеся к традиционной группе. Заемный труд, договор о дистанционной работе, договор о работе по вызову, трудовые договоры о разделении рабочего места – это нетрадиционные нетипичные трудовые договоры. Но и это не исчерпывающий перечень. Следует сюда также причислить трудовые договоры с отдельными категориями работников – с руководителями организации, профессиональными спортсменами, работниками общественных религиозных организаций, волонтерами (на массовых спортивных мероприятиях).

Назвав двенадцать категорий нетипичных трудовых отношений, докладчик поставил вопрос о том, каким образом проявляющуюся гибкость можно ограничить. Первым ограничителем должны выступить общепризнанные принципы и нормы международного права, вторым – соблюдение отраслевых принципов трудового права, третьим – императивные нормы трудового права.

Новым формам занятости и права социального обеспечения был посвящен доклад **Габриэля Тавитса**, профессора права социального обеспечения Университета Тарту, консультанта Ernst&Young в области трудовой и социальной политики Европейского союза, доктора права.

В первую очередь был поставлен следующий вопрос: Crowdwork, краудсорсинг и платформы работы – это договорные отношения посредством трудового договора, договора частного права или это больше похоже на самозанятость? Ответ на этот вопрос необходим для того, чтобы выяснить, какого рода защита должна быть гарантирована в отношениях, в том числе социальная, когда человек выполняет свою работу.

Количество новых видов занятости быстро растет, они становятся все более гибкими. В ракурсе данного вопроса отличие трудовых отношений, являющихся более выгодными для работника в сфере социальной защиты, от гражданско-правовых отношений или самозанятости, в которых такая защита отсутствует, нивелируется. Действительно ли трудовое законодательство дает такую защиту при новых формах занятости или нет? Тем не менее социальное обеспечение может дать такую защиту в трудовых отношениях и это может служить некоторым фактором сглаживания гибкости. Более того, такую защиту можно распространить и на тех граждан, кто экономически зависим или делает свою работу в качестве фиктивных самозанятых.

Далее выступил **Георгий Борисович Шишко**, профессор кафедры конституционного права Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, профессор, заслуженный юрист Республики Беларусь, с докладом на тему «Актуальные вопросы гибких форм занятости в Беларуси». Статью, подготовленную по теме данного выступления, планируется опубликовать в следующем выпуске журнала.

С докладом на тему «Предоставление персонала в Российской Федерации» выступил **Александр Васильевич Завгородний**, доцент кафедры трудового права и охраны труда Санкт-Петербургского государственного университета кандидат юридических наук, доцент.

Как отметил Александр Васильевич, попытку регулирования услуг по предоставлению персонала следует считать серьезным шагом в сторону прогрессивных и современных рыночных отношений, учитывающих экономическую и социальную сложность современных общественных трудовых отношений, а также специфику распределения трудовых ресурсов в России. В частности, новая глава 53.1 Трудового кодекса Российской Федерации о предоставлении труда работников (персонала) через частные агентства занятости определила условия и порядок предоставления персонала.

Однако при предоставлении персонала открытыми все еще остаются следующие вопросы:

– существует ли возможность предварительного выбора заказчиком работников (персонала) из предлагаемых частным агентством занятости кандидатур;

– вправе ли частное агентство занятости самостоятельно и по своей инициативе производить

замену работников, уже направленных к заказчику, и если это возможно, то какова процедура такой замены;

– вправе ли заказчик настаивать на замене направленных к нему работников, каковы основания и порядок подобной замены;

– обязано ли частное агентство занятости заранее направлять заказчику информацию о направляемых к нему кандидатах;

– как на практике будет осуществляться принцип неухудшения условий труда для предоставленных работников по сравнению с обычными работниками принимающей стороны.

Затем выступила **Виктория Валерьевна Коробченко**, руководитель Секретариата заместителя Председателя Конституционного Суда Российской Федерации, доцент кафедры трудового права и охраны труда Санкт-Петербургского государственного университета кандидат юридических наук, доцент, с докладом на тему «Особенности управления трудом при направлении работников к другим хозяйствующим субъектам по договору о представлении труда работников (персонала)». Докладчик отметила, что поскольку частное агентство занятости, в отличие от иных работодателей, не занимается организацией производственной деятельности и управлением трудом на своей территории путем образования собственных рабочих мест, в его функции входит лишь организация внешнего направления трудового процесса в интересах, под управлением и контролем иных субъектов, выступающих в качестве принимающей стороны. Таким образом, при распределении управленческих правомочий и обязанностей работодателя между частным агентством занятости и принимающей стороной объем правомочий и обязанностей принимающей стороны должен быть определен так, чтобы, с одной стороны, обеспечить интеграцию направленных работников в процесс хозяйственной деятельности принимающей стороны и, с другой стороны, не допустить ухудшения положения указанных работников по сравнению с условиями, определенными в заключенных между ними и направившими их частными агентствами занятости трудовых договорах и дополнительных соглашениях о направлении на работу к конкретному физическому либо юридическому лицу. При этом такое распределение не должно приводить к искажению самой сути трудовых отношений, существующих лишь между направленными работниками и частными агентствами занятости.

Наталья Сергеевна Пилипенко, доцент кафедры теории и истории права Гродненского филиала «БИП – Институт правоведения», кандидат юридических наук **выступила с докладом на тему «Гибкие формы занятости в условиях трансформации рынка труда».**

Вначале докладчик обозначила процессы, влияющие на развитие гибких форм занятости, а именно: экономические (рост издержек на рынке труда); социальные (изменение социально-демографического положения общества); технологические (появление новых технологий); организационно-производственные (переход к новым формам организации производства) и др.

В свою очередь, под гибкой занятостью может рассматриваться: 1) гибкая численность занятых (заемный труд – аутстаффинг, аутсорсинг, лизинг персонала); 2) гибкое рабочее место (работа на дому на базе использования ИТ-технологий, дистанционные рабочие места, работу по вызову, фриланс); 3) работа на условиях нестандартных трудовых договоров (контрактов); 4) гибкость часов работы (гибкий график, сокращенный рабочий день, сезонная работа, совместительство).

Заемный труд достаточно широко используется в странах Запада. Его особенностью является трехсторонний характер трудовых отношений, складывающихся между наемным работником, организацией-посредником (в качестве которой выступает кадровое агентство) и нанимателем. Применение заемного труда позволяет снизить затраты на микроуровне. Гибкое рабочее место обеспечивает внутреннюю количественную гибкость в организации (на предприятии). Применение гибкого рабочего места дает возможность функционально использовать рабочие ресурсы, а гибких графиков работы – соотносить время труда и отдыха в зависимости от потребностей производства или работника.

С темой «*Crowdwork – вызов трудовому праву и праву социального обеспечения*» выступила научный референт Института социального права и социальной политики Макса Планка (г. Мюнхен, Германия) кандидат юридических наук, доцент **Ольга Владимировна Чесалина**. В докладе были рассмотрены новые формы труда на основе использования интернет-платформ: *crowdwork* и *work-on-demand via apps*. Докладчик проанализировала, какие преобразования трудового права

(например, изменения, касающиеся институтов рабочего времени и времени отдыха, охраны персональных данных работника и т. д.) и права социального обеспечения (социальное страхование и пенсионное страхование в частности) потребуются в связи с появлением новых форм труда. Ольга Владимировна подчеркнула, что, анализируя изменения организации труда, необходимо прежде всего ответить на вопрос, столкнулись ли трудовое право и право социального обеспечения с совершенно новой проблемой, которая требует принципиально нового решения и внесения существенных изменений в законодательство или речь идет о новом витке тех тенденций, которые наблюдаются в последние десятилетия в трудовом праве и праве социального обеспечения.

В завершение выступила **Снежана Эдуардовна Бахорина**, адвокат Минской коллегии адвокатов, аспирант кафедры гражданского процесса и трудового права Белорусского государственного университета, с докладом на тему «*Трудовой договор – обоснованная необходимость при дистанционной работе*» (см. с. 17–20 настоящего выпуска).



Участники международного семинара

В семинаре приняли участие более 50 ученых и практиков из Архангельска, Гомеля, Гродно, Казани, Минска, Москвы, Мюнхена, Перми, Санкт-Петербурга, Тарту, Ярославля и других городов. Из краткого обзора выступлений видно, что обсуждались многочисленные теоретические и практические проблемы в сфере трудового права. Благодаря плодотворной работе участники конференции имели возможность обменяться мнениями и выработать новые позиции для решения актуальных проблем.

Подготовила научный сотрудник Центра трудового права Международного университета «МИТСО» **Е. М. Попок**

В. И. Герцик, студентка 4 курса
Национального исследовательского университета
«Высшая школа экономики»

УДК 349.2

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА БЕРЕМЕННЫХ ЖЕНЩИН

Аннотация

В статье анализируются такие гарантии, предоставленные беременным женщинам трудовым законодательством Российской Федерации, как перевод на другую работу, исключая воздействие неблагоприятных производственных факторов, недопустимость расторжения трудового договора по инициативе работодателя, продление срочного трудового договора в случае предоставления заявления и медицинской справки, запрет необоснованно отказывать в заключении трудового договора и др. На примерах из судебной практики демонстрируются проблемы правового регулирования труда беременных женщин, несовершенство положений Трудового кодекса Российской Федерации (далее – ТК России). Обращается внимание на необходимость соблюдения общего правового принципа недопустимости злоупотребления правом со стороны рассматриваемой категории работников. С целью устранения проблем в правовом регулировании труда беременных женщин предлагается внести изменения в отдельные положения ТК России.

Ключевые слова: беременные женщины, трудовой договор, злоупотребление правом, расторжение трудового договора по инициативе работодателя.

Введение

Одной из самых незащищенных категорий работников, безусловно, являются беременные женщины. В связи с этим законодатель закрепил довольно внушительный перечень гарантий таким работникам, что вызвало, на наш взгляд, увеличение случаев злоупотребления правами с их стороны. По этой причине требуется незамедлительное изменение отдельных положений ТК России, а также постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.01.2014 № 1 «О применении законодательства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями и несовершеннолетних».

В данной работе считаем необходимым проанализировать гарантии, предоставляемые беременным женщинам, установить, какие из них не урегулированы должным образом, а также выделить возможные варианты злоупотребления правами со стороны такой категории работников.

Основная часть

Прежде всего, следует выделить такую гарантию, как запрет необоснованного отказа в заключении трудового договора женщинам по мотивам, связанным с беременностью. Считаем, что закрепление в ст. 64 ТК России такого положения является уверенным шагом законодателя в сторону борьбы с дискриминацией. Работодатели отказы-

вают беременным женщинам в приеме на работу, так как им невыгодно заключать договор с сотрудником, который через несколько месяцев уйдет в отпуск по беременности и родам, а затем, скорее всего, по уходу за ребенком. К тому же согласно ст. 13 Федерального закона от 29.12.2006 № 255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» «назначение и выплата пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, ежемесячного пособия по уходу за ребенком осуществляются страхователем по месту работы (службы, иной деятельности) застрахованного лица» [1]. Иначе говоря, именно работодатель должен выплачивать данное пособие. Стоит отметить, что на практике почти невозможно доказать, что отказ в приеме на работу обусловлен беременностью.

Запрещено устанавливать испытание при приеме на работу, отправлять в служебные командировки, привлекать к сверхурочной работе, к работам, выполняемым вахтовым методом, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни. Данные нормы довольно часто нарушаются. Прецедент, заслуживающий внимания, нашел свое отражение в Апелляционном определении Красноярского краевого суда от 28.04.2014 по делу № 33-3999/2014 [2]. С женщиной был заключен трудовой договор с испытательным сроком, через несколько дней она узнала о беременности, о чем

незамедлительно сообщила работодателю. На следующий день работник был уволен по ч. 1 ст. 71 ТК России в связи с неудовлетворительным результатом испытания. Данный случай представляет интерес прежде всего по той причине, что 1) работодатель знал о беременности на момент увольнения; 2) в соответствии со справкой, выданной женщине, она была беременна, когда заключала трудовой договор с испытательным сроком. Суд как первой, так и второй инстанции пришел к выводу о нарушении процедуры заключения трудового договора и увольнения работника. Аналогичная позиция отражена в Апелляционном определении Московского городского суда от 18.02.2016 по делу № 33-2884/2016 [3].

В ТК России закреплена обязанность работодателя по просьбе беременной женщины устанавливать неполный рабочий день (смену) или неполную рабочую неделю. Очень часто на практике возникает вопрос, ответ на который, к сожалению, отсутствует в основном нормативном правовом акте о труде: на сколько необходимо уменьшать рабочий день (смену), неделю. Указанный пробел может быть устранен путем закрепления соответствующей нормы в трудовом законодательстве Российской Федерации.

Встречаются решения, в которых суд, отказывая в удовлетворении требований, заявленных беременной женщиной, ссылается на злоупотребление правом с ее стороны. В качестве примера можно привести Кассационное определение Тюменского областного суда от 17.01.2011 по делу № 33-84/2011 [4], согласно которому отсутствие доказательств представления работодателю медицинского заключения и заявления о переводе на легкий труд на период беременности являются основанием для отказа в сохранении среднего месячного заработка на этот период. Иными словами, Тюменский областной суд применил к указанным отношениям п. 27 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации».

Зачастую беременные женщины, которым в силу ст. 254 ТК России предоставлена такая гарантия, как перевод на другую работу, исключающую воздействие неблагоприятных производственных факторов, с сохранением среднего заработка по прежней работе постоянно отказываются от вариантов, предложенных работодателем. Целью таких работников является освобождение от работы с

сохранением среднего заработка. Считаем, что предложение, высказанное Е. М. Офман, заслуживает пристального внимания. Автор говорит о том, что «решением данной проблемы является корректировка норм ТК России о необходимости мотивировать отказ беременной женщины от перевода на другую работу, исключающую воздействие неблагоприятных производственных факторов для нее самой и для ребенка» [5, с. 46]. Кроме того, следует закрепить, что работник, отказавшийся без указания причин от вариантов, предложенных работодателем, лишается права на сохранение среднего заработка по прежней работе.

Беременным женщинам в соответствии с законодательством Российской Федерации предоставляется отпуск по беременности и родам, а также возможность присоединения к нему ежегодного оплачиваемого отпуска. На наш взгляд, это одна из наиболее важных гарантий, предоставляемых данной категории работников. Целесообразность ее закрепления не вызывает сомнения. Кроме того, данная гарантия нашла отражение в Конвенции № 103 Международной организации труда «Об охране материнства» [6], которая была ратифицирована еще Указом Президиума Верховного Совета СССР от 06.07.1956.

Расторжение трудового договора по инициативе работодателя, за исключением ликвидации организации или прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем, с беременными женщинами не допускается. Большинство научных работ и исследований посвящены именно этому положению, так как оно позволяет работникам злоупотреблять своими правами. Так, согласно ТК России беременную женщину нельзя уволить, например, за прогул, появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения, совершение работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы. Существуют подтверждения тому и в судебной практике. Судебная коллегия по гражданским делам Хабаровского краевого суда в Апелляционном определении от 08.05.2015 по делу № 33-2767/2015 [7] поддержала позицию Верхнебуреинского районного суда Хабаровского края и восстановила на работе беременную женщину, которая была уволена за нахождение на рабочем месте в состоянии алкогольного опьянения.

На наш взгляд, ст. 8 Конвенции № 183 Международной организации труда «О пересмотре кон-

венции (пересмотренной) 1952 года об охране материнства» позволяет решить данную проблему. Она гласит следующее: «Увольнение работодателем женщины в период ее беременности ... является незаконным, за исключением увольнения по причинам, не связанным с беременностью или рождением ребенка и последствиями этого. Бремя доказывания того, что причины увольнения не связаны с беременностью или родами и с последствиями этого... возлагается на работодателя» [8]. К сожалению, Российская Федерация до сих пор не ратифицировала указанную Конвенцию.

Особое значение имеет тот факт, что в соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.01.2014 № 1 «О применении законодательства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями и несовершеннолетних» отсутствие у работодателя сведений о беременности женщины не является основанием для отказа в удовлетворении иска о восстановлении на работе [9]. На наш взгляд, именно данное положение позволяет отдельным работникам злоупотреблять своими правами. На практике очень часто встречаются ситуации, когда женщина намеренно не сообщает работодателю о беременности, а после увольнения обращается в суд с требованием о восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула и компенсации морального вреда.

Стоит отметить, что согласно постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» «при рассмотрении дел о восстановлении на работе должен соблюдаться общеправовой принцип недопустимости злоупотребления правом, в том числе и со стороны работников. В частности, недопустимо сокрытие работником временной нетрудоспособности на время его увольнения с работы» [10]. Представляется целесообразным распространение действия данного положения на беременных женщин, которые требуют восстановления на работе. Иными словами, если женщина на момент увольнения знает о беременности, ей следует сообщить об этом работодателю. В противном случае такой работник должен лишаться возможности восстановления на работе на том основании, что трудовой договор с беременной женщиной расторгнут по инициативе работодателя.

Особый интерес в рамках настоящей работы представляет определение Судебной коллегии по

гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 05.09.2014 № 37-КГ14-4 [11], которое фактически предоставило дополнительную защиту беременным женщинам. Тот факт, что женщина узнала о беременности после подписания соглашения о прекращении трудового договора, свидетельствует об отсутствии с ее стороны волеизъявления на увольнение, если она отказалась от указанного соглашения и просила восстановить ее на работе. Данное решение вызвало бурные обсуждения. Это можно объяснить тем, что судебная практика в настоящее время сложилась таким образом, что по общему правилу аннулирование договоренности, касающейся прекращения трудового договора по соглашению сторон, возможно лишь при наличии согласия как работника, так и работодателя. Например, А. В. Тарасова считает, что это позволяет обеспечить «баланс интересов сторон трудового договора и не может рассматриваться как нарушающее какие-либо права работника» [12, с. 13]. Иначе говоря, она полагает, что определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 05.09.2014 № 37-КГ14-4 нарушает единство судебной практики, делает исключения из выработанной судами позиции.

Считаем, что указанное определение имеет как достоинства, так и определенные недостатки. Среди первых стоит отметить прежде всего предоставление дополнительной защиты беременным женщинам. К недостаткам следует отнести возможность злоупотребления работником своими правами. Например, женщина, которая на момент подписания соглашения о прекращении трудового договора знала о беременности, впоследствии может обратиться в суд с требованием восстановить ее на работе, взыскать заработную плату за время вынужденного прогула и компенсацию морального вреда. Обосновывать свои требования она может тем, что о беременности узнала позже, а так как доказать обратное достаточно сложно, суд скорее всего примет ее сторону.

Согласно ТК России срочный трудовой договор с беременной женщиной должен быть продлен по ее письменному заявлению и при предоставлении медицинской справки до окончания беременности, а в случае предоставления ей отпуска по беременности и родам – до окончания такого отпуска. На первый взгляд кажется, что по данному вопросу должна была сформироваться единая судебная практика, но, к сожалению, это не так. Например, Саратовский областной суд при вынесении Апел-

ляционного определения от 09.07.2015 по делу № 33-4048 [13] исходил из буквального толкования ст. 261 ТК России. По его мнению, для продления срочного трудового договора беременная женщина должна предоставить работодателю заявление и справку, подтверждающую беременность, в противном случае трудовые отношения прекращаются на основании ч. 1 ст. 79 ТК России. Аналогичная позиция отражена в определении Санкт-Петербургского городского суда от 04.03.2014 № 33-2654/14 [14].

Апелляционное определение Московского городского суда от 20.12.2013 по делу № 11-40881/2013 [15] иллюстрирует противоположную точку зрения. Суд посчитал, что работодатель, несмотря на отсутствие заявления работника и справки, подтверждающей беременность, был обязан продлить срочный трудовой договор, так как знал о беременности сотрудницы.

Иркутский областной суд восстановил работника, который не знал о беременности на момент увольнения. Свое решение он аргументировал следующим образом: «Гарантия, предусмотренная ст. 261 ТК России, предоставляется женщине именно в связи с самим фактом беременности в целях дополнительной социальной защиты и не должна ставиться в зависимость от того, успела ли беременная женщина написать такое заявление» [16].

На наш взгляд, определения Московского городского суда и Иркутского областного суда противоречат ч. 3 ст. 261 ТК России. Работодатель в силу прямого указания закона обязан продлить срочный трудовой договор лишь в одном случае: если работник предоставил заявление и соответствующую справку. Суды же расширительно толкуют данную норму.

Следует отметить, что существует исключение из правила, закрепленного в указанной статье. Речь идет о возможности увольнения сотрудницы в связи с истечением срока трудового договора, если он был заключен на время исполнения обязанностей отсутствующего работника. Особое значение имеет тот факт, что реализация такого права, предоставленного работодателю, допустима лишь когда отсутствует возможность с письменного согласия женщины перевести ее до окончания беременности на другую имеющуюся у работодателя работу. Например, согласно Апелляционному определению Свердловского областного суда от 23.10.2014 по делу № 33-13957/2014 [17] сотрудницу восстановили по той причине, что был нарушен порядок увольнения, предусмотренный ч. 3 ст. 261 ТК России. Женщина не поставила работодателя в известность о беременности, но суд по-

считал, что он все равно должен был предложить ей вакантную должность или работу, соответствующую квалификации, а также вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу. Скорее всего, был принят во внимание достаточно большой срок беременности.

В то же время согласно Апелляционному определению Московского областного суда от 20.04.2015 по делу № 33-9110/2015 [18] несообщение работодателю о беременности лишает работника возможности ссылаться на нарушение рассмотренной ранее процедуры увольнения. Следует согласиться со Свердловским областным судом, так как большой срок беременности позволяет без соответствующего извещения предположить наличие беременности.

Заключение

Таким образом, в настоящее время существует большое количество пробелов в правовом регулировании труда беременных женщин. Считаем, что внесение соответствующих изменений позволит в некоторой степени устранить их. В первую очередь предлагаем закрепить, на сколько могут быть уменьшены рабочий день (смена), неделя беременной женщине. Кроме того, следует указать, что работник, отказавшийся без указания причин от перевода на другую работу, исключаящую воздействие неблагоприятных производственных факторов, лишается права на сохранение среднего заработка по прежней работе.

В ст. 261 ТК России необходимо предусмотреть возможность увольнения беременной женщины по инициативе работодателя в случаях, предусмотренных пунктами 1, 6, 8–10 ч. 1 ст. 81 ТК, так как это устранил злоупотребления правами со стороны данной категории работников.

В постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.01.2014 № 1 «О применении законодательства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями и несовершеннолетних» следует указать, что если женщина на момент увольнения знает о беременности, ей следует сообщить об этом работодателю, иначе ее действия будут квалифицированы как злоупотребление правом и она будет лишена возможности восстановиться на работе.

Таким образом, внесение упомянутых выше изменений в ТК России, а также в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.01.2014 № 1 «О применении законодатель-

ства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями и несовершеннолетних» позволит решить наиболее важные проблемы, касающиеся правового регулирования труда беременных женщин, что устранил злоупотребления со стороны последних, позволит сформировать единую судебную практику.

Список цитированных источников

1. Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством : Федеральный закон, 29 дек. 2006 г., № 255-ФЗ // Собр. законодательства Российской Федерации. – 2007. – № 1. – Ст. 18.
2. Апелляционное определение Красноярского краевого суда по делу № 33-3999/2014, 28 апреля 2014 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
3. Апелляционное определение Московского городского суда по делу № 33-2884/2016, 18 февраля 2016 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
4. Кассационное определение Тюменского областного суда по делу № 33-84/2011, 17 января 2011 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
5. Офман, Е.М. Злоупотребление правом беременными женщинами / Е.М. Офман // Кадровик. – 2010. – № 4. – С. 45–53.
6. Конвенция Международной организации труда об охране материнства [Электронный ресурс] : [заключена в г. Женеве 28.06.1952 г.] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
7. Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Хабаровского краевого суда по делу № 33-2767/2015, 08 мая 2015 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
8. Конвенция Международной организации труда о пересмотре конвенции (пересмотренной) 1952 года об охране материнства [Электронный ресурс] : [заключена в г. Женеве 30.05.2000 г.] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
9. О применении законодательства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями и несовершеннолетних [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации, 28 янв. 2014 г., № 1 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
10. О применении судами Российской Федерации Трудового Кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации, 17 марта 2004 г., № 2 // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
11. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации № 37-КГ14-4, 5 сент. 2014 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
12. Тарасова, А. В. Комментарий к Определению Верховного Суда Российской Федерации от 05.09.2014 № 37-КГ14-4 о расторжении трудового договора / А. В. Тарасова // Оплата труда: акты и комментарии для бухгалтера. – 2014. – № 12. – С. 8–13.
13. Апелляционное определение Саратовского областного суда по делу № 33-4048, 9 июля 2015 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
14. Определение Санкт-Петербургского городского суда № 33-2654/14, 4 марта 2014 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
15. Апелляционное определение Московского городского суда по делу № 11-40881/2013, 20 дек. 2013 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
16. Апелляционное определение Иркутского областного суда по делу № 33-1497/201, 11 февр. 2016 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
17. Апелляционное определение Свердловского областного суда по делу № 33-13957/2014, 23 октября 2014 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.
18. Апелляционное определение Московского областного суда по делу № 33-9110/2015, 20 апр. 2015 г. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «Консультант Плюс». – М., 2016.

Summary

The author examines such guarantees as a transfer to another post, a prohibition of employer-initiated termination, an extension of fixed-term employment contract, a prohibition of unreasonable refuse to conclude an employment contract, an overtime work and others, which are given to pregnant women. Problems of legal regulation are demonstrated in terms of judicial practice. Attention is drawn to necessity of application such legal principle as prohibition of rights abuse. In addition it is proposed to amend certain provisions of the Labour code of the Russian Federation to eliminate problems in the legal regulation pregnant women labour.

Key words: pregnant women, labour contract, abuse of right, employer-initiated termination.

Статья поступила в редакцию 06.11.2016

Н. А. Гудиленко, магистрант второго года обучения
Международного университета «МИТСО», юрист-консульт
частного предприятия «Арбитраж»

УДК 349.2

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НЕТИПИЧНЫХ ФОРМ ЗАНЯТОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Аннотация

В статье рассматриваются актуальные проблемы правового регулирования нетипичных форм занятости. Дается определение нетипичных форм занятости, заемного труда, а также выделяются их признаки. Автор обосновывает необходимость законодательного урегулирования нетипичной занятости. В статье также проведена сравнительная характеристика норм белорусского и зарубежного законодательства.

Ключевые слова: нетипичные формы занятости, признаки нетипичной занятости, заемный труд, правовое регулирование нетипичной занятости.

Введение

На сегодняшний момент государство ставит перед собой одну из важнейших задач – обеспечение своим гражданам достойной жизни. Одним из факторов при достижении поставленной цели государством является всеобщая занятость населения.

На современном этапе в трудовом праве во многих странах с развитой рыночной экономикой набирает силу тенденция расширения нетипичных форм занятости [1, с. 154]. Во многих случаях работа в секторе нетипичной занятости просто неизбежна, поэтому принимаются все возможные меры по улучшению условий труда таких работников.

Основная часть

В первую очередь для определения нетипичной занятости необходимо установить, что представляют собой типичные формы занятости. Стандартная занятость – это занятость, предполагающая постоянную работу наемного работника у одного нанимателя в его производственном помещении при стандартной нагрузке в течение дня, недели, года с заключением трудового договора.

Из определения видно, что признаками типичных форм занятости являются следующие: работа только лишь у одного нанимателя, работа в помещении нанимателя, заключение трудового договора, а также стандартная продолжительность рабочего времени, которая установлена трудовым законодательством.

В настоящее время в доктрине трудового права отсутствует единый подход к пониманию такого определения, как «нетипичные формы занятости». В научной литературе встречаются различные названия рассматриваемого понятия: гибкие формы занятости, атипичная занятость, нестандартные формы занятости.

В определении гибких форм занятости в теории трудового права наиболее распространенным является следующий подход: такие формы трудоустройства рабочей силы основаны на применении нестандартных организационно-правовых условий занятости работников; они допускают большую степень свободы действия, самостоятельности при значительно меньшей (по сравнению со стандартной, традиционной занятостью) внешней регламентации в организации труда и производства, принятии хозяйственных решений [2].

В соответствии с Рекомендациями по применению гибких форм занятости, которые разработаны Министерством труда и социальной защиты, под гибкими (нестандартными, нетипичными) формами занятости обычно понимают трудовые отношения между нанимателем и работником, отличные от отношений, основанных на предусматриваемом работе в условиях нормальной продолжительности рабочего времени трудовым договором на неопределенный срок [3].

Если проанализировать данное определение гибких форм занятости, можно обратить внимание, что Министерство труда и социальной защиты Республики Беларусь определяет, что правоот-

ношения в сфере нетипичной занятости относятся к трудовым. С данным утверждением можно не согласиться, ведь в настоящее время нетипичные формы занятости не имеют четкого законодательного закрепления в Республике Беларусь, а отдельные ее виды могут подпадать под действие как трудового, так и гражданского законодательства (например, фриланс).

Таким образом, на основании проведенного анализа можно выделить следующие признаки стандартной занятости:

- работник трудится у одного нанимателя;
- трудящийся выполняет работу на основе трудового договора с определенным или неопределенным сроком;
- продолжительность рабочего времени соответствует норме, установленной законодательством;
- рабочее место предоставляется нанимателем;
- работник выполняет трудовые обязанности в сфере трудового права с одновременным сохранением гарантий и компенсаций.

Для признания той или иной занятости стандартной необходимо одновременное наличие всех вышеуказанных признаков. Отсутствие хотя бы одного из них будет свидетельствовать о нестандартной занятости.

Существование нетипичных форм занятости порождает заключение нетипичных трудовых договоров, к которым можно отнести договоры, отличающиеся новизной конструкции и содержанием, последнее характеризуется существенной модификацией одного или нескольких признаков трудового договора: личностного, организационного и имущественного [4, с. 371].

Атипичная занятость связана с распространением срочных трудовых договоров, договоров на неполное рабочее время, договоров с заемными работниками и т. п. Одной из наиболее сложных форм организации труда является заемный труд. Суть его состоит в том, что агентство по занятости либо же кадровое агентство нанимает в свой штат работников, после чего по заявкам предоставляет их работодателю за оплату и на определенный срок. Отличительная особенность заемного труда заключается в трехстороннем характере трудовых отношений:

- отношения, складывающиеся между кадровым агентством и работником, между которыми заключается трудовой договор;

- отношения между кадровым агентством и работодателем. Данные отношения регулируются гражданско-правовым договором возмездного оказания услуг, подряда и т. д.;

- отношения между работником и работодателем. Данные отношения формально не регламентируются, поскольку между ними не заключается ни трудовой, ни гражданско-правовой договор [5, с. 211]. При этом в данном случае уместно употребление именно термина «работодатель», поскольку наниматель заключает трудовые договоры с работниками, а в данном случае между работодателем (организацией-пользователем) и работником договор не заключается.

Необходимо подчеркнуть, что в современном белорусском трудовом праве не существует трехсторонних трудовых отношений, т. е. наличие двух нанимателей у работника невозможно. Это можно подтвердить, ссылаясь на ст. 1 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК Республики Беларусь), где сторонами трудового договора выступают наниматель и работник, а трудовой договор – это соглашение между работником и нанимателем [6]. Здесь наниматель и работник указаны как самостоятельные, обязательные и исключительные стороны, т. е. предусматривается двусторонний характер трудовых отношений. По этой причине при заемном труде целесообразно установить, кто выступает нанимателем для работника – кадровое агентство либо организация-пользователь.

Несмотря на то что трудовой договор заключается между работником и кадровым агентством, работнику предоставляет работу, дает поручения, обеспечивает рабочее место, контролирует работу непосредственно работодатель. Но, как известно, в ч. 2 ст. 25 ТК Республики Беларусь закреплено положение о том, что фактическое допущение работника к работе является началом действия трудового договора независимо от того, был ли надлежащим образом оформлен прием на работу, что и возникает в случае заемного труда.

В связи с этим нанимателем для работника в случае заемного труда выступает организация-пользователь, согласно фактическому допущению работника к выполнению им трудовых функций.

Федеральный закон Российской Федерации от 05.05.2014 № 116-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который вступил в силу 1 января 2016 г. и запретил заемный труд на территории

России, улучшает условия заемных работников, но в то же время заемный труд можно реализовывать только через кадровые агентства, которые в обязательном порядке должны пройти аккредитацию и должны отчитываться об условиях труда заемных работников перед контролирующими органами [7].

Итак, с одной стороны, законодатель запретил заемный труд, а с другой – разрешил его. В Республике Беларусь целесообразно проведение мониторинга, анализа и прогнозирования ситуации о том, как в последующем сложится практика применения заемного труда при его правовом урегулировании.

Прямой запрет заемного труда малоэффективен. Более того, трудовое законодательство должно быть современным, гибким и учитывать интересы государства, работников и нанимателей (работодателей).

Заемный труд, как и иные нетипичные формы занятости, является крайне динамичной и востребованной формой занятости в Беларуси и иных демократических государствах, поэтому видится целесообразным решение вопроса правового регулирования нетипичной занятости на государственном уровне.

Мы полагаем, что нет смысла вносить соответствующие изменения и дополнения в ТК Республики Беларусь, поскольку гибкие формы занятости развиваются столь стремительно и не всегда отношения, складывающиеся в сфере нетипичной занятости, являются трудовыми. По этой причине, на наш взгляд, целесообразнее принять соответствующий специальный закон, который позволил бы закрепить и урегулировать существующие нетипичные формы занятости.

По нашему мнению, в законе нужно закрепить следующие положения о нетипичной занятости:

- сформулировать и определить понятия: «нетипичные формы занятости», «заемный труд», «заемный работник» и др., в том числе путем имплементации норм международного права;
- привести перечень видов нетипичных форм занятости. Видится целесообразным привести известную на сегодня классификацию нетипичных форм занятости и в последующем дополнять ее новыми видами;
- определить перечень субъектов, которые могут быть заемными работниками и заниматься конкретной формой занятости;

- рассмотреть особенности трехсторонних отношений между нанимателем (организацией-заказчиком), кадровым агентством и работником, поскольку в данном случае необходимо будет отойти от классического трудового договора;

- предусмотреть права, обязанности и ответственность субъектов правоотношений;

- закрепить порядок и условия заключения и расторжения договоров между субъектами правоотношений. Отдельное внимание нужно уделить тем случаям, когда договор будет заключаться с иностранным нанимателем;

- определить в отдельных договорах, заключаемых в сфере нетипичной занятости и особенно заемного труда как наиболее сложного вида нетипичной занятости ввиду трехстороннего характера, их существенные условия;

- предусмотреть достойные условия труда работников, в частности равную оплату труда, что и у постоянных работников, находящихся в штате организации, так как они выполняют одинаковые трудовые функции, гарантии и компенсации в определенных случаях (травмы на производстве и т. п.).

Заключение

На основании проведенного исследования сделаем следующие выводы.

Необходимо изучить и проанализировать зарубежный правовой опыт, в том числе нормативную базу, регулиющую вопросы, связанные с нетипичными формами занятости. Изучение зарубежного опыта позволит адаптировать и внедрить в национальное законодательство нормы, которые регулировали бы гибкие формы занятости в нашей стране. Это, возможно, позволит Республике Беларусь быстрее выйти из финансово-экономического кризиса, поскольку нетипичные формы занятости способствуют более эффективному использованию профессиональных навыков работников.

Полагаем, что в Республике Беларусь целесообразнее принять специальный закон, который регулировал бы нетипичные формы занятости, нежели вносить изменения в Трудовой кодекс Республики Беларусь. Это обусловлено прежде всего тем, что нетипичная занятость является крайне динамичной категорией. В данном документе необходимо закрепить положения, которые касались бы понятий, перечня видов нетипичных

форм занятости, их детальной регламентации, перечня субъектов правоотношений, особенностей заемного труда (трехсторонний характер правоотношений), существенных условий нетипичных договоров, порядка и условий заключения и расторжения нетипичных договоров и т. п. Считаем, что для урегулирования нетипичных форм занятости необходимо отойти от сложившейся стандартной модели трудового договора.

Список цитированных источников

1. Marin, Enrique. Precarious work: An international problem / *International Journal of Labour Research*. – Geneva : ILO, 2013. – 168 p.
2. Тарасюк, Н. В. Гибкие формы занятости населения [Электронный ресурс] / Н. В. Тарасюк // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
3. Рекомендации по применению гибких форм занятости [Электронный ресурс] / М-во труда и соц. защиты Респ. Беларусь. – Режим доступа: http://www.mintrud.gov.by/ru/new_url_1312010625. – Дата доступа: 22.03.2016.
4. Лушников, А. М. Курс трудового права : учебник : в 2 т. / А. М. Лушников, М. В. Лушникова. – М. : Статут, 2009. – Т. 2. Коллективное трудовое право. Индивидуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право. – 1151 с.
5. Гонцов, Н. И. Заемный труд в России: анализ некоторых вопросов теории и практики / Н. И. Гонцов // Рос. ежегодник трудового права. – СПб. : Университетский издательский консорциум, 2014. – С. 208–220.
6. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. : с изм. и доп. : текст Кодекса по сост. на 1 июля 2014 г. // Консультант Плюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.
7. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс] : Федеральный Закон Рос. Федерации, 5 мая 2014 г., № 116-ФЗ. – Режим доступа: <http://www.garant.ru/hotlaw/federal/541247/>. – Дата доступа: 18.03.2016.

Summary

The article deals with the actual problems of legal regulation of atypical forms of employment. There were given the concept of atypical forms of employment, agency labour, as well as their features stand out. The author proves the necessity of legislative regulation of atypical employment. The paper also carried out comparative characteristic norms of Belarusian and foreign legislation.

Keywords: atypical forms of employment, signs of atypical employment, agency labour, legal regulation of atypical employment.

Статья поступила в редакцию 06.11.2016

РЕЦЕНЗИЯ на книгу: Трудовое право : учебник / под общ. ред. В. И. Семенкова. – Минск, 2016

Издание учебника «Трудовое право» обусловлено социально-экономическими процессами, произошедшими в обществе за последнее время и повлекшими за собой существенные изменения в содержании трудовых отношений и в самом трудовом законодательстве. Это 5-е издание, переработанное и дополненное с учетом изменений и дополнений, внесенных в Трудовой кодекс Республики Беларусь.

Авторы рецензируемой работы стремились в первую очередь отразить вопросы типовой учебной программы курса трудового права для того, чтобы дать студентам прочные знания теории, действующего законодательства и практики его применения. С этой задачей они, на наш взгляд, успешно справились.

Объем рецензируемого учебника составляет 712 страниц и включает 24 главы. Анализ материала показывает, что в работе достаточно подробно и полно освещено содержание каждой темы, каждого института трудового права и сопровождающих его норм, относящихся к общей и особенной части трудового права. К достоинствам работы можно отнести доступность изложения материала, достаточно полное и глубокое освещение вопросов, основанное не только на национальном законодательстве, но и на положениях международно-правового регулирования труда. Работа написана юридически грамотно и доступно с точки зрения содержания, языка и стиля, не только для обучающихся в высших юридических учебных заведениях, но и для массового читателя. Учебник имеет большое значение как в теоретическом, так и в практическом отношении для обучаемых, а также для распространения знаний о трудовом законодательстве среди населения и профилактики правонарушений в сфере трудовых отношений.

В работе имеется ряд других положительных моментов. Так, изложение материала, как правило, подкрепляется поясняющими примерами и контрольными вопросами, предназначенными для рассмотрения их на семинарских занятиях. Рецен-

зируемый учебник отличается от предыдущих изданий наличием сравнительно-аналитического материала, основанного на анализе действующего законодательства Республики Беларусь и в ряде случаев практики его применения.

Следует особо отметить, что выдвигаемые авторами рецензируемой работы положения весьма обстоятельно аргументируются. Современные подходы к решению правовых проблем содержатся в разделах: принципы трудового права, правоотношения в сфере труда, заработная плата, рабочее время и время отдыха, дисциплина труда и др. Авторы обращают внимание на то, что при анализе принципов трудового права следует учитывать общепризнанные нормы и принципы международно-правовых документов-стандартов (договоров, актов), Конституцию Республики Беларусь, Трудовой кодекс Республики Беларусь и другие акты трудового законодательства.

В разделе о правовых отношениях в сфере трудового права удачно сочетаются теоретическая и практическая стороны этого правового феномена. Анализируя структуру трудового правоотношения, авторы обосновывают наличие в ней формы правоотношения (субъективные права и обязанности сторон) и содержания правоотношения (реальное поведение участников).

В разделе «Зарботная плата» учтены новейшие подходы законодателя к правовому регулированию заработной платы и ее индексации. В разделе «Рабочее время и время отдыха» учтены существенные изменения и дополнения, внесенные в законодательство о труде, регулирующее трудовые и социальные отпуска.

В разделе «Дисциплина труда» с позиций теории и практики анализируется обеспечение внутреннего трудового распорядка с помощью локальных Правил внутреннего трудового распорядка, стимулирующих правомерное поведение работников на производстве. В проблемном плане написаны и другие разделы учебника.

Отмечая значимость рассматриваемого учебника, нужно обратить внимание на некоторые недостатки, которые сводятся к следующему:

в § 9.12 главы 9 «Трудовой договор» следовало бы более подробно осветить порядок продления трудовых отношений с работниками на условиях трудового договора, заключенного на неопределенный срок, по окончании срока действия контракта в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 31.03.2010 № 164 «О внесении изменений и дополнений в Указ Президента Республики Беларусь от 12 апреля 2000 г. № 180»;

в главе 9 (§ 9.11), раскрывая вопрос «Дополнительные основания прекращения трудового договора с некоторыми категориями работников при определенных условиях», следовало бы более полно осветить порядок прекращения трудового договора с руководителем организации, его заместителем и главным бухгалтером при смене собственника имущества;

в главе 21 «Индивидуальные трудовые споры» (§ 21.2) необходимо было осветить отличительные

особенности рассмотрения в КТС индивидуальных трудовых споров по законодательству Российской Федерации.

Однако данные замечания не влияют на общий высокий уровень рецензируемого учебника. В качестве общего вывода можно подчеркнуть, что в изданном учебнике авторам удалось аргументированно, просто и доходчиво изложить учебный материал.

В целом рецензируемая книга отвечает требованиям, предъявляемым к подобного рода работам, и является качественным учебником для подготовки студентов высших учебных заведений Республики Беларусь, обучающихся по специальностям 1-24 01 02 «Правоведение» и 1-24 01 03 «Экономическое право».

Необходимо подчеркнуть, что данный учебник окажет большую помощь студентам, практикующим работникам, а также широкой общественности в овладении и распространении правовых знаний. Учебник также будет полезен для магистрантов, аспирантов и преподавателей юридических вузов.

Рецензент: заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Института управления и предпринимательства (г. Минск), член-корреспондент НАН Беларуси, заслуженный юрист БССР, доктор юридических наук, профессор **В. Г. Тихиня**

ПОДПИСКА на первое полугодие 2017 г.

«Трудовое и социальное право» – научно-практический журнал, в котором публикуются статьи по актуальным вопросам трудового права и права социального обеспечения, обзоры законодательства о труде, итоги круглых столов, семинаров, конференций, конкурсов, судебная практика, рецензии на новые книги и многое другое. В 2017 г. журнал выходит ежеквартально (в марте, июне, сентябре и декабре).

Оформить подписку на журнал «Трудовое и социальное право» можно в любом отделении РУП «Белпочта».

Подписные индексы:

00108 – для индивидуальных подписчиков;

001082 – для предприятий и организаций

РЕЦЕНЗИЯ

на книгу: Давидов Г. Целевой подход к трудовому праву. – Оксфорд, 2016

Рецензируемая книга (Davidov G. *A purposive approach to labour law*), написана на английском языке и представляет собой единоличную монографию известного современного израильского ученого в области трудового права – профессора кафедры трудового права имени Э. Либермана Еврейского университета Иерусалима Гая Давидова. Данную книгу можно рассматривать как продолжение и логическое завершение серии статей, изданных в известных европейских и международных журналах и части коллективной монографии «Идея трудового права», опубликованной в Оксфорде пятью годами ранее (под редакцией Г. Давидова и канадского ученого Б. Ланджиля)¹.

Как следует из названия рецензируемой книги, Г. Давидов поставил перед собой амбициозную научную задачу – определить и доказать целевой подход к трудовому праву. Можно сказать, что монография имеет важное методологическое значение, которое выражается не только в ее теоретической ценности, но и важной практической составляющей, так как цель (цели) существенны для нормотворчества в сфере труда, на что обращает внимание и сам автор на с. 34.

Книга очень хорошо структурирована. Помимо введения и заключения она подразделяется на два больших раздела (I – цели и II – средства), которые охватывают собой восемь глав. Каждая из глав делится на 2–6 частей. Во введении (глава 1) автор констатирует кризис трудового права, обосновывает целевой подход как квинтэссенцию данного исследования, размышляет над тем, какова цель трудового права, показывает ключевую дискуссию о ней среди западных ученых и объясняет структуру книги.

Раздел I книги имеет весьма логическое построение: в главе 2 ученым артикулируются цели трудового права, в главе 3 исследуется идея трудового права в аспекте адресных уязвимостей или «проблем» рынка труда (о ней см. подробнее ниже), в главе 4 анализируются ценности и интересы, представляемые трудовым правом, наконец,

в главе 5 – специфические цели трудового права (на некоторых примерах).

В разделе II, посвященном средствам (достижения цели. – *Примеч. К. Т.*), также выделены четыре главы. В главе 6 Г. Давидов исследует построение «блоков» (точнее ключевых субъектов. – *Примеч. К. Т.*) трудового права, а именно работника и нанимателя, касаясь таких актуальных аспектов данной проблемы, как разграничение работника и независимого контрагента, зависимого контрагента, идентификация нанимателя. В главе 7 автор анализирует использование неисчерпаемых стандартов как возможностей для достижения целей трудового права, в том числе он исследует правила и стандарты, виды стандартов, добрую волю, управленческие прерогативы, пропорциональность. Глава 8 посвящена телеологическому толкованию конкретных правил (на некоторых примерах), глава 9 рассматривает кризис соблюдения/принуждения в трудовых отношениях. В главе 10 (заключение) подводятся итоги научного исследования.

Несколько подробнее остановимся на главе 3 рецензируемой монографии, в которой автор связывает идею трудового права с адресными уязвимостями и «проблемами» рынка труда, что, как представляется, весьма актуально и для стран – участниц СНГ, включая Республику Беларусь. Как пишет Г. Давидов, «цели трудового права могут быть сформулированы на разном уровне абстракции» (с. 34). Глава 3 начинается с самого специфического уровня – с понимания уникальных особенностей трудовых отношений, которые переводят на конкретные уязвимости и объясняют цели трудового законодательства в решении этой уязвимости. Затем автор переходит к рассмотрению двух характеристик трудовых отношений или рынков труда, которые являются несколько более абстрактными и менее конкретными: неравенство переговорной силы и провалов рынка. Различные артикуляции идеи трудового права, обсуждающиеся в этой главе, приводятся вместе, так как они имеют основную структуру: видеть трудовое законодательство

¹ The Idea of Labour Law / Edit. by G. Davidov, B. Langille. – Oxford. Oxford Uni Press, 2011.

в качестве решения «проблемы труда». В заключение главы 3 автор приходит к наиболее «позитивному» взгляду на идею трудового права, перечисляя (и обсуждая) различные ценности, которые законы о труде пытаются внедрить.

Как отмечает на с. 35 Г. Давидов, «дебаты по идее трудового права в последние годы были сосредоточены на высоком уровне абстракции – продвижение возвышенных ценностей – и особенно на поиске новых целей... Тем не менее ученые, предлагающие новые цели, как правило, признают, что «старые» обоснования для трудового права по-прежнему актуальны: на самом деле они являются более соответствующими в большинстве случаев. Таким образом, даже те, кто предпочитает обратить внимание на «новые» цели, признают, что тоже очень важно улучшить наше понимание «старых» целей и изучить совместимость наших законов о труде с этими целями». С этим мнением, пожалуй, следует согласиться, хотя, очевидно, далеко не всегда цели, преследуемые нормотворческим органом при принятии конкретного нормативного правового акта, соответствуют задачам, которые прямо зафиксированы в законодательстве.

Например, в ст. 41 Конституции Республики Беларусь провозглашено право на труд как наиболее достойный способ самоутверждения человека; государство создает условия для полной занятости населения. Согласно ч. 1 ст. 2 Основного Закона человек, его права, свободы и гарантии их реализации являются высшей ценностью и целью общества и государства. В свою очередь Декрет Президента Республики Беларусь от 02.04.2015 № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» (далее – Декрет №3), который с 1 января 2015 г. ввел в Беларуси, так называемый налог на тунеядство (точнее – сбор на финансирование государственных расходов), судя по его преамбуле, принят в целях предупреждения социального иждивенчества, стимулирования трудоспособных граждан к трудовой деятельности, обеспечения исполнения конституционной обязанности граждан по участию в финансировании государственных расходов путем уплаты налогов, пошлин и иных платежей. Как видим, фискальные цели, преследуемые вышеуказанным Декретом № 3, несколько расходятся с конституционным правом на труд (а не обязанностью трудиться) и целями создания условий полной занятости населения. После принятия Декрета № 3 средством достижения поставленной цели стала угроза при-

влечения плательщика сбора (гражданин, не участвующий в финансировании государственных расходов или участвующий в таком финансировании менее 183 календарных дней в налоговом периоде, т. е. временно не работающий) к административной ответственности за неуплату или неполную уплату суммы сбора на финансирование государственных расходов в виде наложения штрафа в размере от 2 до 4 базовых величин или административного ареста (ч. 10 ст. 13.6 Кодекса об административных правонарушениях, введенная Законом от 04.01.2016 № 351-3).

На с. 35 Г. Давидов не без основания утверждает, что «занятость характеризуется набором уникальных уязвимостей, который лучше всего можно описать с трех отдельных точек зрения: организационной, социальной/психологической и экономической. Первая точка зрения обращает внимание на демократические дефициты в пределах отношений (т. е. подчинение в широком смысле). Остальные две показывают зависимость сотрудников в отношении с конкретным нанимателем. Автор обращает внимание на то, что суды во многих странах уже относятся к подчиненности и зависимости при обсуждении вопроса о трудовых отношениях (по крайней мере, в контексте определения «кто является работником»). Г. Давидов также стремится объяснить разницу между подчинением и зависимостью, понятиями, которые часто используются как синонимы, и затем обосновывает новый и более глубокий смысл понятия подчинения и зависимости, основанный на экономических, социологических и организационных пониманиях уязвимостей сотрудников, вместо узкого правового смысла, который обычно вкладывается в эти понятия.

Ученый на с. 36 верно отмечает, что «в последние несколько десятилетий трудовые отношения пережили драматические преобразования: нетипичные, нестабильные механизмы часто заменяли «стандартные трудовые отношения». Эти изменения, очевидно, создают новые проблемы для трудового права, и они рассматриваются в разных частях данной книги.

На с. 36–37 автор рассуждает о том, почему дефицит демократии является неотъемлемой частью трудовых отношений. Уместно напомнить, что авторитарные начала трудовых отношений (по сути, тот же дефицит демократии) хорошо были описаны еще в классической монографии

РЕЦЕНЗИИ

Л. Я. Гинцбурга «Социалистическое трудовое правоотношение» (1977 г.).

Применительно к аспекту управления Г. Давидов по существу пишет о коллективном труде, требующем управления в производственных целях, делясь характере трудовых отношений, что хорошо было разработано в советской теории трудового права, начиная с монографии Н. Г. Александрова «Трудовое правоотношение» (1948 г.) и другими учеными.

От признака подчинения (субординации) трудового отношения Г. Давидов приходит на с. 39 к артикуляции той же идеи, основанной на понятии свободы как «не-доминировании». В последних статьях В. Мантовалу опиралась на эту концепцию, чтобы оправдать защиту конфиденциальности на рабочем месте. А. Богг и С. Эстланд использовали ту же концепцию при обсуждении нормативной основы свободы объединения. Описание трудовых отношений, которое характеризуется степенью доминирования, кажется Г. Давидову очень похожим, если говорить, что трудовые отношения характеризуются подчиненностью. Так, регламентация личной жизни может быть оправдана необходимостью противостоять доминированию и свобода ассоциации может быть оправдана на тех же основаниях, на которых могут существовать многие другие нормы трудового законодательства. Та же основная проблема, связанная с подчиненностью, объясняет необходимость трудового права в более общем плане.

По мнению Г. Давидова, «существуют две основные линии объяснений существования контроля над сотрудниками практически в любых трудовых отношениях. Одна связывается с силой, а другая – с эффективностью» (с. 40).

По мнению ученого «зависимость работника в отношениях с работодателем и неспособность распространения на него рисков является еще одной важной характеристикой трудовых отношений» (с. 47). Заметим, что о первом признаке, т. е. зависимом (несамостоятельном) характере трудового отношения, писали еще в 1920-е гг. И. С. Войтинский, К. М. Варшавский, а о втором признаке также неоднократно писали в отечественной литературе, в том числе современные ученые¹.

В главе 4 «Ценности и интересы, выдвигаемые трудовым правом» Г. Давидов провел подробный

¹ См. например: Киселев И. Я. Трудовое право России и зарубежных стран. – М.: ЭКСМО, 2005. – С. 64; Трудовое право России: учебник / под ред. А. М. Куренного. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Изд. дом «Правоведение», 2008. – С. 40; Курс трудового права. Общая часть / А. А. Войтик [и др.]; под общ. ред. О. С. Курылевой, К. Л. Томашевского. – Минск: Тесей, 2010. – С. 423 и др.

обзор научных точек зрения о целях в трудовом праве, которые он удачно структурировал на следующие группы:

1) *демократия*. Одна из целей трудового законодательства, по мнению Г. Давидова, состоит в минимизации такого дефицита. Трудовое законодательство (по крайней мере, его коллективная часть) в некоторой степени предназначено для создания демократии на рабочем месте;

2) *перераспределение*. Эта цель сводится к перераспределению ресурсов, власти и рисков для того, чтобы добиться более справедливого распределения между работодателями и работниками (в первую очередь), но и между самими работниками;

3) *права человека и достоинство*. Такие цели сторонники данной концепции ищут и в кантовских категорических императивах, и в международно-правовых актах ООН и МОТ, решениях ЕСПЧ, документах ЕС и Совета Европы. К ее представителям можно отнести и известного германского ученого Г. Зинцгеймера. Эту цель А. Блэккетт видел как важный элемент Концепции достойного труда, провозглашенной МОТ;

4) *социальное включение (интеграция) / гражданство*. Например, Х. Коллинз утверждает, что одной из основных целей трудового законодательства является сокращение или минимизация социальной изоляции. Он обращает внимание на важность работы для физических лиц, особенно с точки зрения того, чтобы быть частью сообщества. Схожих взглядов придерживаются В. Шульц, К. Барнард, С. Эстлунд. Эта точка зрения поддерживает идею о том, что одна из главных целей трудового права заключается в обеспечении социальной интеграции, но добавляет более широкие социальные аспекты. Это не только социальная интеграция на рабочем месте, но и поддержание интеграции и участие гражданского общества за пределами рабочего места;

5) *стабильность/безопасность*. Представители этой концепции – М. Фридланд и Н. Коунтурис – описывают драматические потери стабильности в последние годы, чтобы объяснить, почему они видят это как «компас политики для реформы трудового законодательства». Они утверждают, что стабильность имеет большую экономическую ценность в смысле возможности прогноза экономической системы, но она также важна для работ-

ников как личностей. Это наиболее очевидно в контексте норм трудового права, ограничивающих увольнение. Другой способ сформулировать эту цель – со ссылкой на «безопасность». Эта идея не ограничивается безопасностью на рабочем месте; она также непосредственно относится к регулированию срочных контрактов и личных задач, а также к другим различным механизмам, которые делают жизнь работников нестабильной (или небезопасной);

6) *эффективность*. Представитель этой концепции – С. Дикин. Его точка зрения основывается на событиях в экономической сфере (кризисы) особенно в течение последних двух десятилетий. Рынки труда редко конкурентоспособны; трансакционные издержки широко распространены; работодатели часто имеют полномочия монополии. Суть данной концепции состоит в том, что законы о труде играют (и должны играть) роль в улучшении «конкурентоспособности предприятий и национальных экономик». С этой точки зрения трудовое законодательство развивалась как компонент передовых экономик наряду с другими экономическими и политическими институтами. Невмешательство в свободный рынок, согласно этой точке зрения, является неотъемлемой и необходимой частью рынка;

7) *свободы человека и возможности*. Одним из вдохновителей этой концепции был А. Сен. Б. Лангилле подробно доказывает необходимость придумать новую теорию справедливости для трудового права. После А. Сена он предлагает опираться на богатую концепцию «человеческой свободы». Не свобода в традиционном либеральном смысле, которая может быстро привести к свободе работодателя к предоставлению вредных условий труда и «свободе» работника принимать такие условия, без вмешательства со стороны государства. По мнению Г. Давидова, видение Б. Лангиллем трудового права является одновременно слишком узким и слишком широким. Он не принимает во внимание конфликт интересов и дисбаланс сил между работодателями и работниками, поэтому не предлагает рецепт решения таких конфликтов и дисбаланса.

После детального обзора вышеуказанных семи концепций Г. Давидов приходит к выводу о том, что найти «универсальные» цели весьма затрудни-

тельно (с. 70–71). С этим сложно не согласиться. Хотя вместе с тем мы позволим себе высказать авторское суждение, что общая цель трудового права – «уравновешивание (баланс) при помощи норм трудового права интересов работников, профсоюзов (их объединений), с одной стороны и нанимателей (их объединений) – с другой стороны». Другой вопрос, что законодатели разных стран стремятся достичь этой цели различными путями, используют различные средства. Подробное обобщение высказанной нами мысли как научной гипотезы оставим за рамками настоящей рецензии.

Несмотря на все достоинства, научную глубину и сложность исследуемой проблемы, в рецензируемой книге имеются некоторые недостатки и спорные положения.

Во-первых, для Г. Давидова идея трудового права и цель трудового права суть синонимы. Во всяком случае в ряде мест книги он их ставит друг за другом в скобках (см. с. 55). Полагаем, это не совсем корректно, поскольку идея или, точнее, идеи трудового права скорее тяготеют к принципам трудового права как руководящим идеям (началам) данной отрасли, тогда как цели направляют (ориентируют) развитие данной отрасли права и законодательства.

Во-вторых, теоретической основой данного монографического исследования выступили работы преимущественно западных ученых-юристов (Великобритания, Канада, США и др.). В свою очередь автор недостаточно внимания уделил разработкам советских и современных ученых постсоветского региона, которые также внесли значительный вклад в развитие учения о целях, задачах, функциях и принципах трудового права (Н. Г. Александров, А. М. Куренной, В. М. Лебедев, А. М. и М. В. Лушниковы, С. П. Маврин, О. В. Смирнов, Е. Б. Хохлов и др.). Вероятно, этот недостаток можно объяснить языковым барьером.

Несмотря на отмеченные замечания и дискуссионные моменты, рецензируемая книга, несомненно, заслуживает пристального внимания со стороны отечественных ученых-юристов, поскольку ярко демонстрирует новый методологический прием к познанию трудово-правовых явлений. Она будет весьма полезна аспирантам, соискателям и докторантам, исследующим проблемы национального и сравнительного трудового права.

Рецензент: профессор кафедры трудового и хозяйственного права Международного университета «МИТСО», ведущий научный сотрудник Центра трудового права, кандидат юридических наук, доцент **К. Л. Томашевский**

САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ УЧЕНЫЙ-ТРУДОВИК АЛЕКСАНДР ВАСИЛЬЕВИЧ ЗАВГОРОДНИЙ – ЮБИЛЯР!



24 ноября 2016 года исполнилось 70 лет доценту кафедры трудового права и охраны труда кандидату юридических наук, доценту Александру Васильевичу ЗАВГОРОДНЕМУ.

А. В. Завгородний в 1970 году окончил Минское высшее инженерное зенитно-ракетное училище войск ПВО, проходил службу в войсках, в 1975 г. был назначен на должность преподавателя военной кафедры Ленинградского государственного университета. Прошел путь от преподавателя до начальника цикла.

После увольнения из рядов Советской Армии в 1992 г. А. В. Завгородний был принят на работу в отдел кадров Санкт-Петербургского государственного университета. С 1994 г. по 1999 г. Александр Васильевич возглавлял управление кадров, успешно сочетая административную должность с педагогической деятельностью.

В 1995 г. Александр Васильевич окончил с отличием спецфакультет по переподготовке кадров по юридическим наукам и в 1999 г. стал доцентом кафедры трудового права и охраны труда, в 2000 г. защитил в СПбГУ кандидатскую диссертацию на тему «Трудовой договор с преподавателями вузов (проблемы и особенности правового регулирования)».

С 2006 г. А. В. Завгородний возглавлял отдел кадров юридического факультета СПбГУ, позже был начальником факультета военного обучения.

Александр Васильевич успешно сочетает научную, педагогическую и практическую профессиональную деятельность. Он автор не менее двух единоличных монографий по правовым пробле-

мам научно-педагогических работников, ряда учебно-методических и большого числа научных работ.

А. В. Завгородний неоднократно принимал участие в подготовке проектов новых нормативных правовых актов, готовил научные заключения на проекты законодательных актов и постановлений Пленумов Верховного Суда Российской Федерации.

Большой научный потенциал, огромная эрудиция, яркий талант педагога и ученого, глубочайшая человеческая порядочность – все эти черты его личности снискали ему глубочайшее уважение и любовь коллег по факультету, учеников, друзей, близких.

Александр Васильевич неоднократно публиковался на страницах нашего журнала, включая текущий номер, он является активным участником международных научно-практических конференций и семинаров, проводимых не только в Российской Федерации, но и на его малой родине – в Республике Беларусь, выступал перед студентами Международного университета «МИТСО» с отрывкой лекцией как приглашенный профессор.

Редакция журнала «Трудовое и социальное право» поздравляет Александра Васильевича с 70-летием и желает ему доброго здоровья и дальнейших творческих успехов!

УШЕЛ ИЗ ЖИЗНИ ВСЕМИРНО ИЗВЕСТНЫЙ БЕЛЬГИЙСКИЙ УЧЕНЫЙ В ОБЛАСТИ СРАВНИТЕЛЬНОГО ТРУДОВОГО ПРАВА РОДЖЕР БЛАНПЕЙН



11 октября 2016 г. на 84 году ушел из жизни Роджер Бланпейн – известный бельгийский профессор трудового права Католического университета Лёвена и Университета Тилбурга.

Бланпейн изучал классические гуманитарные науки в колледже Святой Екатерины в Герардсберген, откуда был родом. Помимо докторской степени по пра-

ву, присвоенной ему в Католическом университете Лёвена, Р. Бланпейн получил звание магистра искусств в Колумбийском университете в Нью-Йорке. Долгие годы он был профессором юридического факультета Католического университета Лёвена, а некоторое время и деканом юридического факультета в Университете Лёвена.

Он преподавал в университетах Германии, США, Франции и Японии. После выхода на пенсию в течение нескольких лет Р. Бланпейн преподавал в Тилбургском университете. С конца 1987 г. по июль 1989 г. он был членом Сената – верхней палаты Парламента Бельгии.

Р. Бланпейн также был главным редактором Международной энциклопедии законов (*International Encyclopaedia of Laws*) и редактором Бюллетеня международной энциклопедии трудового права и производственных отношений.

Профессор Бланпейн был одним из основателей и президентом Международного общества трудового права и социального обеспечения (ISLSSL), а позднее стал почетным президентом данного общества. Он участвовал во многих общественных дебатах.

Р. Бланпейн был ассоциированным членом Королевской фламандской академии Бельгии для науки и искусства с 1992 г., полноправным членом с 1996 г. и почетным членом этой академии с 2007 г. В 1980-е гг. он читал лекции по трудовому праву в

колледже Европы для Главного управления по сотрудничеству в целях развития.

Полный список публикаций профессора Р. Бланпейна включает в себя сотни статей в специализированных периодических изданиях. О широте научных интересов в трудовом праве говорит следующий неполный список его известных книг:

Коллективный договор в отрасли в соответствии с бельгийским законодательством, Лёвен, 1961;

Трудовой договор с испытательным сроком, Амстердам / Антверпен, 1964;

Коллективный договор и мирные обязательства, 1964;

Время отдыха. Регулирование труда, защита заработной платы, Лёвен, 1965;

Промышленные отношения в государстве всеобщего благосостояния, Гент, 1967;

Торговая делегация профсоюза, Гент, 1967;

Закон о трудовых договорах, Антверпен, 1978;

Международная энциклопедия законов, Kluwer, 1991;

Коллективный договор, Брюгге, 2011;

Язык труда, Брюгге, 2011;

Трудовое право, 4-е изд., Брюгге, 2011;

Европейское трудовое право, 14-е изд., Клувер, 2013;

Трудовое право в Бельгии, Алфен-ан-ден-Рейн, Клувер, 2014.

До последних лет профессор Р. Бланпейн был творчески активен, участвовал во многих международных конгрессах и конференциях по трудовому праву, был всегда открыт к общению с молодыми, начинающими учеными в области трудового права. Его лично знал ряд белорусских исследователей (А. А. Войтик, Я. В. Кривой, К. Л. Томашевский), а некоторые даже имели честь издаваться в серии монографий, выходящих под его общей редакцией.

Редакция журнала выражает искренние соболезнования родным и близким Р. Бланпейна, а также всем его ученикам и коллегам с кафедры трудового права Католического университета Лёвена.

ТРЕБОВАНИЯ К РУКОПИСЯМ В ЖУРНАЛЕ «ТРУДОВОЕ И СОЦИАЛЬНОЕ ПРАВО»

К рассмотрению принимаются статьи, которые подготовлены на русском, белорусском или английском языках и содержат:

К рассмотрению принимаются статьи, которые подготовлены на русском, белорусском или английском языках и содержат:

- 1) индекс УДК;
- 2) название статьи;
- 3) фамилию и инициалы автора (авторов);
- 4) аннотацию (объемом 100–150 слов) на русском и английском языках;
- 5) ключевые слова (5–10 слов) на русском и английском языках;
- 6) введение;
- 7) основную часть, которая освещает рассматриваемые вопросы;
- 8) заключение с четко сформулированными выводами;
- 9) список цитированных источников, оформленный в соответствии с действующими требованиями ВАК Республики Беларусь (п. 46–52 Инструкции, утвержденной постановлением ВАК Республики Беларусь от 28.02.2014 № 3).

Оформление статей

Объем статьи должен быть 14 000–16 000 печатных знаков с пробелами. Текст должен быть набран шрифтом Times New Roman, 14-й пт., полуторный межстрочный интервал, выровнен по ширине. Ссылки на используемые источники конечные, нумеруются согласно порядку цитирования в тексте и даются в квадратных скобках: [1, с. 23]. Абзацный отступ – 1,25 см. Заглавие печатается прописными буквами, полужирным шрифтом, выравнивание по центру. На следующей строке печатаются: инициалы и фамилия автора, при наличии – ученая степень, звание, должность и место работы.

К рукописи на отдельном листе (файле) предоставляется авторская справка. Авторам – гражданам Республики Беларусь следует предоставить информацию на **русском, белорусском и английском языках**. Авторы – граждане иных государств предоставляют информацию на русском и английском языках.

Авторская справка должна содержать следующую информацию:

- 1) фамилию, имя, отчество автора (полностью);
- 2) ученую степень, звание;
- 3) должность и место работы (полностью и сокращенно);
- 4) название статьи.

Дополнительно для связи с автором следует указать почтовый адрес с индексом, электронный адрес и телефон (с кодом).

Статьи представляются в **электронном виде** (на электронную почту stp@mitso.by с пометкой «Статья для журнала»), а для белорусских авторов – **дополнительно и на бумажном носителе** в одном экземпляре в адрес редакции: 220099, г. Минск, ул. Казинца, 21/3, каб. 513а с пометкой «Центр трудового права».

Условия опубликования статей в журнале «Трудовое и социальное право» и этика

Редакция принимает к публикации ранее не опубликованные статьи, исключительные права на которые не были переданы другим лицам, соответствующие научному уровню журнала. Рукописи статей авторам не возвращаются, в том числе, при отказе в публикации. Редакционная коллегия журнала осуществляет научное редактирование, рецензирование статей с участием членов редакционного совета, после чего согласовывают с автором.

Авторы, не имеющие ученой степени, должны предоставить рецензию, где обязательно должны быть указаны фамилия, имя отчество (полностью) рецензента, а также его ученая степень, звание, должность и место работы.

Плата за публикацию не взимается, гонорар не выплачивается. Автору выдается (по его просьбе высылается) один авторский экземпляр журнала. Редакция оставляет за собой право размещать номера журнала в электронном виде на сайте Центра трудового права.

Requirements for articles in the journal «Labour and social security law»

An article for consideration should be written in Russian, Belarusian or English languages and include next requirements:

- 1) UDC code;
- 2) title of the article;
- 3) surname and initials of author (authors);
- 4) summary (100–150 words) on Russian and English language;
- 5) key words (5–10 words) on Russian and English language;
- 6) introduction;
- 7) principal part, which describes issues under consideration;
- 8) conclusion, which includes clearly defined findings;
- 9) list of cited sources executed according to actual requirements of Higher Attestation Commission of Republic of Belarus (articles 46–52 of instructions approved by enactment of Higher Attestation Commission of Republic of Belarus February 28, 2014 № 3).

Typography of the article

The article capacity should be 14 000–16 000 characters with gaps. The text should be written in Times New Roman font, 14 pt, one and a half line spacing, full justification. References of cited sources are placed at the end of phrase, are numbered in accordance with order of citation in the text and are given in brackets: [1, p. 23]. Indentation – 1,25 cm. The title is written in capital letters, in bold, center alignment. The initials and surname of the author (in the presence of scholastic degree, academic title, office and job) are written on the next line.

An author's note on a separate page (file) is presented along with the article. Author – citizen of the Republic of Belarus should present information in **Russian, Belarusian and English languages**. Author – citizen of other states presents information in Russian and English languages.

The author's note should include next information:

- 1) author's surname, name, middle name (in full);
- 2) scholastic degree, academic title;
- 3) office and job (in full and abbreviated);
- 4) article's title.

For communication with the author next information should be additionally indicated: mailing address with postal code, e-mail and phone number (with dialing code).

The article should be presented in **electronic form** to e-mail: ctp@mitso.by (signed "Paper"). One copy of the article of the author from Belarus should be additionally presented on paper to an editorial office: 220099, Belarus, Minsk, Kazintsa St. 21/3, Room 513a (with mark "Centre of labour law").

Condition of article publication in journal «Labour and social security law» and ethics

The editorial office accepts the articles for publication, which haven't been published yet, exclusive rights to which have not been transferred to other persons, which scientific level is appropriate to the journal. A handwriting of the article will not be returned to the author, even in case of failure of publication. Journal's editorial board executes scientific editing and review of the article with members of editorial council, then changes are agreed with the author.

Authors without science degree should present a review, which necessarily includes review's surname, name, middle name (fully), scholastic degree, academic title, office and job.

For the publication fee is not charged, the fee is not paid. One complimentary copy of the journal is given to the author or is sent (on request) to the author. The editors reserve the right to place issues of the journal in electronic form online at the website of Centre of labour law.