

ИЗМЕНЕНИЕ ПОНЯТИЯ «ТРУДОВАЯ ФУНКЦИЯ» В ТК БЕЛАРУСИ КАК ПРЕДПОСЫЛКА ПОЯВЛЕНИЯ НОВОЙ ФОРМЫ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ТРУДА

О. С. Курылёва,

доцент кафедры гражданского процесса и трудового права
Белорусского государственного университета
кандидат юридических наук, доцент

1. Трудовая функция в Трудовом кодексе Беларуси (далее – ТК) лишилась важнейшей характеристики – специальности. В связи с этим изменились понятия трудового договора и перевода. Таковым за некоторыми исключениями, согласно нормам ст. ст. 1, 19, 30 ТК, признается «поручение нанимателем работнику работы по другой квалификации, должности служащего (профессии рабочего)... а также поручение работы у другого нанимателя... либо в другой местности...» [1].

Обратим внимание на то, что легальные определения понятий сформулированы в виде императивных норм, где усмотрение сторон трудового договора (фактически нанимателя) по определению трудовой функции ограничено родом трудовой деятельности. В частности, трудовая функция определена как «работа по одной или нескольким должностям служащих (профессиям рабочих) с указанием квалификации в соответствии со штатным расписанием, должностной (рабочей) инструкцией, технологическими картами и другими документами». Известно, что профессия как правовое понятие отражает род и предмет трудовой деятельности, обусловлена разделением труда и отражает его дифференциацию.

До изменения ТК Законом от 18 июля 2019 г. № 219-З легальное определение профессии относилось как к рабочим, так и к служащим, отражало род их трудовой деятельности. После указанных изменений понятие «профессия» раскрывается применительно к рабочим. В частности, «профессия рабочего» – род трудовой деятельности, требующей знаний и навыков по определенной совокупности работ, регламентированных ЕТКС.

Изменилось и содержание понятия «должность». Ранее понятие определялось как «служебное положение работника, обусловленное кругом его обязанностей, должностными правами и характером ответственности». После указанных изменений

должность определяется применительно к служащим. В частности, должность служащего – род трудовой деятельности в соответствии со служебным положением, должностными обязанностями, определенными на основании ЕКСД служащих либо иных актов законодательства.

Понятие «специальность», которая ранее определялась как вид трудовой деятельности, исключено из ТК.

Если толковать эти изменения буквально, то можно прийти к выводу, что понятие «профессия» применимо только к рабочим, а понятия «должность» – только к служащим, и рассматривать эти понятия как равнозначные, отражающие род трудовой деятельности в системе ТК. Полагаем, содержание понятия «должность» иное и его рамки существенно уже содержания понятия «профессия», поскольку частично отражают специализацию, вид трудовой деятельности. В частности, изменение должности служащего может не повлечь изменение рода трудовой деятельности, а сопровождаться изменением прав, обязанностей и характера ответственности. Определение в договоре трудовой функции посредством профессии или должности повлечет разные последствия для рабочих и служащих. В частности, при таком подходе рамки усмотрения нанимателя при определении предмета трудовой деятельности для рабочих будут шире, а для служащих – уже.

Эти последствия обусловлены также исключением из ТК понятия «специальность», которое отражало и ныне существующую дифференциацию труда по видам деятельности. По сути, позицию законодателя можно истолковать как отказ от прямого правового регулирования в ТК вида трудовой деятельности. Полагаем, косвенное правовое регулирование специальности как вида трудовой деятельности сохраняется посредством отсылки при определении трудовой функции в п. 3 ч. 2 ст. 19 ТК к тарифно-квалификационным справочникам, которые в рамках многих профессий отражают понятие «специальность». Не следует также забывать о возможности заключения трудового договора путем фактического допущения к работе, при котором предметом договора чаще всего выступает вид трудовой деятельности.

Важно также основываться на широком понимании права на труд, закрепленном в ст. 41 Конституции Республики Беларусь, п. 1 ст. 11 ТК. Достойный способ самоутверждения в труде предполагает не только субъективное право на выбор профессии,

рода занятий, но и работы в соответствии с призванием, способностями, образованием, профессиональной подготовкой. В частности, конституционное право на образование (ст. 49 Конституции) обеспечивается, в том числе предоставлением возможности выбора специальности (ст. 3 Кодекса Республики Беларусь об образовании), получение которой является целью специального образования.

Следовательно, субъективное право на труд не ограничивается лишь выбором рода деятельности, охватывает также через указанные характеристики вид деятельности. Реализация этого права путем заключения трудового договора, в котором специальность не указана, но работником выполняется вид работы, полагаем, означает, косвенное и фактическое согласование сторонами специальности. Для случаев, когда специальность учтена путем отсылки к тарифно-квалификационным справочникам или предусмотрена в трудовом договоре, это согласование является прямым. Как при прямом, так и косвенном согласовании сторонами специальности данное условие, полагаем, характеризует трудовую функцию. Изменение этой характеристики и при ее косвенном согласовании, полагаем, является переводом.

2. Однако проблема неопределенности остается, поскольку при раскрытии термина «трудовой договор» возможность сужения предмета трудовой деятельности до вида прямо не предусмотрена, а из понятия перевода специальность исключена. Тарифно-квалификационные справочники, которые относятся к техническим нормативным правовым актам, хоть и обязательны для соблюдения в Беларуси, принципиально ситуацию не меняют. Данные технические нормативные акты по своему статусу не могут устранить образовавшуюся правовую неопределенность в ТК в части регулирования трудовой функции и смежных понятий. Приведенные выше рассуждения с привлечением норм Конституции, ТК позволяют определиться с теоретическим выводом, но не гарантируют формирование правоприменительной практики в означенном направлении. Для нанимателей как более сильной стороны трудового договора открылась возможность злоупотреблений и игнорирования системного толкования норм. Одним из возможных вариантов формирования правоприменительной практики видится появление принудительного труда в новой форме, предпосылки образования которой содержатся в вышеуказанных изменениях.

Напомним, что преамбуле Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 года, ратифицированного Республикой Беларусь, указан идеал свободной человеческой личности, достижение которого предполагает возможность пользоваться своими правами, в том числе экономическими, социальными и культурными. Согласно ст. 6 Пакта, право на труд включает «право каждого человека на получение возможности зарабатывать себе на жизнь трудом, который он свободно выбирает или на который он свободно соглашается» [2].

Понятие принудительного или обязательного труда раскрывается в Конвенциях МОТ № 29, № 105 [3], а также ч. 2 ст. 13 ТК. Обратим внимание на одну из характеристик такого труда в п. 1 ст. 2 Конвенции МОТ № 29: всякая работа или служба «...для выполнения которой это лицо не предложило своих услуг добровольно». В Конвенции МОТ № 105 конкретизируются виды и формы принудительного труда.

В ч. 2 ст. 13 ТК, закрепляющей принцип запрета принудительного труда и примерный перечень его форм, указывается на такую его характеристику, как угроза применения какого-либо насильственного воздействия.

Н. Л. Лютов, раскрывая формулировку добровольности предложения услуг в Конвенции МОТ № 29 и ссылаясь на обзор Комитета экспертов МОТ по применению конвенций и рекомендаций, приводит следующее толкование этой формулировки. Если работник предложил свои услуги добровольно, но лишен возможности прекратить трудовое отношение по своей инициативе, предупредив работодателя в течение разумного срока, то «такие случаи также признаются принудительным трудом с точки зрения конвенции». Автор обоснованно отмечает, что при определении вида работы как принудительного труда «следует иметь в виду не только форму этих действий, но и условия их осуществления» [4, с. 309, 311].

3. С учетом международных норм, обязательных для Беларуси, их толкования, определим, какие условия реализации вышеуказанных понятий ТК в новой редакции создают предпосылки появления новой формы принудительного труда. Добровольность предложения услуг при заключении трудового договора предполагает в том числе право выбора специальности. Нани-

матель как более сильная сторона трудового договора, учитывая появившиеся возможности, с большой долей вероятности предпочтет согласование с работником лишь рода трудовой деятельности. Косвенное согласование путем фактического выполнения вида деятельности не является достаточной гарантией определенности трудовой функции для работника. В таких случаях изменение вида деятельности в рамках рода деятельности формально как перевод большинством нанимателей не будет квалифицироваться. Полагаем, в большинстве случаев наниматели не будут согласовывать такое изменение с работником.

Напомним, что контрактная система найма Законом от 18 июля 2019 г. № 219-З закреплена на уровне ТК (гл. 18-1). Однако изменений в части предоставления работающим по контракту права увольнения по желанию работника в ТК не предусмотрено. Следовательно, работающие по контракту (абсолютное большинство наемных работников в Беларуси) лишены возможности прекратить трудовое отношение по своей инициативе и в тех случаях, когда они не согласны выполнять другой вид деятельности. При отказе от выполнения нового вида работы возможно увольнение по инициативе нанимателя за виновные действия.

Описанные гипотетические ситуации характеризуются признаками принудительного труда. В частности, добровольность выбора вида деятельности прямо не предусмотрена ТК и не обеспечена надлежащими гарантиями. Возможность прекратить трудовое отношение по инициативе работника при контрактной системе найма не предусмотрена ТК. При отказе от выполнения нового вида работы имеется угроза увольнения нанимателем работника за виновные действия. Изложенное позволяет прогнозировать возможность появления новой формы принудительного труда. Новые нормы ТК Беларуси, создающие предпосылки нарушения международных обязательств в части запрета принудительного труда, заслуживают внимания Комитета экспертов МОТ по применению конвенций и рекомендаций.

Список использованных источников

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 26 июля 1999 г., № 296-З : принят Палатой представителей 8 июня 1999 г. : одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

2. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах [Электронный ресурс] : принят на XXI сессии Генер. Ассамблеи ООН 16 дек. 1966 г. // Сайт ООН. – Режим доступа: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml. – Дата доступа: 06.09.2019.

3. Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда и ратифицированные Республикой Беларусь [Электронный ресурс] // Сайт Междунар. организации труда. – Режим доступа: <http://www.ilo.org/global/standards/lang-en/index.htm>. – Дата доступа: 06.09.2019.

4. Гусов, К. Н. Международное трудовое право : учебник / К. Н. Гусов, Н. Л. Лютов. – М. : Проспект, 2013. – 592 с.