**Изменение существенных условий труда (Комментарий к ст. 32 Трудового кодекса РБ)***Виктор Кривой, доктор юридических наук, председатель общественного объединения «Сообщество трудового права»*

***Изменение существенных условий труда – достаточно сложная правовая категория, которая зачастую вызывает вопросы у специалистов кадровой службы и при неправильном применении способна привести к разногласиям между работником и нанимателем. Приведенный ниже комментарий будет полезен в работе и поможет ответить на возникающие вопросы.***

**Разновидность изменения трудового договора**

По своей сути и в силу расположения в гл. 2 Трудового кодекса РБ (далее – ТК) урегулированное в ст. 32 ТК правовое явление представляет собой одну из разновидностей изменения трудового договора. При этом его (изменения) правовой режим находится посередине между переводом, который по общему правилу должен производиться с согласия работника (ст. 30 ТК), и перемещением, осуществляемым без такого согласия (ст. 31 ТК).

**Причины должны быть обоснованы**

Изменение существенных условий труда допускается по нормам части первой ст. 32 ТК только в связи с обоснованными производственными, организационными или экономическими причинами.

К таким причинам, в частности, относятся: введение новых форм организации труда; установка нового оборудования; перепрофилирование производства; переход организации на многосменный режим работы; автоматизация и компьютеризация производственных процессов; внедрение ресурсосберегающих и экологически чистых технологий. Подтверждение данного вывода содержится в п. 20 постановления Пленума Верховного Суда РБ от 29.03.2001 № 2 (далее – постановление Пленума ВС № 2). В нем предусмотрено, что изменение существенных условий труда, урегулированное в ст. 32 ТК, должно быть обосновано производственными, организационными или экономическими причинами, выразившимися, в частности, в рационализации рабочих мест, изменении техники и технологии производства, введении новых форм организации труда, совершенствовании рабочих мест на основе аттестации.

**При отсутствии доказательств увольнение незаконно, а при отсутствии обоснованных причин могут наступить правовые последствия**

При отсутствии доказательств, подтверждающих обоснованные производственные, организационные или экономические причины, увольнение работника по п. 5 ст. 35 ТК является незаконным.

Если изменение существенных условий труда производится нанимателем без обоснования какой-либо конкретной производственной, организационной или экономической причины, то могут наступить правовые последствия. Орган, рассматривающий трудовой спор, должен признать подобное изменение незаконным и восстановить прежние существенные условия труда со взысканием в соответствующих случаях оплаты за время вынужденного прогула или выполнения нижеоплачиваемой работы и привлечением виновных лиц к материальной ответственности (ст. 243–245 ТК).

**Обоснование изменения – обязанность нанимателя**

Исходя из смысла части первой ст. 32 ТК обоснование изменения существенных условий труда – обязанность нанимателя. Оно должно быть изложено в соответствующем документе, например в приказе.

**Что относим к существенным условиям?**

Перечень существенных условий труда, содержащийся в части второй ст. 32 ТК, не является исчерпывающим. Он может расширяться посредством иного законодательства, а также трудового и коллективного договоров (соглашений).

В зависимости от конкретных обстоятельств к существенным условиям труда могут быть отнесены:

– право на льготное пенсионное обеспечение;
– значительная удаленность места работы от места жительства;
– возможность пользоваться ведомственным транспортом для поездок на работу, а также общеустановленными выходными и праздничными днями;
– обусловленная в трудовом договоре работа в конкретном структурном подразделении или на определенном механизме (агрегате).

Включение в перечень существенных условий труда разряда, являющегося показателем квалификации, изменение которого влечет перевод, противоречит части первой ст. 32 и части первой ст. 30 ТК. Понижать разряды на основании ст. 32 ТК недопустимо.

В контексте ст. 32 ТК разряд может являться существенным условием труда, например при введении в централизованном порядке 8-разрядной тарификации вместо 6-разрядной или наоборот. В таком случае необходимо применять по аналогии нормы об изменении наименования профессии, должности.

К существенным не относятся важнейшие условия трудового договора о трудовой функции, месте работы и нанимателе, изменение которых признается переводом, а также (по общему правилу) о рабочем месте, изменение которого считается перемещением (ст. 31 ТК).

**Изменение наименования профессии, должности**

Фраза части второй ст. 32 ТК об «наименовании профессии, должности» применяется, например, в тех случаях, когда в Единый тарифно-квалификационный справочник работ и профессий рабочих (ЕТКС) вводятся новые характеристики профессий, а в Едином квалификационном справочнике должностей служащих (ЕКСД) изменяется наименование должностей.

Иными словами, изменение наименования должностей вызвано тем, что прежних названий уже не существует, а вместо них законодательством предусмотрены другие.

**ЭТО ВАЖНО!** Если же профессии и должности не просто переименовываются, а при этом изменяется объем функций, навыков, знаний, прав или обязанностей, то будет иметь место перевод на другую работу, который может производиться только с согласия работника (ст. 30 ТК).

В разъяснениях Министерства труда и социальной защиты РБ по применению ст. 32 ТК неоднократно подчеркивалось, что изменение такого существенного условия труда, как наименование профессии или должности, может производиться только специально уполномоченным на то органом государственного управления или Правительством РБ. На основании этого (а не по своему усмотрению) наниматель осуществляет переименование профессий и должностей в соответствующих документах (должностных инструкциях, трудовых книжках и т.д.).

**Изменение наименования специальности**

В части второй ст. 32 ТК не упоминается изменение наименования специальности как изменение существенного условия труда. Специальность определяется в рамках профессии (ст. 1 ТК), поэтому здесь должны действовать правила, установленные для изменения наименования профессии.

**Переход на контракт с работником, трудовой договор с которым был заключен на неопределенный срок**

К существенному условию трудового договора при применении Декрета Президента РБ от 26.07.1999 № 29 «О дополнительных мерах по совершенствованию трудовых отношений, укреплению трудовой и исполнительской дисциплины» относится переход на контракт с работником, трудовой договор с которым был заключен на неопределенный срок (п. 20 постановления Пленума ВС № 2).

Как правило, большинство существенных условий труда отражается в письменной форме трудового договора либо приказах (распоряжениях) нанимателя, изданных при приеме на работу или впоследствии (например, система оплаты труда, совмещение профессий, работа на условиях неполного рабочего времени или на дому, наименование должности). Изменять существенные условия труда следует в том же порядке, в каком они определялись: путем внесения изменений в письменную форму трудового договора или приказа (распоряжения).

Вместе с тем для изменения некоторых существенных условий труда приказ не издается. Так, при переходе с обычного режима труда (не зафиксированного для данного работника непосредственно в трудовом договоре) на сменный достаточно ознакомить работника с графиком сменности.

**Работник должен быть предупрежден о предстоящих изменениях существенных условий труда**

По нормам части третьей ст. 32 ТК работник должен быть предупрежден о предстоящих изменениях существенных условий труда.

В период действия срока предупреждения работник обязан продолжать добросовестно исполнять свои обязанности. В противном случае он может быть привлечен к дисциплинарной ответственности вплоть до увольнения (например, за прогул без уважительной причины, систематическое невыполнение трудовых обязанностей, появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения).

**Срок предупреждения**

Срок предупреждения определен в части третьей ст. 32 ТК в минимальном варианте – один месяц. Максимальный срок извещения законом не установлен, поэтому можно предупреждать о предстоящих изменениях существенных условий труда и за полтора, и за 2 месяца, и за большие периоды.

Исчисление срока предупреждения должно осуществляться в календарных днях по правилам ст. 10 ТК.

**Отказ работника от продолжения работы с изменившимися существенными условиями труда**

При отказе работника от продолжения работы с изменившимися существенными условиями трудовой договор прекращается по п. 5 ст. 35 ТК (часть четвертая ст. 32 ТК).

При отсутствии отказа работника от продолжения работы с изменившимися существенными условиями труда прекращение трудового договора по п. 5 ст. 35 ТК будет противоправным и повлечет восстановление на работе со всеми вытекающими последствиями.

Отказ рекомендуется фиксировать в письменной форме (например, путем написания слова «отказываюсь» перед подписью работника на приказе (предупреждении) о предстоящем изменении условий труда). Обычная подпись работника на таком документе будет свидетельствовать об ознакомлении с ним, а не об отказе от продолжения работы.

Увольнение по указанному основанию может последовать только после истечения месячного срока извещения о предстоящих изменениях существенных условий труда, если работник не настаивает на более раннем увольнении.

Исходя из пп. 23 и 36 постановления Пленума ВС № 2 при несоблюдении установленного частью третьей ст. 32 ТК месячного срока предупреждения работника об изменении существенных условий труда (если он не подлежит восстановлению на работе по другим основаниям) суд изменяет дату увольнения по п. 5 ст. 35 ТК с таким расчетом, чтобы трудовой договор был прекращен по истечении названного срока.

Если работник был предупрежден об изменениях существенных условий труда, но уволен до истечения того же срока, суд изменяет дату увольнения с учетом времени, оставшегося до истечения месячного срока, и взыскивает утраченный заработок по правилам, установленным ст. 244 ТК. Таким образом, судебными органами восстанавливается нарушенный порядок изменения существенных условий труда и тем самым защищается законное право работника на заблаговременное предупреждение.

**Если работник хочет уволиться в период срока предупреждения**

По мнению автора, необходимо с пониманием отнестись к просьбе работника об увольнении в период срока предупреждения об изменении существенных условий труда по другим (кроме п. 5 ст. 35 ТК) основаниям (например, по собственному желанию в связи с уходом на пенсию, переводом при условии, что его берут в таком порядке к другому нанимателю).

**Отказ работать в изменившихся условиях – не повод для наказания**

За отказ работать в изменившихся условиях работник не может быть подвергнут дисциплинарному наказанию, так как право на такой отказ ему предоставлено законом.

Иногда на практике наниматель заставляет работника работать в уже изменившихся условиях после истечения месячного срока предупреждения, а за отказ увольняет его в связи с систематическим нарушением трудовой дисциплины либо за прогул по п. 4 или 5 ст. 42 ТК.

Суды в таких случаях считают, что если при рассмотрении такого спора о восстановлении на работе будет установлено, что прогул, положенный в основу приказа об увольнении, выразился в отказе работника от продолжения работы в связи с изменением существенных условий труда и он не согласен на продолжение работы в новых условиях, орган, рассматривающий трудовой спор, вправе по своей инициативе изменить формулировку причины увольнения на п. 5 ст. 35 ТК. Таким образом, приказ о прекращении трудового договора будет приведен в соответствие с фактическими обстоятельствами дела.

**Незаконное изменение существенных условий труда**

Незаконное изменение существенных условий труда должно повлечь их восстановление со взысканием в соответствующих случаях оплаты за время вынужденного прогула или выполнения нижеоплачиваемой работы и привлечением виновных лиц к материальной ответственности (см. ст. 243–245 ТК).

Виктор Кривой, доктор юридических наук, председатель общественного объединения «Сообщество трудового права»