

Федеральное агентство по образованию
ГОУВПО «Удмуртский государственный университет»
Институт права, социального управления и безопасности

Правовые вопросы регулирования интересов сторон трудового договора

Материалы Всероссийской научно-практической конференции
19-20 сентября 2008 г.

Ижевск 2009

ББК 67.99(2)7

П 68

Под общей редакцией профессора В.С. Колеватовой

П 68 Правовые вопросы регулирования интересов сторон трудового договора: Всерос. науч. – практ. конф. 19-20 сентября 2008 г. Ижевск: *Jus est*, 2009. 188 с.

Сборник подготовлен в связи с проведением впервые в Российской Федерации конференции на данную тему. В него включены статьи ведущих учёных-трудовиков Уральского региона, Уральской правовой академии, Пермского, Челябинского, Удмуртского госуниверситетов.

Рекомендуется для преподавателей, аспирантов и студентов юридических факультетов, интересующихся современным трудовым законодательством.

ББК 67.99(2)7

© Институт права, социального
управления и безопасности, 2009

СВОБОДА ТРУДОВОГО ДОГОВОРА В СВЕТЕ ЮРИСПРУДЕНЦИИ ИНТЕРЕСОВ

В последние годы в науке трудового права возобновилась дискуссия о базовых принципах трудового права, прежде всего о принципе свободы труда. Внешнее выражение этой дискуссии мы видим в актах Конституционного Суда РФ, среди которых следует выделить определение Конституционного Суда РФ от 15 мая 2007 г. № 378-О-П «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Амурского городского суда Хабаровского края о проверке конституционности положения ст. 59 Трудового кодекса РФ». Указанное Определение примечательно прежде всего тем, что при его вынесении имело место особое мнение судьи Конституционного Суда РФ О.С. Хохряковой, в котором выражалось несогласие с пониманием коллегами базовых принципов трудового права: запрета дискриминации и свободы труда. Особый интерес связан с тем, что О.С. Хохрякова в соответствии со ст. 41 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» предварительно изучала запрос и была докладчиком по делу.

Мотивируя свою позицию относительно соответствия Конституции РФ положений ст. 59 ТК РФ, позволяющей заключать срочные трудовые договоры с пенсионерами по старости, Конституционный Суд РФ указал на то обстоятельство, что поскольку срочный трудовой договор с пенсионерами по возрасту заключается по соглашению сторон, которое предоставляет сторонам трудового договора свободу выбора в определении его вида: по взаимной договоренности договор может быть заключен как на определенный, так и на неопределенный срок. Тем самым суд исходил из принципа свободы трудового договора, на наличие которого неоднократно указывалось в актах Конституционного Суда РФ.

Наличие принципа свободы трудового договора нашло свое отражение и на научном уровне. Так, по мнению И.К. Дмитриевой, принцип свободы труда дополняется отраслевым принци-

пом свободы трудового договора. Посредством свободного заключения трудового договора гражданин, достигший трудоспособного возраста, вправе поступить на работу, реализовать свое право на труд. Работодатель и работник как стороны трудового договора свободны в выборе друг друга. Они свободны в достижении соглашения по условиям трудового договора, а также свободны в заключении самого договора¹. И.К. Дмитриева также видит проявление принципа свободы трудового договора в договорном порядке изменения трудового договора, а также в праве работника свободно прекратить трудовые отношения.

Возражая против упомянутой позиции Конституционного Суда РФ, О.С. Хохрякова в своем особом мнении задала справедливый вопрос об истинности свободы сторон трудового договора при его заключении: если следовать логике свободы сторон при заключении трудового договора, пишет она, то никакие иные изъятия из общих правил и норм также не могут ограничивать конституционные права – ведь в основе любого трудового договора лежит соглашение сторон относительно его условий и самого факта заключения. Но какова в действительности степень свободы работника и работодателя при определении условий найма на работу? В силу различий в экономическом положении работодателя и поступающего на работу гражданина реальные возможности выбора, степень свободы при определении условий трудового договора принципиально различаются. Безработица, конкуренция на рынке труда, отсутствие достаточных средств к существованию, пишет О.С. Хохрякова, вынуждают гражданина соглашаться на заведомо невыгодные условия, иначе договор вообще не будет заключен.

Степень различий в подходах к такому серьезному фундаментальному вопросу, как вопрос о степени свободы трудового договора, заставляет нас искать новые методологические подходы, которые не были бы основаны на анализе существующих писанных

¹ Дмитриева И.К. Принципы российского трудового права. - М., 2004. С. 213.

норм права, получившем в немецкой юриспруденции название юриспруденции понятий (аналитической юриспруденции)².

Профессор Е.Б. Хохлов одним из первых, еще в 2006 г., обратил внимание на назревшую необходимость изжить исключительно позитивистский стиль мышления и выработки новых философии и догматики трудового права. По его мнению, наука может именоваться полноценной только при соблюдении двух необходимых условий, во-первых, это более или менее точное знание генезиса и исторической эволюции предмета науки; во-вторых, генезиса и эволюции научных представлений об этом предмете, то есть о развитии самой науки³. Таким образом, исторический метод был признан Е.Б. Хохловым в качестве ведущего метода.

Следуя указанной логике, путем отрицания марксистской формационной теории эволюции общества, которую он признал не соответствующей действительности⁴, Е.Б. Хохлов выделил два исторических типа государства: литургические (СССР, Древний Египет), основанные на всеобщей обязанности трудиться, и рентные (Древний Рим, современная Европа), основанные на принципе свободы договора⁵. Приветствуя переход России от литургического государства к рентному, он критикует отрицание сторонниками частного права существование трудового права как самостоятельной отрасли права, доказывая путем исторического анализа, что наличие трудового права и его качество являются показателями степени цивилизованности общества, обладающего экономикой рыночного типа. Обособление трудового до-

² Мальцев Г.В. Социальные основания права. М., 2007. С. 315, 316.

³ Хохлов Е.Б. Некоторые актуальные проблемы теории и практики современного российского трудового права // Правоведение. 2006. № 4 С. 50-52.

⁴ Хохлов Е.Б. К понятию трудового права // Трудовое право России: проблемы теории и практики: Межвуз. сб. науч. тр., посвящ. 100-летию со дня рождения заслуженного деятеля науки РСФСР, доктора юридических наук, профессора Н.Г. Александрова. М.: Проспект. 2008. С. 227, 228.

⁵ Хохлов Е.Б. К понятию ... С. 232, 233.

говора от прочих меновых имущественных сделок и ограничение принципа свободы трудового договора посредством государственного и коллективно-правового регулирования и означает не что иное, как возникновение отрасли трудового права⁶.

В полемику с Е.Б. Хохловым вступает С.П. Маврин, который указывает, что, строго говоря, свобода договора составляет содержание основного принципа гражданского, а не трудового законодательств. Никакого равенства в правах и обязанностях работника и работодателя нет и быть не может по той простой причине, что в трудовом правоотношении обычный работник выступает экономически более слабой стороной. Ни законодатель, ни Конституционный Суд РФ совершенно правильно ничего не говорят о защите прав и свобод работодателя от работника, поскольку в трудовых отношениях работодатель является не только экономически, но и организационно более сильной стороной, и это ставит его в положение субъекта, властвующего над своими работниками, а работников – в подчиненное по отношению к нему положение. Содержание трудовых правоотношений работодателя и работника характеризуется не равенством, а властью и подчинением. Асимметричное положение работодателя и работника в хозяйственно-экономической сфере в какой-то мере нейтрализуется посредством реализации в области трудовых отношений идеи защиты прав и законных интересов работника как экономически более слабой стороны⁷.

Столь различный подход к видению базовых принципов трудового права имеет своей причиной недостаток методологической базы тех научных тезисов, которые были изложены выше. Вряд ли возможно изложить предмет, вокруг которого ведется дискуссия, пользуясь лишь средствами политэкономии М. Вебера или метода, именуемого Е.Б. Хохловым вульгарно-позитивистским. Наиболее перспективной в этой сфере представ-

⁶ Там же. С. 243.

⁷ Маврин С.П. Трудовое право в решениях Конституционного Суда России // Правоведение. 2006. № 4. С. 46.

ляется метод, называемый в немецкой юридической науке юриспруденция интересов.

В начале и середине XIX в. в европейской правовой науке главенствовали исторические и позитивистские учения. На первом плане стояли историческая интерпретация норм права и соответствующие приемы их толкования, в основе которых лежал «культ материалов». Постепенно «правовое строительство» превратилось в формально-логическое занятие, в конструирование правовой системы из понятийных блоков и деталей, что свелось к ограниченному набору догм и логических операций, с помощью которых нормы выводились из понятий, а понятия из норм. Увлеченные благой целью, стремясь превратить право не в простой инструмент обслуживания общественных нужд, а в руководящую силу общества, приверженцы понятий не заметили, как оторвались от жизни, потеряли всякие реальные ориентиры⁸. В противовес указанной юриспруденции в Германии в начале XX в. появилась так называемая тюбингенская школа, именующая юриспруденцией интересов, деятельность которой связана с именем Ф. Хека и его сторонников (М. Рюмелин, Р. Мюллер-Эрцбах и др.).

Юриспруденцию нельзя назвать теорией права в собственном смысле этого слова. Это скорее методологическое учение, которое оперирует разработанным понятийным аппаратом, подчеркивает нормативный аспект права, важность и обязательность юридической нормы для правоприменителя, верховный статус закона в иерархии источников права. Цель состоит в достижении более высокого уровня понимания позитивных норм и процессов установления норм вследствие замены анализа (исследования) понятий анализом (исследованием) интересов⁹. Основатель школы Ф. Хек писал: «Право существует только для того, чтобы служить жизненным интересам, взвешивать и разграничивать человеческие интересы в отношении друг друга. Исследование связей между установлениями права и состоянием

⁸ Мальцев Г.В. Социальные основания права. М., 2007. С. 315, 316.

⁹ Там же. С. 317.

интересов, исследование интересов, есть основная задача юридической науки. Правовое установление не познано и не сформулировано, если не познан и не сформулирован интерес, являющийся его содержанием»¹⁰. Всякая юридически значимая ситуация рассматривается юриспруденцией интересов как наилучшим образом структурированная связка конфликтующих интересов. Основная задача права – улаживать типичные конфликты интересов. Юридические нормы возникают в результате процедур такого улаживания. Сквозной линией через юриспруденцию интересов проходит мысль о том, что единство правопорядка основано скорее на общности социальных интересов, чем на общих представлениях, понятиях и логической последовательности человеческого мышления. В законе, по мнению Ф. Хека, необходимо видеть прежде всего «диагональ сил» борющихся интересов, но он вместе с тем и техническое средство, инструмент проведения политических решений.

В свете указанной методологии представляется наиболее продуктивным обратиться к мотивам принятия первых законов о труде, в частности в Англии. Такой закон был принят в 1802 г. и именовался *Moral and Health Act*. Суть его сводилась к тому, чтобы детская работа не продолжалась в сутки дольше 12 часов, причем рабочий день для них мог быть только от 6 часов утра до 9 часов вечера. Автором этого закона был лорд Р. Пиль. В результате работы его комиссии было выявлено, что эпидемии злокачественной лихорадки среди населения, случившиеся по всей Англии, а в особенности в Манчестере, являются следствием страшного санитарного состояния в местах работы и проживания рабочих. Было констатировано, что в рабочие принимают дети в возрасте 5-6 лет, причем на двух детей полагалась одна койка. Пока один ребенок работал свою смену, второй отдыхал. Затем они менялись местами. Возраст, с которого допускалось нанимать на работу, был ограничен 9 годами лишь Актом в 1819 г. и только на бумагопрядильных фабриках. Такой возраст был огра-

¹⁰ Цит. по: Мальцев Г.В. Социальные основания права. М., 2007. С. 317.

ничен. Все остальные гарантии, которые сегодня воспринимаются как естественные, появились значительно позднее и в результате преодоления сопротивления работодателей, требующих сохранить свободу договора¹¹. Таким образом, появление трудового законодательства появилось не в результате ограничения *свободы трудового договора* государственным и коллективно-трудовым регулированием, как считает Е.Б. Хохлов, а в результате ограничения *свободы договора* этими средствами в сфере применения чужого труда. Без такого ограничения и до такого ограничения никакого трудового договора не существовало, ибо существовал гражданско-правовой договор личного найма. Именно ограничение свободы, то есть ее отрицание позволило появиться трудовому договору, который несвободен. Трудовой договор есть урегулированный конфликт интересов работников и работодателей. Институализация интересов сторон трудового договора достигается путем предоставления разумных юридических гарантий и закрепления их в кодифицированном законодательном акте, поскольку юридические гарантии пронизывают все сферы правового регулирования трудовых отношений: от его заключения (ограничение возраста приема на работу, письменная форма трудового договора, запрет необоснованного отказа в заключении трудового договора) до его изменения (перевод работника на другую работу только с его согласия) и расторжения (запрет необоснованного расторжения трудового договора). Появление трудового договора, выделение его из частного-правового регулирования свидетельствует об отказе от принципа свободы договора в пользу принципа свободы труда (добровольности вступления в трудовые отношения). Признавая наличие принципа свободы трудового договора, Конституционный Суд РФ ломает сложившуюся за последние двести лет конструкцию трудового права как институционализацию интересов путем предоставления юридических гарантий, по сути его деятельность сво-

¹¹ Федоров А. Фабричное законодательство цивилизованных государств. О работе малолетних и женщин на фабриках. СПб., 1884. - С. 92- 108.

дится к «сворачиванию» тех гарантий, которые отражали интересы трудящихся. Это по сути деятельность по демонтажу трудового права.

Н. П. Шайхутдинова

Удмуртский государственный университет, г. Ижевск

ПРОБЛЕМЫ ТОЛКОВАНИЯ ОЦЕНОЧНЫХ ПОНЯТИЙ ТРУДОВОГО ПРАВА С ПОЗИЦИИ ИНТЕРЕСОВ РАБОТНИКА

Установление оптимального соотношения между предписанием общей нормы права и возможностью учета отдельных обстоятельств в процессе реализации достигается, в частности, путем введения законодателем «в ткань» правовой материи оценочных выражений.

Основное содержание оценочных понятий ни законодателем, ни правовой теорией не устанавливается. В трудовом законодательстве правоприменителю предоставлено право решать, что следует понимать, например, под «необоснованным решением», «иным ущербом», «уважительными причинами». Безусловно, это не означает, что, используя слова и выражения неопределенного характера, процесс правоприменения начинается с нулевого представления о содержании оценочного понятия: некоторые признаки ему могут и должны быть присущи. Это намного облегчает оперирование понятием с неопределенным содержанием, но в целом оно остается нераскрытым. В идеальном варианте хотелось бы иметь взамен неопределенного понятия четкий однозначный термин. Но в тех случаях, когда выявление существенных признаков оцениваемого понятия представляет значительную сложность, законодатель вынужден прибегнуть к указанию одного объединяющего критерия, тем самым значительно расширяя его семантику.

Общепризнанно, что при определении термина законодатель должен особенно четко, ясно и понятно излагать его сущность. Но в нормах трудового права приходится сталкиваться с проблемой применения одних и тех же понятий в разном кон-