

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

СВОБОДА И ИНТЕРЕСЫ СТОРОН В ТРУДОВОМ ДОГОВОРЕ

В каждой отрасли права, как правило, существует один или несколько принципов, имеющих первостепенное значение для ее формирования. Если в советский период подобным принципом трудового права выступал принцип всеобщности труда, возлагавший на всех трудоспособных граждан обязанность трудиться и предоставлявший им гарантированное право на труд, то в современных условиях рыночной экономики большинство авторов полагают, что роль «основополагающей идеи» выполняет принцип свободы труда¹.

Конституция Российской Федерации, провозгласившая Россию демократическим, правовым, социальным государством, в развитие названных положений закрепила свободу труда, право каждого на свободное распоряжение своими способностями к труду, выбор рода деятельности и профессии как один из основополагающих конституционных принципов. С другой стороны, положения ст. 37 Конституции РФ о свободе труда взаимосвязаны с нормами ст. 8 Конституции РФ, провозгласившей принцип свободы экономической деятельности, поскольку сфера предпринимательства, как правило, не может существовать без использования наемного труда.

Теоретический анализ вышеизложенных положений позволяет сделать следующий вывод. В Российской Федерации свободный в сфере экономики предприниматель, действуя на началах равенства и добросовестной конкуренции, становится работодателем в отношениях с работником, нанимаемым для нужд производства. При этом работник, в соответствии со своими интересами и стремлениями свободен в выборе рода занятий, места работы, непосредственно работодателя. Поскольку элементом

¹ Трудовое право России: Учебник / Под ред. С.П. Маврина, Е.Б. Хохлова. М.: Юрист, 2003. С. 93,94.

свободы труда выступает свобода трудового договора, обе стороны, работник и работодатель, свободно, учитывая общие интересы, определяют его условия, порядок заключения, изменения и прекращения.

Тем не менее, подобная идеальная на первый взгляд конституционная схема на практике должна быть подвергнута резкой критике: «свободное соглашение» между работником и работодателем в современных условиях было и остается свободным только для одной из участвующих в трудовом договоре сторон.

Так, уже в классическом римском праве, отличительными признаками «соглашения» (*convencio*), объединяющего все виды договоров, были согласованное волеизъявление и равенство сторон. «В соглашениях договаривающихся сторон было признано важным обратить внимание больше на волю, чем на слова» (D. 50.16.219).² Договорные отношения субъектов современного гражданского права тоже основаны на взаимном волеизъявлении, юридическом равенстве, исключающем властное подчинение одной стороны другой. Заключение гражданско-правового договора, формирование его условий по общему правилу носит добровольный характер, базирующийся исключительно на соглашении сторон, определяемый их частными интересами, исключающими вмешательство со стороны государства. На этой основе формируется одно из основополагающих начал частного правового регулирования – принцип свободы договора (п. 1 ст. 1 ГК РФ), который предполагает свободу заключения договора, свободу выбора вида заключаемого договора и свободу определения его условий (ст. 421 ГК РФ). Основными функциями названного принципа можно назвать обеспечение свободы контрагентов на всех стадиях договорного процесса и подлинно договорного характера соответствующих отношений, не зависящих от воли третьих лиц, и особенно – государства.

Возможно ли использование гражданско-правовой трактовки принципа свободы договора в трудовом праве России? Ответ на

² Римское частное право: Учебник / Под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: Юриспруденция, 1999. С. 299.

данный вопрос однозначен. Профессор В.Ф. Яковлев справедливо отмечает: «Диспозитивность как свобода осуществления конкретного субъективного права, а также распоряжения им по своему усмотрению в трудовом праве закрепления не находит»³.

С одной стороны, государство остается основным гарантом правового регулирования трудовых отношений, с другой – не являясь участником (стороной) этих отношений, пытается либерализовать, сбалансировать эту сферу, предоставляя сторонам определенные неравноценные правомочия, в большинстве случаев опосредуя свои интересы через интересы работодателя. «Если все субъекты гражданского права наделяются однопорядковой правоспособностью, обеспечивающей выступление их в одних и тех же правовых ролях, то правоспособность субъектов трудового права различна, - пишет профессор В.Ф. Яковлев. Она с самого начала предполагает участие субъектов в трудовых отношениях в различных ролях: одних в качестве нанимающих труд, оплачивающих его, других – в качестве рабочих и служащих»⁴.

Исследуя принцип свободы труда в целом и свободы трудового договора в частности, большинство авторов приходят к выводу, что сущность данного принципа выражается прежде всего в реально принадлежащем личности праве выбора между занятостью и безработицей, формы занятости, трудовой функции, места работы и других условий трудовой деятельности⁵. Тем не менее, представляется, что в современной «социальной» России остро стоит вопрос о несовпадении должной и реально существующей свободы. В частности, трудовой договор между работ-

³ Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск, 1972. С. 157.

⁴ Там же. С. 156.

⁵ Бугров Л.Ю. Проблемы свободы труда в трудовом праве России. Пермь: Изд-во Перм. ун-та, 1992. С. 27; Иванов С.А., Лившиц Р.З. Личность в советском трудовом праве / Отв. ред. С.А.Иванов. М.: Наука, 1982. С. 70; Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. М.: Юрид. лит., 1977. С. 89; Дмитриева И.К. Принципы российского трудового права. М.: Изд-во ООО «Цифровичок», 2004. С. 212.

ником и работодателем в современных условиях, был и остается «договором» только для одной из участвующих в нем сторон.

Так, на стадии заключения трудового договора работодатель, как правило, диктует свои условия работнику, который не имеет выбора между принятием этих условий и отказом от них: он вынужден вступить в предлагаемый договор, ставящий его не в лучшее, если не худшее, положение по сравнению с противоположной стороной. Такая ситуация складывается сама собой из фактического неравенства положения вступающих в него сторон. Можно ли говорить о равенстве сторон и свободном обсуждении условий договора между изолированным работником, который в большинстве случаев не может существовать без предоставляемой ему этим договором работы, для которого заработная плата, обещанная по данному договору, необходима, чтобы выжить, прокормить семью или купить лекарство, и работодателем, владеющим средствами производства, нанимающим десятки (сотни) работников и имеющим всегда, при нормальных условиях хозяйствования, возможность заменить одного работника другим?

На законодательном уровне юридическое определение свободы впервые было зафиксировано в ст. 4 французской Декларации прав человека и гражданина 1789 г.: «Свобода состоит в возможности делать все, что не вредит другому; поэтому пользование естественными правами со стороны каждого не встречает иных границ, кроме тех, которыми обеспечивается пользование теми же правами за другими членами общества; эти границы могут быть определены только законом». На практике реализация данной, теоретически верно сформулированной свободы возможна тогда, когда противостоящее управомоченному субъекту лицо соблюдает его право, либо в силу такого права совершает определенные действия, либо воздерживается от их совершения. Следовательно, реализация свободы одного возможна только при одновременном должном поведении другого. Но будет ли работодатель, которому законом предоставлено право обоснованного отказа в приеме на работу по мотивам, связанным с деловыми качествами работника, принимать на работу

инвалида, если Пленум Верховного суда РФ прямо указывает на то, что под деловыми качествами работника следует понимать способности физического лица выполнять определенную трудовую функцию с учетом не только имеющихся у него профессионально-квалификационных, но и личностных качеств работника, в частности состояния здоровья. При этом Верховный суд РФ «справедливо» отмечает, что работодатель в целях эффективной экономической деятельности и рационального управления имуществом самостоятельно, под свою ответственность принимает необходимые кадровые решения (подбор, расстановку, увольнение персонала) и заключение трудового договора с конкретным лицом, ищущим работу, является правом, а не обязанностью работодателя⁶.

В указанной ситуации нельзя не согласиться с выводом, сделанным в выступлении Святейшего Патриарха Московского и всея Руси Алексия II на очередной сессии парламентской Ассамблеи Совета Европы 2 октября 2007 г.: «Даже самая совершенная правовая и социальная система не может в полной мере ограничить жажду обогащения одних в ущерб другим»⁷.

Председатель Конституционного суда РФ В.Д. Зорькин отмечает, что «100%-е арифметическое совпадение личных интересов всех граждан, населяющих то или иное государство, не может быть в природе – суть человечества в его многообразии и разности личных интересов. Единство личных интересов в этом многообразии достигается согласованием основополагающих интересов, обеспечивающих гражданам развитие личности, их прав и свободы, гарантирующей безопасность». «Конституционное правосудие, - по словам В.Д. Зорькина, - в свою очередь призвано в режиме непрерывного правового слежения поддерживать это согласование интересов»⁸.

⁶ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 28.12.2006) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации».

⁷ Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке. 2-е изд., доп. М.: Норма, 2008. С. 335.

⁸ Там же. С. 302.

Тем не менее, изучение последних определений Конституционного суда РФ позволяет сделать вывод, что, решая вопросы балансирования между правами, свободой человека и их ограничением с точки зрения личности в целом, работника и работодателя в частности, Конституционный суд РФ встает на защиту работодателя, работодателя как экономически более сильной стороны трудового правоотношения.

Так, в известном определении от 15 мая 2007 г. № 378-ОП «О проверке конституционности положения ст. 59 Трудового кодекса РФ»⁹ было указано на то, что положение ч. 2 ст. 59 Трудового кодекса РФ, допускающее заключение с пенсионерами по возрасту срочного трудового договора, предоставляет его сторонам определенную свободу выбора. А именно по взаимной договоренности договор может быть заключен как на определенный, так и на неопределенный срок. При этом Конституционный суд РФ умалчивает о последствиях отказа от заключения срочного трудового договора, о социальных пенсионерах как категории лиц, особо нуждающихся в социальной защите, о размерах пенсий, которые зачастую не могут обеспечить «достойную старость» и вынуждают искать дополнительный источник дохода в виде трудовой деятельности.

В определении от 15 января 2008 г. № 201-ОП «О проверке конституционности положения ч. 1 ст. 82 Трудового кодекса РФ»¹⁰ Конституционный суд РФ вводит новый «принцип» толкования положений законодательства в случае их двойственного содержания, согласно которому «истолкование положений Трудового кодекса РФ не должно приводить к несоразмерному ограничению прав и интересов работодателя, что в свою очередь,

⁹ Определение Конституционного суда РФ от 15 мая 2007 г. № 378-ОП «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Амурского городского суда Хабаровского края о проверке конституционности положения статьи 59 Трудового кодекса РФ».

¹⁰ Определение Конституционного суда РФ от 15 января 2008 г. № 201-ОП «По жалобе ОАО «Центр восстановительной медицины и реабилитации «Сибирь» на нарушение конституционных прав и свобод положением части первой статьи 82 Трудового кодекса РФ».

означало бы нарушение необходимого баланса интересов сторон трудового отношения». Все это несмотря на то, что в русле социального назначения трудового права, по мнению ряда авторов, «вполне логично закрепление принципа толкования неразрешимых противоречий и сомнений в нормативных актах о труде, договорах о труде в пользу работника».¹¹ Назначение ч. 1 ст. 82 Трудового кодекса РФ в части уведомления выборного органа первичной профсоюзной организации о предстоящем сокращении численности или штата работников не позднее чем за два месяца до начала проведения соответствующих мероприятий, - разъясняет Конституционный суд РФ, - не предполагает несо-размерного ограничения таких правомочий работодателя, как рациональное управление имуществом, в том числе путем принятия самостоятельно и под свою ответственность необходимых кадровых решений, в целях осуществления эффективной экономической деятельности.

Анализ законодательства и правоприменительной практики свидетельствует о том, что в настоящее время свобода трудового договора обеспечивает в основном права и интересы работодателя: право на заключение срочного трудового договора (ст. 59 ТК РФ), на обоснованный отказ в приеме на работу (ст. 64 ТК РФ), на одностороннее изменение условий трудового договора по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда (ст. 74 ТК РФ), на увольнение женщины немедленно после окончания беременности (ст. 261 ТК РФ) и др.

Что касается обязанностей работодателя, то в вопросах изменения и прекращения трудового договора они носят весьма ограниченный характер. Так, временный перевод на другую работу, осуществленный по соглашению сторон в письменной форме на срок до одного года, будет считаться постоянным, если после окончания срока перевода прежняя работа работнику не предоставлена, а он не потребовал ее предоставления и продол-

¹¹ Лушникова М.В., Лушников А.М. Очерки теории трудового права. СПб.: Изд-во Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. С. 447.

жает работать (ст. 72.2 ТК РФ). При этом отсутствует юридически закреплённая обязанность работодателя предупредить работника об истечении срока такого «временного» перевода. Отказ работника от продолжения работы в связи с изменившимися условиями труда влечёт за собой прекращение трудового договора (п. 7 ст. 77 ТК РФ). Изменение штатного расписания работодателем, в том числе без объективных причин, является основанием для расторжения трудового договора (п. 2 ст. 82 ТК РФ).

Таким образом, свобода трудового договора в настоящее время носит весьма призрачный характер и интерпретируется в контексте защиты интересов работодателя, но не работника. Представляется более правильным, соответствующим реальному положению сторон трудового правоотношения говорить не о «свободе труда» как конституционном принципе, а об «ограничении свободы труда» для работника.

Несомненно, право существует в обществе и наделение свободой каждого субъекта неизбежно приведет к коллизиям «свободных волей». Свобода одних лиц ограничивается свободой и правами других. Поэтому особую актуальность приобретают слова Я.М. Магазинера о том, что осуществление своего права должно сопровождаться вниманием и к чужим интересам, хотя бы это внимание затрудняло осуществление своих собственных интересов¹². Действительная индивидуальная свобода, а не одна ее фикция, возможна только при государственном вмешательстве, установлении ее законных ограничений. При этом подобные ограничения должны «найти разумный компромисс между общественной необходимостью и интересами обладателя прав»¹³, соответствовать целям и задачам трудового законодательства.

Ключевым в данном положении будет выступать вопрос о пределах ограничения свободы труда в целом и трудовых прав в частности.

¹² Магазинер Я.М. Общая теория права на основе советского законодательства // Правоведение. 2000. № 4. С. 205.

¹³ Морозова Л.А. Принципы, пределы, основания ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву // Гос-во и право. 1998. № 7. С. 20.

Конституцией РФ в качестве общего правила установлено, что осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц (ч. 3 ст. 17 Конституции РФ). С другой стороны, в Трудовом кодексе РФ в качестве основной задачи трудового законодательства определено создание необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений, интересов государства.

Конституционный суд РФ в Определении от 15 января 2008 г. № 201-ОП¹⁴, в свою очередь, указывает на то, что законодатель должен обеспечивать баланс соответствующих конституционных прав и свобод, являющийся необходимым условием гармонизации трудовых отношений в Российской Федерации как социальном правовом государстве. Это составляет правовую основу справедливого согласования прав и интересов работников и работодателей как сторон в трудовом договоре и как участников социального партнерства. Осуществление признаваемых и гарантируемых в Российской Федерации прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц, защита прав и свобод одних не должна приводить к отрицанию или умалению прав и свобод других, а возможные ограничения посредством федерального конституционного закона должны преследовать конституционно значимые цели и быть соразмерны им.

Действительно, реальный компромисс между двумя тесно связанными между собой сферами: (государственное вмешательство и индивидуальная свобода) невозможен. Как писал Ю.С. Гамбаров, «...каждая из этих областей переходит в другую, и государственное вмешательство сопровождает всегда индивидуальную деятельность – так же, как и индивидуальная деятельность сопровождает государственное вмешательство. Но оба эти начала не должны стоять в отношении антитезы друг к дру-

¹⁴ Определение Конституционного суда РФ от 15 января 2008 г. № 201-ОП «По жалобе ОАО «Центр восстановительной медицины и реабилитации «Сибирь» на нарушение конституционных прав и свобод положением части первой статьи 82 Трудового кодекса РФ».

гу. Индивидуальная свобода должна существовать не против государства, а средствами государства»¹⁵.

Таким образом, ограничение свободы труда, с одной стороны, должно отвечать требованиям справедливости, быть соразмерным конституционно значимым целям защиты соответствующих прав и свобод, обеспечивать реальный баланс интересов сторон трудового договора. С другой стороны, решение названных проблем невозможно без одновременного проведения экономической политики, направленной на повышение уровня жизни населения, значительную часть которого составляют работники, находящиеся у черты бедности. «Прежде чем быть свободным, надо быть сытым, а для этого одной свободы в смысле только теоретической возможности для каждого развития своих способностей, недостаточно, — отмечал еще в начале XX века Ю.С. Гамбаров. — Такая теоретическая свобода, при невозможности материального равенства между людьми, солидарности между имущими и неимущими классами общества, оказывается выгодной только для первых»¹⁶.

¹⁵ Гамбаров Ю. С. Свобода и ее гарантии. СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1910. С. 38.

¹⁶ Там же. С. 14.