

В.А. Коробкина, А.С. Шабуров

В.А. Коробкина, А.С. Шабуров МЕХАНИЗМ ЛОКАЛЬНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ В РОССИИ

МЕХАНИЗМ ЛОКАЛЬНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ В РОССИИ

Монография

Курганский
государственный
университет



РЕДАКЦИОННО-ИЗДАТЕЛЬСКИЙ
ЦЕНТР

43-38-36

В.А. Коробкина, А.С. Шабуров

**МЕХАНИЗМ ЛОКАЛЬНОГО
ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ
ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ
В РОССИИ**

Монография

Курган 2010

УДК 349.2
ББК 67.405.1
К 68

К68 Коробкина В.А., Шабуров А.С. Механизм локального правового регулирования трудовых отношений в России: Монография. – Курган: Изд-во Курганского гос. ун-та, 2010. - 111 стр.

ISBN 978-5-4217-0007-4

© Коробкина В.А.,
Шабуров А.С., 2010
© Курганский гос.
университет, 2010

Содержание

Введение	3
Глава 1. Локальное регулирование в системе правового регулирования	7
1.1 Правовое регулирование как вид социального регулирования	7
1.2 Локальное регулирование как форма правового регулирования.....	14
1.3 Соотношение локального и централизованного правового регулирования	30
Глава 2. Локальное регулирование трудовых отношений	43
2.1 Объективные предпосылки локального регулирования трудовых отношений	43
2.2. Локальное регулирование трудовых отношений в механизме правового регулирования	60

Введение

Принципиальные изменения в общественной, экономической и социальной жизни российского общества потребовали и принципиального изменения характера правового регулирования общественных отношений. Причем изменения коснулись не только расширения сферы правового регулирования, расширения законодательного и иного нормативно-правового массива, но и самого характера правового регулирования - изменения методов, способов, типов правового регулирования, правовых режимов и т.д.

В решении этих вопросов большая роль принадлежит юридической науке, призванной вооружить юридическую практику. Речь идет не только о разработке новых научных концепций. Настало время по-новому взглянуть на известные, устоявшиеся в науке положения, разработав их в условиях новых экономических и социальных реалий. Здесь мы солидарны с Р.З.Лившицем, который указывал, что «правовые реалии сегодняшнего дня в значительной степени диктуют завтрашний день»¹.

Высказывание имеет отношение ко всем юридическим наукам, но особенно важно это для науки трудового права. В последние годы исследователи не только указывали на отдельные недостатки, но высказывались мысли о кризисе в российском трудовом праве, анализировались их причины². В частности, размывание предмета отрасли трудового права приводило к мысли о поглощении его правом гражданским, предложениям о регулировании трудовых отношений нормами гражданского права. Нередко совершенно игнорировались отдельные особенности трудовых отношений, форм и методов их регулирования.

В полной мере это относится и к локальному регулированию, как специфической форме правового регулирования трудовых отношений.

Следует отметить, что в советский период вопросы локального регулирования трудовых отношений анализировались довольно активно. Однако это были в основном работы 70-80-х годов XX в., чему способствовала проводимая в тот период в стране хозяйственная реформа, направленная на повышение самостоятельности предприятий. В качестве примера можно назвать работы Кондратьева Р.И.³ По этим вопросам учеными - представителями трудового права

¹ Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994. С.8.

² См., например, Лушникова М.В., Лушников А.М. Очерки теории трудового права. СПб.: Изд.Р.Асланова «Юридический Пресс», 2006. С.11-15.

³ Кондратьев Р.И. Локальные нормы трудового права и материальное стимулирование. Львов, 1973; Левиант Ф.М. О юридической природе локальных норм права, регулирующих трудовые отношения на промышленных предприятиях //Правоведение, 1970. № 5; Локальное правовое регулирование трудовых отношений

был защищен ряд диссертаций⁴. Известный вклад в развитие теории локального регулирования в этот период внесли и ученые-теоретики⁵.

К сожалению, в дальнейшем интенсивность научных исследований по рассматриваемой проблеме снизилась. Новый импульс работе в этом направлении придало принятие в России Трудового кодекса. Появился целый ряд работ, посвященных отдельным аспектам локального регулирования. Рассматривались такие элементы как локальные нормативные акты, коллективные и индивидуальные трудовые договоры, показана их роль в регулировании трудовых отношений в новых условиях, предложены пути совершенствования как локальной составляющей, так и всей системы правового регулирования трудовых отношений. По этим вопросам защищены диссертации Веселовой А.Е.⁶, Алиевым А.Н.⁷, Хныкиным Г.В.⁸, Ухиной С.В.⁹ и др. Основные положения и предложения по совершенствованию законодательства, содержащиеся в этих работах, нашли отклик законодателя, который Законом РФ от 30 июня 2006 г № 90 – ФЗ внес значительные изменения в Трудовой кодекс России, большое число которых как раз касались сферы локального регулирования. Это дало новый толчок к расширению научных исследований по вопросам локального регулирования. Уже после вступления в силу закона № 90 по указанным проблемам продолжались исследования¹⁰, защищены диссертации¹¹.

на производственных предприятиях (производственных объединениях, комбинатах): Автореф. дис... канд. юр. наук. Свердловск, 1975; Каширин И.Н. Локальные правовые нормы и должностные инструкции в условиях хозяйственной реформы //Труды Воронежского гос. ун-та. 1970. Т.88.

⁴ См., например, Самигуллин В.К. Локальные нормы в советском праве: Автореф. дис... канд. юр. наук. Свердловск, 1975; Тарасова В.А. Хозяйственная реформа и локальное регулирование труда на социалистических государственных производственных предприятиях: Автореф. дис... канд. юр. наук. М., 1969; Архипова Б.А. Коллективный договор и локальное регулирование труда на государственных социалистических предприятиях: Автореф. дис... канд. юр. наук. М.,1971. и др.

⁵ См.: например, Антонова Л.И. Локальное правовое регулирование. Л.: Изд. ЛГУ. 1985.

⁶ Веселова А.Е. Локальные нормы трудового права: Дис. ... канд. юр. наук. Томск, 2004.

⁷ Алиев А.Н. Теоретические проблемы локального правового регулирования в современном российском праве: Автореф. дис... канд. юр. наук. Волгоград, 2001.

⁸ Хныкин Г.В. Локальные источники российского трудового права: теория и практика применения: Автореф. дис... д-ра юр. наук. М., 2005.

⁹ Ухина С.В. Локальное нормотворчество (вопросы теории и практики): Автореф. дис... канд. юр. наук. Волгоград, 2006.

¹⁰ См., например, работы Ершовой Е.А. Источники и формы трудового права России; Система и классификация форм трудового права в России// Трудовое право. 2007. № 10; Она же. Федеральные законы и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права // Трудовое право. 2007. № 11; Забиров И.Б. Локальные нормативные акты в системе права //Вестник ТИСБИ. 2006. №2; Ершова Е.А. Нормативные правовые акты работодателя, содержащие нормы трудового права//Трудовое право. 2009. № 1.

¹¹ См., например: Букреева Е.Н. Локальные правовые акты о труде как источники трудового права России в современных условиях: Автореф. дис... канд. юр. наук. М.,2007.

Однако, как показывает анализ, большинство исследований касались вопросов нормативной составляющей локального правового регулирования. В них анализировались вопросы правотворчества, осуществлялась характеристика локальных правовых актов. Но, как указывал в своей диссертации, специально посвященной анализу локальных нормативных актов, Алиев А.М., «в современных условиях необходимо перейти от оценки локальных нормативных актов, выполняющих в нормативной системе роль устранения пробелов, дополнений, их субсидиарный характер, к признанию за ними самостоятельного регулирующего значения»¹².

К сожалению, несмотря на достаточно глубокое исследование проблемы правовых локальных актов, многие вопросы требуют определенных уточнений. По-прежнему имеет место отождествление локальных нормативных актов и коллективных договоров, нет четкого научного разграничения между локальными и корпоративными нормами, нередко локальные акты отождествляются с актами органов местного самоуправления и т.д. В еще меньшей степени разработаны научные проблемы иных элементов локального правового регулирования: трудовых правоотношений в новых условиях, правоприменительной практики и правоприменительных актов в процессе локального регулирования, актов реализации. Практически не рассматривается такая важная категория как «механизм локального правового регулирования», не раскрыты его особенности. Нуждается в углубленной разработке вопрос о пределах локального правового регулирования, о юридической технике локальных актов (как нормативных, так и индивидуальных). Отсутствуют методические материалы, способные оказать методическую помощь работодателю и представительным органам работников в подготовке и принятии локальных актов.

Сказанное показывает, насколько в современных условиях актуальна проблема научного разрешения вопросов локального правового регулирования. Совершенно очевидно, что в современных условиях необходимо комплексное, системное разрешение всех указанных проблем. На наш взгляд, такое разрешение можно получить в рамках научно-практических категорий **«система локального правового регулирования»** и **«механизм локального правового регулирования»**, практически не рассмотренных в юридической науке.

¹² Алиев А.Н. Указ. соч. С.7.

Глава 1. Локальное правовое регулирование в системе правового регулирования

1.1. Правовое регулирование как вид социального регулирования

Общество представляет собой систему отношений людей в процессе производства и распределения материальных, духовных благ и воспроизводства человека. Оно представляет собой целостную организованную систему, способную противостоять распаду. Поэтому основными особенностями общества является организованность, упорядоченность общественных отношений, что, в свою очередь, вызывает необходимость социального регулирования. Основными социальными регуляторами являются социальные нормы (моральные нормы, обычаи, корпоративные нормы и т.д.). Среди них важнейшее место занимает право.

В юридической науке общепризнанно положение о том, что право – регулятор общественных отношений и основная функция его - регулятивная. То есть назначение права - определять, упорядочивать и охранять существующие общественные отношения. Практическое значение права, выявление его ценности проявляется в процессе правового регулирования.

В юриспруденции категория правового регулирования является основной, наряду с такими категориями, как норма права, правовой акт, правоотношение. Она достаточно часто употребляется в литературе, при этом понимается как само собой разумеющееся. Широкое распространение получили и иные, производные от этого понятия «механизм правового регулирования», «методы правового регулирования», «типы правового регулирования» и т.д. Однако, несмотря на научную и практическую значимость этой категории, она не получила достаточного развития в правоведении. Общетеоретическое понятие правового регулирования юридической наукой разработано слабо. Правда, в 60 - 70-х годах прошлого столетия к ней проявился повышенный интерес среди ученых, опубликовавших ряд работ по проблеме. Однако в последующем эта проблема была забыта и даже исключена из учебных вузовских программ и, соответственно, из текста многих учебников по теории права¹³.

¹³ Тема «правовое регулирование» отсутствует, например, в учебниках по теории государства и права под ред. В.К.Бабаева (М.,2001); В.В.Лазарева (М., 2010), в учебнике В.С.Нерсесянца (М.,1999), А.Б.Венгерова (М.,1998) и др.

Недостаточное общенаучное исследование этого феномена сказалось и на отраслевой науке, где работ, посвященных правовому регулированию в различных сферах общественной жизни, весьма незначительно. Все это сказалось на эффективности права в целом, правового регулирования, в частности и, соответственно, оказывает влияние на характер и состояние всего общественного развития. Подчеркивая значение категории правового регулирования в науке и юридической практике, видный российский ученый проф. С.С.Алексеев, посвятивший этой проблеме многие работы, утверждает, что «понятие правовое регулирование – исходный пункт и объединяющее начало характеристики права в действии, движении, в процессе реализации его потенций и силы»¹⁴. В своих исследованиях он определяет правовое регулирование как «осуществляемое при помощи системы правовых средств результативное нормативно-организационное воздействие на общественные отношения с целью их упорядочения, охраны, развития в соответствии с требованиями экономического базиса, общественными потребностями данного социального строя»¹⁵.

В юридической науке это явление терминологически обозначалось по-разному, нередко отождествлялось с другими сходными явлениями. Так, В.С. Нерсесянц и В.В. Лазарев речь ведут о «действии права»¹⁶, отдельные авторы отождествляют правовое регулирование и правовое воздействие¹⁷.

В науке данные подходы были подвергнуты критике. Большинство авторов поддерживают характеристику правового регулирования, выдвинутую проф. С.С. Алексеевым. Однако при этом остается масса спорных вопросов, касающихся явлений, связанных с правовым регулированием. В частности, нет единообразия в его содержании, структуре, элементах и других, связанных с правовым регулированием, явлениях (методы, способы, предметы, типы и т.д.).

Так, В.М.Сырых в своем учебнике правовое регулирование определяет как «деятельность государства и общества по подготовке и принятию нормативно-правовых актов»¹⁸. Аналогичной позиции придерживался ранее и Авакьян С.А.¹⁹

¹⁴ Алексеев С.С. Право: азбука - теория - философия: опыт комплексного исследования. М.: Статут, 1999. С.347.

¹⁵ Алексеев С.С. Общая теория права: Учебник. М.: Изд. Проспект, 2008. С. 211.

¹⁶ Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. М.: Норма-Инфа, 1999, С 475-478; Теория государства и права /Под ред. В.К.Бабаева. М.: Юристъ. 2001. С.443-446.

¹⁷ См. об этом: Общая теория государства и права. Академический курс. В 3 т. /Отв. ред. М.Н.Марченко. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2007 .

¹⁸ Сырых В.М. Теория государства и права. М.: Былина, 1998. С.128.

¹⁹ См.: Авакьян С.А. Категория «правовое регулирование» и ее назначение в государствоведении // XXV съезд КПСС и дальнейшее развитие Советского государства, демократии и права. М., 1977. С.95

Подобную мысль высказывает и М.Ф. Казанцев, по мнению которого принятие каждого регулятивного правового акта означает осуществление правового регулирования. При этом правовое регулирование считается осуществленным уже в момент принятия (точнее, вступления в юридическую силу) правового акта. Правда, такое положение автором характеризуется как «потенциальное правовое регулирование»²⁰.

Полагаем, что подобное понятие правового регулирования далеко не полностью отражает его содержание. Оно характеризует лишь один вид, одну сторону правового регулирования – нормативную регламентацию общественных отношений, характеризуемую как правотворчество. Однако, как указывал еще в 1966 г. проф. Алексеев С.С., «роль правового регулирования не ограничивается лишь упорядочением общественных отношений, введением их в определенные рамки»²¹.

Правотворчество – деятельность по изданию норм права, безусловно, важная сторона правового регулирования. Но это лишь одна, начальная его стадия. В силу особой нормативности права, которое выступает как одинаковый масштаб к неодинаковым людям, норма права, сколь бы четкой и понятной она ни была, не может быть реализована без ее конкретизации к конкретным субъектам. Общее для круга субъектов правовое предписание должно получить индивидуальный характер, стать субъективным правом либо субъективной же юридической обязанностью. Данная конкретизация осуществляется в рамках правоотношений. Но и конкретизация общих правовых предписаний в субъективных правах и юридических обязанностях еще не означает окончания правового регулирования, достижения его целей. Помимо указанных стадий правовое регулирование предполагает процесс реализации субъективных прав и юридических обязанностей. Вместе с тем, государственно-властное воздействие в процессе правового регулирования не ограничивается правотворчеством. Важнейшее значение в правовом регулировании имеет и государственно-властная деятельность по принятию индивидуальных правовых актов – правоприменительная деятельность.

Таким образом, правовое регулирование – это комплексное, системное образование, включающее самый широкий набор правовых средств, образующих специфический механизм регулирования. Сюда входят нормы права, юридические факты, правовые отношения, правовые акты, правоприменительные и

²⁰ Казанцев М.Ф. Договорное регулирование. Цивилистическая концепция. Екатеринбург, 2005. С. 110.

²¹ Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом обществе. М., 1966. С.11.

иные индивидуальные правовые акты, акты реализации. Указанные правовые явления, при помощи которых осуществляется правовое регулирование, образуют целостную систему, действуют не изолированно, а в комплексе, составляя «механизм правового регулирования».

В юридической науке, как в теоретической, так и в отраслевой, имеется немало работ, посвященных анализу указанных явлений, отдельных правовых средств. Рассмотрены они и в науке трудового права. Однако получить полное представление об их роли, особенностях, принципах можно лишь при анализе их взаимодействия, в рамках категории «правовое регулирование».

Подобный подход позволяет не ограничиваться анализом отдельных, изолированных друг от друга элементов, а дает возможность подходить к анализу регуляции в правовой сфере системно, использовать системный подход при анализе общественных отношений.

Поскольку правовому регулированию подвергается самый широкий круг общественных отношений, в рамках правового регулирования определяется и исследуется предмет правового регулирования. Предмет правового регулирования составляют самые разнообразные по характеру общественные отношения, которые не могут регулироваться единообразно. Не случайно при анализе правового регулирования получили достаточную разработку такие категории как методы, способы, типы, виды правового регулирования. Наконец, такой подход позволяет исследовать различные правовые режимы.

Подчеркивая важность и необходимость научного исследования категории «правовое регулирование», можно дать следующую дефиницию этого явления: «Правовое регулирование – это осуществляемое с помощью государства целенаправленное влияние на общественные отношения через систему правовых средств с использованием различных методов и способов воздействия на поведение людей»²².

Предметом правового регулирования являются разнообразные общественные отношения, которые объективно по своей природе могут поддаваться нормативно-организационному воздействию. Однако особенности такого воздействия, характер правового регулирования определяется особенностями общественных отношений, составляющих предмет регулирования. Невозможно единообразно регулировать как различные по характеру общественные отношения, так и одни и те же отношения, но в различных социальных условиях. Не

²² См.: Теория государства и права: Учебник для вузов / Под ред. проф. В.М. Корельского и В.Д. Перевалова. М., 2000. С. 264.

случайно кардинальное изменение общественных отношений в нашей стране потребовало принципиально иного подхода к правовому регулированию, вызвало изменение средств и приемов, методов, способов и типов правового регулирования²³. Это не могло не сказаться и на отношении к идее правового регулирования. Появился ряд работ, по-иному, нетрадиционно рассматривающих отдельные элементы и сам процесс правового регулирования²⁴.

Их анализ позволяет подчеркнуть общеметодологическое значение категории «правовое регулирование». Именно связанные с ним категории образуют основные опорные пункты философского уровня специально-юридического анализа. Они не только обеспечивают рассмотрение социально-правовых явлений в активном виде, в действии, в связи с практикой, не только выражает специфические закономерности права - закономерности его функционирования, но и в связи с этим охватывают в совокупности все участки правовой действительности, все элементы правовой надстройки²⁵.

Однако из анализа работ по этой проблеме становится совершенно очевидным, что нынешний уровень научно-теоретических и практических знаний о различных элементах, сторонах правового регулирования, их оптимальном выражении и формально-юридическом закреплении является недостаточным для обеспечения эффективного правового регулирования в современных изменившихся условиях и требует дополнительной специальной разработки. На это обстоятельство обращают внимание как ученые-теоретики, так и представители отраслевых наук, в том числе и науки трудового права.

Правовое регулирование - достаточно сложное явление с множеством форм, особенностей и проявлений. Эта сложность предопределяется сложностью общественных отношений, требующих различного по характеру правового воздействия. В современной России эта сложность усугубляется многообразием субъектов и сфер правотворчества. Так, даже Конституция России рассматривает в качестве самостоятельных федеральное централизованное регулирование и «собственное правовое регулирование» субъектов федерации. На практике пышным цветом расцветает ведомственное правотворчество (право-

²³ См.: Алексеев С.С. Право на пороге нового тысячелетия. М., 2000; Его же. Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования. М., 1999.

²⁴ См., например: Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство и дифференциация. Л., 1988; Протасов В.Н. Что и как регулирует право, М., 1995; Сорокин В.Д. Правовое регулирование: предмет, метод, процесс (макроуровень). СПб.: Юридический центр Пресс, 2003; и др.

²⁵ См: Алексеев С.С. Общая теория права. Учебник. Изд. 2-е, перераб. и доп. М.: Проспект, 2008. С.210.

вое регулирование). Различают законодательное и подзаконное правовое регулирование.

В результате система законодательства как база правового регулирования представляет собой «слоеный пирог», состоящий из самостоятельных, нередко несовместимых, противоречивых между собой частей.

Прежде всего, эти противоречия проявляются уже на уровне федерального правового регулирования. Президент, Правительство нередко издают акты, противоречащие федеральным законам, порой внедряются в сферу законодательной регламентации, законодательного (и даже конституционного) регулирования. Руководители министерств и ведомств своими актами нередко «подправляют» законодательство, зачастую внося в него существенные изменения.

Не достигнуто единство и между федеральным правовым регулированием и «собственным правовым регулированием» субъектов Федерации. Как известно, нормативные акты различаются на законы и подзаконные акты. В основе такого деления лежит принцип верховенства закона. Однако российская правовая система знает не только федеральное законодательство, но и законодательство субъектов федерации. Законы, принимаемые республиканскими и областными представительными органами, имеют высшую юридическую силу. В то же время, например, акты главы государства – Указы Президента РФ являются подзаконными, не обладают таким уровнем юридической силы. Отсюда нередки противоречия между законами субъектов федерации и Указами Президента. Еще более часты противоречия между этими законами и актами Правительства РФ и федеральными органами исполнительной власти.

Согласно Конституции РФ самостоятельный блок правового регулирования составляет муниципальное (местное) самоуправление. Принимаемые органами местного самоуправления, не входящими в систему государственного механизма, акты этих органов, тем не менее, включаются в единую систему нормативных правовых актов. Однако, поскольку компетенция местного самоуправления и государственного регулирования разграничены недостаточно четко, а муниципальные органы по-прежнему осуществляют те же функции, что и их предшественники - местные советы, их акты нередко противоречат как актам субъектов федерации, так и федеральных органов. Даже указанные факты (а здесь подчеркнуты далеко не все) показывают, что правовое регулирование в Российской Федерации представляет собой не только сложную, но и довольно противоречивую систему.

Указанная сложность правового регулирования не могла не отразиться на противоречивости ее характеристики и в юридической науке. Прежде всего, это касается терминологического многообразия ее форм, видов, уровней и т.д.

Прежде всего, это касается указанных выше уровней регулирования: централизованное федеральное регулирование, «собственное правовое регулирование»²⁶ субъектов Федерации, муниципальное правовое регулирование²⁷, локальное правовое регулирование²⁸. Каждый из них имеет специфическое формальное нормативное основание, процессуальный порядок осуществления, определенный механизм, включающий специфические элементы.

В рамках указанных уровней регулирования по степени регламентации различают два вида правового регулирования – «нормативное» (некоторые авторы определяют его как «общее») и «индивидуальное»²⁹. Как тождественные последнему используются термины «индивидуально-правовое», «поднормативное»³⁰, «ненормативное»³¹, «казуальное» и т.д.) регулирование. Н.А.Пьянов в своих работах в качестве самостоятельного выделяет «непосредственное» регулирование, которое является результатом прямого действия права, независимо от того, признано оно государством или нет³², т.е. опосредовано или нет нормативно. Отдельные авторы определяют эти разновидности как «централизованное» и «децентрализованное» регулирование. Кроме того, в зависимости от характера принимаемых правовых предписаний в науке исследуется нормативно-правовое, договорное и правоприменительное регулирование. Все указанные виды (формы) правового регулирования осуществляются как в рамках централизованного, так и локального правового регулирования.

²⁶ См. п. 4. ст. 76 Конституции Российской Федерации.

²⁷ См.: Горбуль Ю.А. Муниципальное правовое регулирование (вопросы теории и практики): Автореф. дис.... канд. юр. наук. Красноярск, 2008.

²⁸ См.: Алиев А.М. Теоретические проблемы локального правового регулирования в современном российском праве: Автореф. дис... канд. юр. наук. Волгоград, 2001.

²⁹ См.: Красноярский С.Г. Индивидуальное правовое регулирование в советском обществе: вопросы теории и практики: Автореф. дис... канд. юр. наук. М.,1990; Минникес И.А. Индивидуальное правовое регулирование: проблемы теории и практики. Иркутск, 2008.

³⁰ Княгинин К.Н. Поднормативное правовое регулирование и обеспечение прав личности //Актуальные вопросы правоправедения: информационные материалы. Екатеринбург, 1992.

³¹ Анисимова А.М. Ненормативное регулирование отношений близких лиц: понятие, особенности // «Черные дыры» в российском законодательстве. 2006. № 3.

³² Пьянов Н.А. Уровни правового регулирования //Актуальные проблемы правотворчества и правоприменительной деятельности в России: Материалы научно-практич. конференции. Иркутск, 1998.С. 3.

1.2. Локальное регулирование как уровень правового регулирования

Анализ понятия «локальное правовое регулирование» представляет известные трудности, прежде всего потому, что отсутствует его официальная легальная дефиниция. Справедливости ради следует отметить, что категория «локальный» получила достаточно широкое распространение в науке, в том числе и в юридической. Так, юристы оперируют такими понятиями как «локальная норма», «локальный акт», «локальное правотворчество», «локальное нормотворчество» и т.д. Внесли свой вклад в терминологическое разнообразие и экономисты. В частности, И.Д. Колмакова ввела в научный оборот категорию «локальная социально-трудовая сфера»³³. Получил этот термин закрепление и в законодательстве, где используется понятие «локальный уровень» социального партнерства (ст.26 Трудового кодекса Российской Федерации в редакции Федерального закона от 30.06.2006. № 90-ФЗ (далее ТК РФ))³⁴. Поэтому при исследовании локального регулирования можно опираться лишь на научные дефиниции, данные исследователями. За основу анализа можно взять определение локального регулирования, данное в единственной монографии по этой проблеме - в работе Антоновой Л.И. «Локальное правовое регулирование». Автор определяет локальное регулирование как «производное от централизованного регулирования, осуществляемое с помощью локальных норм, которые принимаются в рамках предприятий субъектами, выполняющими управленческие функции, и направленные на самоорганизацию и саморегуляцию трудовым коллективом общественных отношений, складывающихся в рамках данного предприятия»³⁵. В целом подобная дефиниция представляется приемлемой для дальнейшего анализа. Примерно так понимается локальное регулирование и другими авторами. В частности, достаточно подробно исследованы отдельные аспекты локального правового регулирования в докторской диссертации Т.В. Кашаниной, которая, однако, не сочла необходимым формулировать определение явления. Из последних работ можно отметить диссертационное исследование А. М. Алиева³⁶.

³³ См.: Колмакова И.Д. Теоретико-методологические основы системного регулирования социально-трудовых отношений //Автореф. дис... д-ра экон. наук. Екатеринбург, 2007.

³⁴ «Собрание законодательства РФ» 03.07.2006.327. Ст.2878.

³⁵ См. Антонова Л.И. Локальное правовое регулирование Л., 1985. С.11.

³⁶ Алиев А.М. Теоретические проблемы локального правового регулирования в современном российском праве: Автореф. дис.... канд. юр. наук. М.,2001.

Однако, отмечая заслуги указанных авторов в разработке проблем локального регулирования, полагаем, что данная теория нуждается в дальнейшем совершенствовании, особенно в условиях современной России.

Прежде всего, отметим, что большинство работ посвящено не анализу локального регулирования как такового, а преимущественно исследованию локальных норм как основы такого регулирования³⁷, либо рассмотрению отдельных видов локальных правовых актов³⁸.

Вместе с тем есть необходимость рассмотрения локального регулирования как специфического вида правового регулирования, имеющего свои особенности, принципы и специфический механизм, включающий особые элементы. Поэтому определение Л.И.Антоновой также представляется неполным и односторонним, ибо подчеркивает, что оно осуществляется лишь «с помощью локальных норм», тогда как последние выступают лишь основанием локального регулирования, одним из элементов механизма локального регулирования.

Следует также отметить, что локальное регулирование не ограничивается сферой только трудовых отношений, как это нередко подчеркивается. Безусловно, в трудовом праве локальное регулирование занимает значительное место, и его особенности проявляются более ярко. Поэтому здесь оно имеет и наиболее развитую нормативно-правовую регламентацию материального и процессуального порядка. В целом же локальное регулирование имеет место во многих отраслях, посредством его регулируются многие сферы общественных отношений: жилищные, земельные, финансовые, пенсионные, отдельные стороны административных и государственно-правовых отношений.

³⁷ См., например: Кондратьев Р.И. Локальные нормы трудового права и материальное стимулирование. Львов, 1973; Левиант Ф.М. О юридической природе локальных норм права, регулирующих трудовые отношения на промышленных предприятиях // Правоведение. 1970. № 5; Ловчикова Е.Н. Некоторые особенности локальных норм трудового права // Человек и общество: социальные проблемы права. 1973; Архипов С.И. Систематизация локальных норм советского права. Вопросы теории: Автореф. дис... канд. юр. наук. Свердловск, 1987. Не случайно и в указанном определении Л.И.Антоновой акцент делается именно на локальных нормах.

³⁸ См., например, Юдельсон С.К. Коллективные договоры и их экономические функции в период строительства коммунизма: Автореф. дис... канд. юр. наук, М., 1971; Молодцов М.В., Островский Л.Я. Кодекс трудовой чести производственного коллектива – новый вид локального акта (природа, функции) // Профсоюзы и трудовое право. М., 1979; Анисимов А.Л. Коллективные договоры и соглашения. М., 1997; Лада А. Понятие коллективного договора, его юридическая природа // Вестник Хабаровской академии экономики и права. 2002. № 1; Нуртдинова А.Ф. Роль коллективно-договорного акта в правовом регулировании общественных отношений // Социальное партнерство в Москве. Вып. 3. 1999; Лебедев В. Локальные нормативные акты, регулирующие труд // Российская юстиция. 2002. № 8; Ведяшкин С.В. Локальные нормативные правовые акты и их роль в установлении внутреннего трудового распорядка организации: Дис... канд. юр. наук. Томск, 2001; Ершова Е.А. Нормативные правовые акты работодателя, содержащие нормы трудового права. // Трудовое право. 2009. № 1.

Отмечая самостоятельность локального регулирования, подчеркнем его объективный характер. Его существование в правовой системе не следует трактовать как некое «отступление от правил», как субъективистское решение законодателя. Оно имеет экономические, социальные, политические и юридические основания. Не случайно локальное регулирование имеет место в правовых системах всех государств независимо от их политического и социального строя.

Правовое регулирование, как и право в целом, тесно связано с государством. Волевой характер права предполагает, что в нем выражена воля государства. Однако для права характерна высшая нормативность, которая заключается в том, что право – это одинаковый, общий масштаб, обращенный к неравным субъектам. Поэтому, как уже говорилось выше, правовое регулирование включает в себя и нормативное, и индивидуальное (казуальное) регулирование. Оно осуществляется посредством индивидуальных правовых актов, в том числе и правоприменительных актов и договоров.

Однако нередко субъектом волеизъявления выступает не государство, а коллективный субъект. В этом случае конкретизация общих нормативных предписаний осуществляется применительно не к индивидуальному субъекту, а к достаточно большому кругу субъектов, связанных общими интересами и решающих одну задачу. В максимальной степени это проявляется в трудовой деятельности, которая осуществляется не индивидуально, а в рамках отдельного предприятия, учреждения, организации. Безусловно, цели, задачи и интересы отдельных трудовых коллективов существенно различаются. В этих условиях единой государственной нормативной регламентации явно недостаточно. Она не сумеет вобрать в себя всю палитру особенностей различных коллективов и тем более индивидуальных их членов. При реализации такой нормы невозможна индивидуальная регламентация, казуальное регулирование, в ходе которого разнообразные интересы были бы удовлетворены. Поэтому в таких случаях необходимо «промежуточное», как бы дополнительное нормативное регулирование - регулирование локальное, т. е. местное, осуществляемое лишь в конкретном предприятии, ином коллективном субъекте.

Необходимость подобной системы регулирования была очевидна даже в условиях социалистической системы хозяйствования, основанной на государственной собственности и предполагающей императивное централизованное регулирование. Тем более она неизбежна в условиях частнособственнических отношений, расширения сферы частного права и диспозитивного регулирования. Поэтому в современных условиях неизбежны как расширение сферы локально-

го правового регулирования, так и его совершенствование, кардинальное изменение его характера (т.е. методов, способов, типов).

Как известно, правовое регулирование имеет властно-волевой характер. Именно здесь воля государства соединяется с волевым проявлением субъектов права, участников правового регулирования. Это общепризнанное в науке положение никем не отрицается, в том числе и представителями науки трудового права. Сложнее разрешается вопрос о властном характере локального регулирования. Локальное регулирование (в отличие от централизованного, государственно-властного) основывается на хозяйственной власти, власти работодателя. Рассматриваемое с этих позиций, властно-организующее регулирование работодателя не может не иметь нормативно-регламентирующего характера. Эта мысль была высказана в свое время Л.С.Талем и имеет методологическое значение и в современных условиях. В частности, по мнению П.Т. Подвысоцкого, «источником локального нормотворчества является не государственное дозволение или санкционирование, а природа организации как социально-экономической автономии, необходимым элементом организационного единства которой является «хозяйская власть»³⁹. Здесь совершенно справедливо подчеркивается корпоративный характер локального регулирования, основанного на хозяйственной власти работодателя. Однако при таком его понимании теряется государственно-властный, а значит и правовой характер локальных актов, локального регулирования.

Естественно, имея специфическую природу, локальное регулирование принципиально отличается от централизованного государственного правового регулирования. Вместе с тем, локальное регулирование трудовых отношений – это именно правовое регулирование, занимающее определенное место в единой системе правового регулирования. Как известно, корпоративные нормы, соответственно, и корпоративное регулирование представляют собой самостоятельный вид в единой системе социального регулирования. Однако далеко не все корпоративные нормы включаются в сферу правового регулирования, получают правовой характер. И хозяйская власть сама по себе еще не предопределяет правовой характер локального регулирования, а лишь составляет основу, возможность (и необходимость) придания этому регулированию правового характера.

Чем же определяется правовой характер локального регулирования?

³⁹ Подвысоцкий П.Т. Указ.соч. С.35.Локальное нормативное регулирование трудовых и иных, непосредственно связанных с ними, отношений: Дис... канд. юр. наук. М., 2002. С.35.

Локальные нормы как основа правового регулирования обладают всеми признаками, характерными для правовых норм. Оставив в стороне дискуссию о понятии права⁴⁰ и рассматривая правовые предписания (нормы) с позиций позитивного права, подчеркнем, что они обладают свойством нормативности, формальной определенности, государственной гарантированности.

Локальному регулированию присущи те же признаки, что и правовому регулированию в целом. Оно имеет те же стадии, методы, способы, типы, принципы. Естественно, что их практическая реализация имеет свои особенности. И, наконец, локальное регулирование неотделимо от государства, государственно-правового регулирования. Хотя локальное регулирование имеет самостоятельный характер, его возможности, пределы, общие принципы определяются государством и закрепляются нормативно в правовых актах. Это обстоятельство легко доказать, проследив динамику развития локального регулирования на различных этапах развития нашего общества и проанализировав законодательство соответствующего периода.

В условиях социалистической системы хозяйства, государственной собственности на орудия и средства производства экономическая самостоятельность предприятий и учреждений была ограничена. Вся их деятельность была жестко регламентирована сверху. Его величество план определял направления производственной деятельности. Законодательные акты и многочисленные ведомственные инструкции регламентировали вопросы в социальной сфере. Во многих случаях «самостоятельная деятельность» по локальному регулированию отдельных отношений предварительно регламентировалась путем типовых, рамочных нормативных актов, путем издания норм рекомендательного характера. В этих условиях возможности локального регулирования были ограничены именно государством.

В условиях демократизации общественной жизни, расширения самостоятельности предприятий, организаций, возможности локального регулирования значительно расширились. И, наконец, локальное регулирование заняло присущее ему место в условиях частной собственности, развития рыночных отношений. Но и в этом регулирование внутривладельческих отношений осуществляется не произвольно, а в рамках, закрепленных законодательно. Другое дело, что закон не только расширил границы возможностей локального регулирования, но и изменил характер установлений границ, а главное – изменились формы

⁴⁰ См. об этом: Байтин М.И. Сущность права М., 2005; Евдеева Н.В. Интегративное правопонимание в современной России: современные концепции. Н. Новгород, 2005.

взаимодействия государства и предприятий в процессе установления их компетенции.

При этом следует учесть, что локальное регулирование носит не просто подзаконный, но именно правовой характер.

Последнее положение в науке не отвергается никем. Более того, правовой характер локальных актов закрепляется законодательно. Так, ст. 5, ст. 8 ТК РФ определяет, что локальные нормативные акты содержат именно **нормы права**. Аналогично ст. 40 ТК определяет коллективный договор как **правовой акт**.

Однако с юридической точки зрения последнее утверждение не столь очевидно. Ведь субъекты, принимающие локальные акты, осуществляющие правовое регулирование путем принятия локальных актов, не являются государственными органами. Почему же принимаемые ими акты являются правовыми? ⁴¹

Как известно, в науке различают три формы правотворчества: непосредственное правотворчество народа (референдум), правотворчество государственных органов и санкционированное правотворчество субъектов, не обладающих государственно-властными полномочиями.

Авторы, рассматривающие вопросы локального регулирования, локальное правотворчество относят к последним. При этом, однако, ими используются различные подходы. Так, одни ученые утверждают, что локальная регламентация осуществляется «по уполномочению государства»⁴², другие полагают, что это делается «с дозволения государства»⁴³, Л. И. Антонова, признав указанные выражения неудачными, не отражающими существа явления, утверждает, что в рассматриваемом случае государство «управомачивает на издание локальных актов»⁴⁴.

Полагаем, что указанные споры вряд ли можно назвать продуктивными. Все указанные определения соответствуют действительному положению, показывают связь государства и локального регулирования. По сути, позиции авто-

⁴¹ Такой же вопрос можно поставить и относительно актов органов местного самоуправления, также не входящими в структуру государственных органов.

⁴² Каширин И.Н. Роль локальных правовых норм в совершенствовании организации труда на промышленном предприятии: Автореф. дис... канд. юр. наук. Воронеж, 1970. С. 6; Иделиович Л.Л. Локальные нормы советского трудового права и внедрение научной организации труда на промышленном предприятии: Автореф. дис... канд. юр. наук. Харьков, 1973. С.6.

⁴³ Дубских Г.И. Локальное правовое регулирование трудовых отношений на производственных предприятиях (производственных объединениях, комбинатах): Автореф. дис... канд. юр. наук. Свердловск, 1975. С.9.

⁴⁴ Антонова Л.И. Указ.соч. С. 14.

ров с той или иной стороны отражают санкционированный характер локальной регламентации, локального правотворчества. Действительно, санкционированное правотворчество осуществляется в трех формах: в форме предварительного санкционирования, последующего санкционирования и делегирования.

Полагаем, что нельзя трактовать локальное регулирование лишь как предварительно санкционированное государством⁴⁵.

Точно так же нельзя согласиться и с утверждением, что «санкционирование, одобрение может быть только последующим»⁴⁶.

Наконец, в литературе можно найти утверждение и о том, что возможность такого регулирования «делегирована государством».

В практике локального регулирования можно найти все способы санкционированного правотворчества, обеспечивающего локальное регулирование.

Так, Правила внутреннего трудового распорядка - правовой акт, действительно получает силу путем предварительного санкционирования (ст.189 ТК РФ).

Напротив, уставы кооперативов требуют последующей регистрации, то есть последующего государственного санкционирования, после которого они и получают юридическую силу.

Наконец, большое число локальных актов принимаются непосредственно предприятиями, организациями, работодателем в силу делегирования их на это законодателем.

На практике все эти формы санкционирования имеют место. Однако на разных этапах развития общества удельный вес каждого из них в правовом регулировании различен. Во всяком случае, можно отметить тенденцию перехода от последующего санкционирования к делегированию, что объясняется освоением рыночных механизмов хозяйствования, расширением самостоятельности предприятий.

Однако самостоятельность предприятий, отсутствие государственного императивного планирования не означает полной независимости хозяйствующих субъектов от государства, от единой системы правового регулирования. Именно государство определяет общее направление, содержание локального регулирования, оно определяет зачастую порядок и процедуру принятия ло-

⁴⁵ Чубуков Г.В. Правовое регулирование труда работников сельскохозяйственных предприятий. М., Наука, 1980. С.56.

⁴⁶ Антонова Л.И. Указ.соч. С. 14.

кальных актов, компетенцию субъектов локального регулирования. Указанные и иные моменты закрепляются государством в законодательных и иных нормативных актах. В известной степени можно согласиться с авторами, характеризующими локальное регулирование как одну из сторон деятельности государства.

Функции локального правового регулирования

Каково же назначение, роль локального регулирования, его функции?

Известно, что право осуществляет регулятивную и охранительную функции. В полной мере эти функции осуществляются и в процессе локального регулирования. Однако специфика внутрихозяйственных отношений, место локальных норм в их организации позволяет выделить некоторые специфические функции, присущие именно локальному регулированию.

Функция обеспечения реализации правовых нормативных предписаний. Нормы права, как известно, реализуются в форме соблюдения, исполнения и использования. Однако отдельные положения законов не могут быть реализованы без локального опосредования. В тексте нормативных актов в этом случае дается прямое предписание об обязательном закреплении этих положений в локальных актах. (Таковы, например, ст.ст. 8, 21, 52, 53, 81, 82, 94 ТК РФ)

Функция детализации (конкретизации) правовых норм. Локальное регулирование именно тем и отличается от централизованного, государственного, что учитывает особенности конкретного предприятия, учреждения, организации. Трудовой кодекс РФ в ст. 5 закрепил четкую систему правовых актов в сфере трудового права. Локальные акты носят подзаконный характер, находятся в самом низу иерархической структуры. Однако именно они осуществляют конкретизацию, уточняя общие положения вышестоящих нормативных актов. Так, премирование работников предприятий на основе локальных актов осуществляется с учетом не только их категории и цеховой принадлежности, квалификации, условий труда, его качества и количества.

В юридической литературе наряду с функцией конкретизации указывалась и самостоятельная функция – детализации. Такой вывод основывался на положении, что «детализация связана с появлением нового правила, которое хотя и вытекает из смысла общей нормы, все же имеет вполне самостоятельное содержание»⁴⁷. В процессе же конкретизации в правовых предписаниях не со-

⁴⁷ Кондратьев Р.И. Сочетание централизованного и локального правового регулирования общественных отношений. Львов, 1977. С.30.

держится ничего принципиально нового, а лишь уточняются более общие нормативные положения⁴⁸.

Полагаем, что рассматриваемую функцию целесообразнее определять как функцию детализации. В юридической науке под конкретизацией понимается вполне определенная стадия правового регулирования - стадия правоотношений. На этой стадии общие нормативные предписания конкретизируются до степени субъективных прав и юридических обязанностей.

Подобная конкретизация осуществляется путем заключения договоров либо издания индивидуального правоприменительного акта. Детализация же осуществляется на первой стадии правового регулирования – на стадии правотворчества. В процессе правового регулирования это осуществляется путем издания правовых локальных актов общего характера – актов, содержащих нормы права. Именно они составляют правовую основу локального регулирования. Индивидуальные же правовые акты – (например, трудовые договоры, приказы работодателя конкретизируют правовые нормы применительно к отдельным субъектам в конкретных правоотношениях.

По мнению отдельных авторов, локальные акты не только конкретизируют, детализируют, но и дополняют общие положения государственных нормативных актов. В частности, В.М.Левченко специально подчеркивал, что конкретизация и дополнение являются самостоятельными формами развития основного акта и их нельзя отождествлять⁴⁹. В процессе локальной нормативной регламентации к нормам общего характера, издаваемым государственными органами, могут осуществляться дополнения по содержанию. Они не противоречат общим нормам, не изменяют общего содержания, а лишь обогащают его. Поэтому, как указывал профессор А.Ф.Черданцев, в процессе локального нормирования «устанавливаются новые нормы, связанные с нормами первоначального акта»⁵⁰. Однако, вряд ли можно согласиться с мнением А.Р. Саркисова о том, что органы локального регулирования порой лишь делают логические вы-

⁴⁸ Подобную позицию высказывает, например, Т.С.Исхужин. См.: Исхужин Т.С. Указ соч. С.24. Однако большинство авторов указанную позицию не разделяют. См. например, Кондратьев Р.И. Сочетание централизованного и локального правового регулирования. С. 30; Василюк С.Ф. Правовое регулирование внутреннего распорядка в колхозах. Львов, 1986. С.44; Самигуллин В.К. Локальные нормы и их виды //Правоведение. 1976. № 2. С.40.

⁴⁹ Левченко В.М. Акты Совета Министров СССР и акты их развивающие //Советское государство и право. 1975. № 3. С. 106.

⁵⁰ Черданцев А.Ф. Правовое регулирование и конкретизация права // Сб. ученых трудов Свердловского юрид. института. Вып. 30. Свердловск, 1974. С.21.

воды из централизованных нормативных актов⁵¹. Полагаем, что здесь речь идет о толковании субъектами локальной регламентации общих правовых предписаний, а не локальном правотворчестве. Если же говорить о локальном регулировании в широком смысле, то есть о процессе, охватывающем полностью стадии правового регулирования, то здесь налицо все указанные аспекты. Если же иметь в виду функцию локального регулирования, то это, безусловно, функция детализации.

Сенякин И.Н. помимо указанной функции (которую он называл конкретизационной) выделял «определительно-ограничительную», с помощью которой устанавливаются пределы общих предписаний⁵².

Функция социальной защиты работников. В локальных актах, в частности в коллективном договоре, могут устанавливаться льготы и преимущества, условия труда, более благоприятные по сравнению с установленными законами. Тем самым повышается социальная защищенность работников. Более того, можно сказать, что законодательно устанавливается лишь минимальный (объективно необходимый) уровень прав и гарантий работников. И именно локальное регулирование призвано поднять этот уровень. Конечно, указанная функция характерна не только для локального регулирования. Трудовое законодательство обеспечивает, помимо интересов сторон, интересы государства (ст.1 ТК РФ). Именно государство законодательно берет на себя обязательства по установлению государственных гарантий по обеспечению прав работников и работодателей по обеспечению государственного контроля и надзора по их реализации, по обеспечению возможности каждого на защиту государством его трудовых прав, включая судебную защиту (ст.2 ТК). Например, ст.81 ТК РФ содержит исчерпывающий перечень условий расторжения трудового договора по инициативе работодателя. При этом подчеркнуто, что иные случаи могут быть закреплены только законом (п. 14 указанной статьи). Поэтому в целях обеспечения единства регулирования, формирования единого правового поля нельзя допускать децентрализации регулирования, преобладания частноправового договорного регулирования в ущерб публично-правовым принципам.

Вместе с тем, в литературе высказывалась мысль, что при ненадлежащей централизованной и локальной договорной регламентации трудовые отноше-

⁵¹ Саркисов А.Р. Внутренний трудовой распорядок государственного социалистического производственного предприятия (объединения). Правовой аспект. М.,1984. С.57.

⁵² Сенякин И.Н. Специальные нормы советского социалистического права: Автореф. дис... канд. юр. наук. Саратов,1982. С.13.

ния будут регулироваться гражданским правом⁵³. При этом если некоторые ученые предлагали лишь использовать гражданско-правовые элементы в процессе регулирования трудовых отношений⁵⁴), то в связи с развивающейся свободой предпринимательской деятельности появились предложения о регулировании нормами гражданского законодательства отношений по применению труда⁵⁵. Это проявлялось, в частности, в увеличении случаев регулирования трудовых отношений посредством гражданско-правовых договоров, что зачастую приводило к ущемлению социальных прав работников. Такие случаи призваны устранить положения п. 4. ст.11 ТК, в которой подчеркивается, что в тех случаях, когда в судебном порядке установлено, что договором гражданско-правового характера фактически регулируются трудовые отношения между работником и работодателем, к таким отношениям применяются положения трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права.

Начало реформы законодательства о труде относится к концу 80-х годов прошлого века, когда в Основы законодательства Союза ССР и союзных республик, и в КЗоТ РСФСР были внесены изменения и дополнения, расширяющие возможности договорного регулирования трудовых отношений. Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 5 февраля 1988 г. снял существовавшие ранее ограничения договорного и локального регулирования, указав, что недействительными положениями локальных актов являются лишь положения предписания, ухудшающие положение работника по сравнению с законодательством. Ч.2, ст. 5 КЗОТ РСФСР специально указывала на возможность устанавливать за счет средств предприятия дополнительные трудовые и социально-бытовые льготы для работников. На следующих этапах реформы была предпринята попытка децентрализация трудового права. Одним из направлений являлось как раз расширение договорных начал в трудовом праве, т.е. смещение акцентов с государственного на договорное регулирование.

Место коллективных договоров в системе источников трудового права и роль их в механизме правового регулирования позволили отдельным авторам характеризовать их как вспомогательный регулятор, так как они лишь дополняют законодательство о труде⁵⁶.

⁵³ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения, М., 1997. С.24.

⁵⁴ Гражданское право. Учебник. Ч.1. / Под ред. Ю.К.Толстого, А.П. Сергеева. М.: Изд-во ТЕИС. С.13.

⁵⁵ Санникова Л.В. Договор найма труда в России. М., 1999.

⁵⁶ Нуртдинова А.Ф. Реформа трудового права: итоги и возможности дальнейшего развития // Законодательство России в XXI в.: Материалы научно-практической конференции 17 октября 2000 г. М., 2002. С.125.

С другой стороны, в учебной литературе говорилось о «преобладании договорного регулирования над централизованным государственным»⁵⁷. По мнению сторонников этой концепции государство лишь определяет «рамки регулирования трудовых отношений», которые затем путем соглашения сторон наполняются «конкретным содержанием»⁵⁸.

Рынок труда, выступающий одной из составляющих рыночного механизма, немислим без системы регуляторов, направленных на смягчение социальных последствий конкурентной борьбы и, следовательно, на создание более или менее равных условий «справедливой» конкуренции. Установление примерно одинаковых условий труда для работников, выполняющих одинаковую работу равной сложности, возможно лишь при существовании определенной централизации регулирования трудовых отношений. Это необходимое условие для нормальной работы рыночного механизма, говорят экономисты (нельзя убрать централизованное регулирование, заменив локальным, договорным). Ведь установление правовых основ единого рынка Конституция РФ отнесла к ведению Федерации (ст. 71).

Функция обеспечения социального партнерства. Ранее действующее законодательство (КЗОТ) не знало института социального партнерства. Трудовой кодекс юридически закрепил формально этот институт, предусмотрев структуру, принципы, содержание, стороны и т.д. Социальное партнерство предполагает сотрудничество между работниками и работодателями (сторонами трудовых отношений), а также органами государственной власти, органами местного самоуправления. Закон предусматривает четкий механизм переговорного процесса и нормотворчества, обеспечивающий учет интересов как работодателя, так и работников. Создаваемые в целях обеспечения партнерства специальные комиссии обеспечивают ведение коллективных переговоров и подготовку проектов коллективного договора, соглашений, их заключение, а также осуществляют контроль за выполнением указанных актов. И важнейшими элементами в этом механизме выступают именно коллективные договоры, соглашения, иные локальные нормативные правовые акты.

Локальное регулирование предполагает коллективные отношения в рамках конкретной корпорации, при реализации которых неизбежна совместная деятельность – взаимное партнерство. Подобное партнерство может быть социальным, коммерческим, международным. Преследуя различные цели и закреп-

⁵⁷ См.: Российское трудовое право: Учебник для вузов / Отв.ред. А.Д.Зайкин. М., 1997. С.128.

⁵⁸ См.: Трудовое право России: Учебник для вузов / Отв. ред. Р.З.Лившиц, Ю.П.Орловский. М., 1998. С.34.

ляясь нормами различных отраслей права, они едины в одном – в учете интересов взаимодействующих субъектов. А подобные интересы невозможно учесть в общенормативном порядке. Здесь неизбежна локальная организация общественных отношений, характерная, прежде всего, при регулировании трудовых отношений. Правовое положение участников трудовых отношений основано на преобладании договорного элемента в их организации. Конечно, у работодателя имеются возможности властно устанавливать внутренний порядок, которому работники обязаны подчиняться. Однако правила внутреннего трудового распорядка устанавливаются работодателем с учетом мнения представительного органа работников. Следовательно, социальное партнерство при реализации трудовых отношений выступает как принцип, реализуемый, прежде всего, в процессе локального регулирования трудовых отношений.

Конечно, важная роль в правовом регулировании трудовых отношений отводится централизованному государственно-правовому регулированию. Именно к компетенции федеральных органов государственной власти относится законодательное закрепление основ социального партнерства, порядка ведения коллективных переговоров, заключения и изменения коллективных договоров и соглашений (ст.6 ТК). Здесь государство выступает как регламентатор отношений партнерства, как законодатель.

Однако, в отношениях социального партнерства государство как субъект социального партнерства выполняет и иные функции. Прежде всего, оно выступает как субъект социального партнерства в лице своих органов (ст.23 ТК). Так, например, комиссии по регулированию социально-трудовых отношений создаются с участием представителей работников и работодателей, но и представителей органов государственной власти и местного самоуправления (ст.35 ТК). В некоторых случаях государство выступает и как работодатель, и как сторона трудовых отношений.

Функция опережающего развития корпоративных отношений. Локальные акты по сравнению с государственными, централизованными являются более динамичными. Не требуя высокой степени обобщения, они могут быстро изменяться, совершенствоваться. Причем Трудовой кодекс допускает включение в содержание коллективного договора и положений, не предусмотренных законодательством. Главное – они не должны ухудшать положение работника по сравнению с законом. В этих условиях локально могут закрепляться новые прогрессивные формы оплаты, условия труда, которые, будучи апробирован-

ными и показав свою эффективность на конкретном предприятии, позднее закрепляются законодательно для широкого распространения.

С этой функцией связана и *функция восполнения пробелов*. Действительно, если законодатель по той или иной причине не урегулировал какие-либо стороны трудовых отношений, они могут быть восполнены в ходе локального регулирования⁵⁹. Следует отметить, что в литературе нет единства взглядов по поводу данной функции. В частности, В.К.Самигуллин рассматривает восполнение пробелов как одну из основных функций локальных норм⁶⁰. Аналогичной позиции придерживаются В.А.Тарасова, Ф.М.Левиант, С.С.Каринский⁶¹. Напротив, Г.А. Дубских и М.И. Палладина отрицают возможность восполнения пробелов в процессе локального регулирования⁶². Достаточно подробно проблему пробелов в локальном регулировании применительно к регуляции аграрных отношений рассмотрел Т.С. Исхужин. Считая восполнение пробелов в процессе локального регулирования вполне допустимым (а в некоторых случаях и необходимым), автор, тем не менее, полагает, что «восполнение пробелов локальными нормами возможно только в случае «последующей» пробельности, вызываемой появлением новых отношений, которые и не могли быть предусмотрены законодателем». При этом делается, на наш взгляд, парадоксальный вывод: «Если каждый начнет искать пробелы, то возникнут проблемы и отклонения от принципа законности»⁶³. Вряд ли уместен столь категоричный вывод. Специфика локального регулирования как раз в том и заключается, что в процессе локального регулирования устраняются пробелы не вообще в праве, а лишь в правовом регулировании отношений на конкретном предприятии, учреждении. В целом же, даже после принятия конкретного локального акта, пробел в правовом регулировании остается и требует разрешения на другом пред-

⁵⁹ См. об этом: Кондратьев Р.И. Восполнение пробелов трудового права локальными нормами // Советское государство и право. 1977. № 3. С. 58-65; Подвысоцкий П.Т. Локальное нормативное регулирование трудовых и иных, непосредственно связанных с ними отношений: Дис... канд. юр. наук. М., 2002. С.35; Лебедев В.М. Взаимодействие системы трудового права и трудового законодательства // Российская юстиция. 2003. № 11. С.15.

⁶⁰ Самигуллин В.К. Локальные нормы и их виды // Правоведение. 1976. № 2. С.41.

⁶¹ Тарасова В.А. Предмет и понятие локальной нормы права // Правоведение. 1968. № 4; Левиант Ф.М. О юридической природе локальных норм права, регулирующих трудовые отношения на промышленных предприятиях // Правоведение. 1970. № 5. С. 63; Каринский С.С. Соотношение централизованного и локального способов правового регулирования оплаты труда // Правоведение. 1971. № 5. С.47 и сл.

⁶² Дубских Г.И. Локальное правовое регулирование на производственных предприятиях (производственных объединениях, комбинатах): Автореф. дис... канд. юр. наук; Палладина М.И. Оплата труда в сельском хозяйстве. М., 1975. С.26.

⁶³ Исхужин Т.С. Указ.соч. С.28.

приятти. Здесь деятельность соответствующих субъектов близка по содержанию с процессом преодоления (восполнения) пробелов в процессе правоприменения⁶⁴.

Оригинальную, специфическую функцию локального регулирования функцию предложил рассматривать И.Н.Сенякин – *функцию специализации*, заключающуюся, по мнению автора, в способности локальных норм регулировать производственные корпоративные отношения применительно к их специфике на отдельном предприятии⁶⁵.

Функция демократизации правового регулирования. Локальное регулирование - это средство включения в процесс управления предприятием всех членов трудового коллектива. Причем учет мнения работников осуществляется на всех стадиях принятия решений. Речь идет не только о коллективном трудовом договоре, но и локальном нормативном акте, принимаемым работодателем. Хотя он принимается в одностороннем порядке, однако, и здесь необходим учет мнения представительного органа работников. К сожалению, без достаточно четкого нормирования процедуры согласования эти нормы могут оказаться малоэффективными.

Информационная функция. Локальные нормативные акты, помимо регулятивного воздействия, являются и эффективным информационным средством. Работники предприятий, члены корпорации об общих правовых предписаниях узнают, прежде всего, через свои локальные акты. Многие из них, например, вообще не знакомы с текстом Трудового кодекса, нормами гражданского законодательства и т.д. Однако, поступая на работу, они знакомятся с правилами внутреннего трудового распорядка, должностными инструкциями, порядком оплаты и др., в которых отражаются законодательные требования. В некоторых случаях закон требует подтверждения ознакомления с актами письменно (ч.2,ст.22 ТК РФ).

Подобная функция обеспечивает и еще одну общеправовую функцию – *функцию обеспечения законности, прав и свобод граждан*. Действительно, благодаря локальному регулированию государственно-правовые нормы, нормы за-

⁶⁴ Т.В.Кашанина в своих работах вообще снимает проблему пробельности законодательства. По ее мнению, в условиях возрастания роли общедозволительного регулирования «нельзя всю сферу дозволенного, более значительную по удельному весу, чем сфера запрещенного, объявлять пробелами в праве» (См. Кашанина Т.В. Корпоративное право: Учебник для вузов. М.: Норма, 1999. С.266.

⁶⁵ Сенякин И.Н. Специализация и унификация российского законодательства. Проблемы теории и практики. Саратов, 1993. С. 156.

конодательства получают полную регламентацию. Права и свободы граждан здесь обеспечиваются в максимальной степени.

Отдельные авторы видят в локальном регулировании и иные функции, причем, довольно оригинальные. Так, А.М. Куренный пишет, что локальные акты выполняют роль «*ратификации*», при которой участники трудовых отношений должны выразить свое отношение к принятым «наверху» документам⁶⁶.

Полагаем, что в данном случае налицо формальный перенос юридической терминологии одной отрасли на материалы другой. Известно, что для права в качестве важнейшего юридико-технического средства выступает отраслевая типизация. Для каждой отрасли характерны свои типичные средства, принципы, терминология. В целях обеспечения формальной определенности подобный механический перенос вряд ли целесообразен. Кроме того, утверждение автора не вполне корректно и по содержанию. Своё отношение к принятым актам участники локальных отношений выражают не через правотворчество, а в процессе реализации норм, через соответствующие формы правового поведения.

Т.В.Кашанина видела в корпоративном регулировании и *функцию экспериментальной проверки тех или иных законодательных предположений, проектов*⁶⁷. Даже если допустить, что на отдельном предприятии при принятии локального (корпоративного) акта ставится цель проверки эффективности законодательного предписания, вряд ли такое положение следует рассматривать как функцию всей системы локального корпоративного регулирования.

А.М. Алиев видит основную социальную ценность и функцию локального регулирования в том, что оно способствует *преодолению противоречий в правовом регулировании*⁶⁸. И.Б.Забиров выделяет *компенсационную функцию* локального регулирования, ибо, по его мнению, в процессе локального регулирования компенсируется несовершенство законодательства⁶⁹.

Таким образом, реализуя указанные функции, локальное регулирование оказывается необходимым и весьма эффективным средством регулирования локальных (корпоративных, трудовых) отношений.

Как видим, функции локального правового регулирования чрезвычайно многообразны, что говорит о том, что локальное регулирование - самостоя-

⁶⁶ Куренной А.М. Трудовое право: на пути к рынку. М.,1995. С.60.

⁶⁷ Кашанина Т.В. Корпоративное право. С.268.

⁶⁸ Алиев А.М. Теоретические проблемы локального правового регулирования в современном российском прав: Автореф. дис... канд. юр. наук. Волгоград, 2001. С.7.

⁶⁹ Забиров И.Б. Указ. соч.

тельная, чрезвычайно важная форма регулирования соответствующего вида общественных отношений.

1.3 Соотношение локального и централизованного правового регулирования

Локальные правовые нормы

Основанием правового регулирования выступают локальные правовые нормы. Правовая норма - формально определенное, общеобязательное, гарантированное государством правило поведения общего характера⁷⁰.

Разновидностью правовых норм, обеспечивающих локальное регулирование, являются локальные нормы. Эти нормы являются именно правовыми, ибо обладают всеми признаками таковых.

Несмотря на то, что локальные нормы в юридической литературе (как в общетеоретическом, так и в отраслевом плане) рассмотрены достаточно глубоко⁷¹, отдельные вопросы остаются спорными и требуют дальнейшего изучения.

Р.И.Кондратьев определяет локальную правовую норму как «правило общеобязательного поведения, предварительно санкционированное государством, принятое в установленном порядке непосредственно на предприятии (объединении) и действующее в его пределах, конкретизирующее (дополняющее) общую норму применительно к особенностям трудовых отношений на данном конкретном производстве и восполняющее (при определенных обстоятельствах) пробелы в трудовом законодательстве»⁷².

Локальные нормы как правовые обладают всеми качествами правовых норм. Они исходят, в конечном счете, от государства, гарантированы его принудительной силой, формально определены (письменно закреплены), динамичны⁷³.

Однако в силу специфики локального правового регулирования эти нормы имеют свои особенности.

⁷⁰ См. Байтин М.И. Сущность права. (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Изд. 2-е. М., 2005. С. 208.

⁷¹ См., например, указанные выше работы Кондратьева Р.И., Самигуллина В.К., Подвысоцкого П.Т., Веселовой Е.Р и др.

⁷² Кондратьев Р.И. Локальное правовое регулирование трудовых отношений в СССР: Автореф. дис... д-ра юр. наук. М., 1979. С.12.

⁷³ См. Самигуллин В.К. Локальные нормы и их виды // Правоведение. 1976. № 2. С.39.

Анализ содержания научных источников, посвященных локальным нормам, позволяет сделать вывод, что все авторы сводят их исключительно к нормам трудового права. Большинство авторов под локальными нормами понимают нормы, принимаемые непосредственно на предприятии в целях реализации его специальной правосубъектности администрацией в пределах ее компетенции, при активном участии профсоюзного комитета или самим трудовым коллективом в соответствии с предоставленными ему полномочиями, регулирующая в дополнение к общегосударственным нормам трудовые или организационно-управленческие отношения на предприятии и действующая в его пределах⁷⁴.

Как видим, авторы локальные нормы рассматривают лишь в рамках одной отрасли - трудового права. Безусловно, именно в сфере регулирования трудовых отношений локальные нормы получили наибольшее распространение. Однако локальное регулирование и, соответственно, локальные нормы достаточно широко распространены и в других сферах правового регулирования - в колхозно-правовых, жилищно-правовых, гражданско-правовых. Имеют место локальные нормы и в административном праве. Более того, в условиях демократизации общества количество локальных норм в иных отраслях (помимо трудового права) расширяется.

В последнее время группа локальных правовых норм характеризуется как нормы к о р п о р а т и в н ы е. Система этих норм даже определяется как корпоративное право - подотрасль предпринимательского права⁷⁵. В частности, Т.В. Кашанина понимает его как «систему правил поведения, разработанных на предприятии, организации, выражающих волю ее коллектива и регулирующих различные стороны деятельности данной организации»⁷⁶. Вряд ли с такой характеристикой можно согласиться. Корпоративные нормы (правила поведения в рамках объединения, корпорации) являются самостоятельным видом социальных норм. Другое дело, что далеко не все эти нормы являются правовыми, входящими в систему локального правового регулирования. Значительная их часть не является правовыми. Это нормы обычая, традиционные нормы, внутриорганизационные нормы и т.д. Поэтому полагаем, что речь следует вести только о тех нормах, которые носят правовой, юридический характер. Именно о

⁷⁴ См. Нормы советского права. Проблемы теории. Саратов: Изд. Саратовского университета, 1987. С.174. Антонова Л.И. Указ. соч. С.79.

⁷⁵ См. Кашанина Т.В. Корпоративное право. М.: Изд. Норма, 1999.

⁷⁶ Кашанина Т.В. Хозяйственные товарищества и общества: правовое регулирование внутрифирменной деятельности: Учебник для вузов. М., 1995. С.1.

них можно говорить как о локальных правовых нормах, обеспечивающих локальное правовое регулирование.

В чем же заключается их правовой характер?

Безусловно, все внутриорганизационные веления, правила являются социальными нормами, т.е. правилами общего характера. Они обращены не к отдельному субъекту, а их требования распространяются на достаточно большой круг лиц. При этом они обязательны для исполнения и обеспечиваются принудительной силой.

В литературе встречаются утверждения, что локальные нормы «обладают наименьшей степенью общности» по сравнению с централизованными («общими») нормами⁷⁷. Данное положение требует, однако, некоторого уточнения. Действительно, локальные нормы в отличие от централизованных имеют количественную определенность по субъектам. Нормативные акты, содержащие нормы права, действуют по кругу лиц. Однако, локальные нормы имеют точную количественную характеристику: состав участников акционерного общества, списочный состав работников, студентов и т.д. Он, безусловно, может меняться, но в любом случае формально определен. Однако это ни в коей мере не исключает нормативного характера локальных норм. Нормативность является свойством, качеством как права в целом, так и его отдельных норм.

В литературе при анализе специфики локального правового регулирования (как и правового регулирования в целом) была высказана мысль о наличии «микронорм» или «индивидуальных норм», правил поведения, рассчитанных на данный конкретный случай⁷⁸. Однако, хотя Т.В Кашанина, автор указанной концепции, и делает оговорку о том, что в данном случае нормативность не абсолютна, а подобная норма не всегда имеет твердые гарантии⁷⁹, вряд ли с такой характеристикой индивидуальных велений можно согласиться. С несколько иных позиций наличие индивидуальных норм объясняет В. А. Муравский. По его мнению, подобная норма не может быть идентифицирована с предписанием закона, в соответствии с которым она возникает, а представляет собой его модель как особый феномен правовой жизни. Она не тождественна норме закона в логическом плане и выступает как опредмеченный вариант толкования текста

⁷⁷ Кондратьев Р.И. Указ.соч. С. 20-21

⁷⁸ Кашанина Т.В. Децентрализация в правовом регулировании /структурный анализ: Автореф. дис... д-ра юр. наук. М.,1992 .С.17; Ее же. Соотношение централизованного и децентрализованного правового регулирования //Правоведение. 1991. № 4. С.55.

⁷⁹ Кашанина Т.В. Индивидуальное регулирование в правовой сфере //Советское государство и право. 1992. №1. С.125.

закона⁸⁰. Подобная концепция также представляется неубедительной с общетеоретических позиций⁸¹. Несмотря на ограниченный круг лиц или пространство, нормы не могут быть индивидуальными, носить индивидуальный характер. Они направлены на регулирование поведения неограниченного круга лиц, на неоднократную реализацию, т. е. являются именно нормами, правилами общего характера.

Вместе с тем, представляется, что научное обращение к конкретизированным нормам (как бы они не назывались терминологически) не случайно. Интерес к этой проблеме возрастает при характеристике локального регулирования, его норм и механизма. Весьма интересным в этом отношении представляется позиция В.А.Сапуна, выдвинувшего в своих работах идею уровней нормативности⁸². Действительно, будучи общими, общеобязательными по своему характеру, правовые нормы имеют различную степень обобщения и действия во времени, в пространстве и по кругу лиц, по месту и роли их в механизме правового регулирования. При этом они имеют специфические формальные и содержательные характеристики и особенности.

Именно таковыми являются локальные нормы права. При этом, как и всякие правовые нормы, они имеют формально-определенный, письменно закрепленный характер, их общеобязательность поддерживается властной принудительной силой. Как нормам правовым им свойственна определенная структура, они в известной мере систематизированы, имеют видовую принадлежность и отраслевые особенности.

Что касается структуры локальной нормы, то она содержит те же элементы, что и всякая правовая норма. В большинстве своем она содержит гипотезу и диспозицию, ибо предусматривает определенные условия деятельности, льготы и преимущества и устанавливает условия для этого. Несмотря на отдельные различия во взглядах на структуру локальных норм, эта позиция не отрицается подавляющим большинством авторов.

Что касается санкции, то здесь мнения авторов расходятся. Отдельные авторы полагают, что «особенностью локальных норм права является отсут-

⁸⁰ Муравский В.А. Актуальное право: происхождение, сущность, источники, соотношение с законом. Екатеринбург, 2004. С.409.

⁸¹ В литературе было выдвинуто предложение характеризовать индивидуальное правовое предписание не как норму, а как «индивидуальную модель поведения». См.: Минникес И.А. Индивидуальное правовое регулирование: понятие, правотворческая деятельность, правовые акты. Иркутск, 2009. С.25.

⁸² См.: Сапун В.А. Уровни нормативности источников российского права // Источники права: проблемы теории и практики: Материалы конференции 25-27 мая 2007 г. М., 2008. С.102-106.

вие у них собственных санкций за неисполнение или за ненадлежащее исполнение установленных предписаний»⁸³.

Характеризуя особенности локальных (корпоративных) норм, отдельные авторы подчеркивали их особую, специфическую нормативность. Это позволило Н.Н.Пахомовой трактовать локальный правовой акт, содержащий нормы права, как акт «поднормативный»⁸⁴.

Вряд ли целесообразно рассматривать локальные нормы как нормы специальные⁸⁵. Обладая несколько меньшей степенью общности по сравнению с общими нормами, они обладают всеми признаками регулятивных и охранительных норм. Под специальными нормами в литературе и практике обычно понимают нормы, не оказывающего непосредственного регулятивного воздействия на поведение людей, т.е. не содержащие правовых предписаний (правил поведения) - запретов, обязываний и дозволений. Они призваны помочь реализации регулятивных и правоохранительных норм (это нормы дефинитивные, оперативные, коллизионные и т.д.)⁸⁶. Другие авторы определяют как специализированные нормы предписания, которые относятся к отправным институтам той или иной отрасли права и регулируют какой-либо определенный вид родовых общественных отношений с учетом присущих им особенностей⁸⁷. Анализ локальных правовых норм показывает, что они не обладают указанными качествами.

Правовой характер их проявляется и в том, что они, будучи формально-определенными, закрепляются в локальных правовых актах в определенных источниках – локальных правовых актах.

Локальный правовой акт – это официальный документ правотворчества компетентного органа, принятый в установленном порядке для регулирования внутривозрастных отношений, нормы которого детализируют, конкретизируют и дополняют общую норму применительно к условиям данного предприятия, учреждения, организации с учетом имеющихся особенностей и специфики его деятельности⁸⁸.

⁸³ См. Архипов С.И. Указ соч. С.9.

⁸⁴ Пахомова Н.Н. Основы теории корпоративных отношений. М.: Изд. «Налоги и финансовое право», 2004. С.169.

⁸⁵ Сенякин И.Н. Специальные нормы советского социалистического права: Автореф. дис... канд. юр. наук. Саратов, 1982. С. 12.

⁸⁶ См. об этом: Поляков А.В. Общая теория права. СПб., 2001. С. 486.

⁸⁷ Общая теория права. Н.Новгород, 1993. С.292.

⁸⁸ См. Исхужин Т.С. Локальное правовое регулирование аграрных отношений. Уфа, 1999. С.49.

Локальные акты – это разновидность подзаконных нормативных актов. В силу этого они обладают всеми признаками нормативных актов.

Прежде всего, локальный акт – это именно акт правовой. Как таковой он издается компетентным субъектом, письменно закреплён, обязателен для исполнения и обеспечивается государством. В отличие от индивидуального акта это акт нормативный, то есть содержит нормы, правила общего характера.

Наконец, локальный акт – результат правотворчества. Он не является итогом рассмотрения конкретного дела, конкретного вопроса по существу как акт правоприменительный. Отличается он и от интерпретационного акта, содержащего результаты официального толкования. Последний не содержит новых правовых велений, правовых норм, а лишь объясняет, толкует соответствующие правовые акты. Локальный же правовой акт содержит нормы, имеет цель издания новых или изменения действующих правовых норм.

Полагаем, однако, что высказанное выше определение локального акта, данное Т.Исхужиным, требует уточнения применительно к современным условиям правового регулирования. В частности, в соответствии с предписаниями трудового законодательства локальные нормативные акты трудового права принимаются работодателем, который не относится к понятию «орган». Поэтому полагаем, что следует указанное определение уточнить, употребляя вместо понятия «орган» использовать категорию «компетентный субъект».

В силу своих особенностей локальные нормативные акты занимают специфическое место в системе нормативных актов. При характеристике локальных правовых актов важное определение их места в системе нормативных правовых актов. Известно, что законодательство, как и право в целом, явление системное, поэтому большинство авторов отмечают наряду с понятием «система права» рассматривают такую категорию как «система законодательства». Эта система, определяемая системой права, тем не менее, отличается от нее, ибо имеет помимо горизонтального и вертикальное строение. Вертикальная структура системы законодательства определяется тем, что правовые акты обладают различной юридической силой. Сложившаяся и поддерживаемая принудительной силой государства система нормативных правовых актов имеет важнейшее значение для упорядочения процесса правотворчества и правоприменения, для обеспечения режима законности и конституционности⁸⁹.

⁸⁹ См. Законность в Российской Федерации. М.: Спарк, 1998.

В науке рассматриваются несколько оснований классификации нормативных актов. Прежде всего, они делятся на законы и подзаконные акты. Основным законом в системе иерархии актов является конституция государства. При этом в федеративном государстве имеется федеральная конституция и конституции республик. Иные акты – подзаконные акты. В Российской Федерации это указы Президента, постановления правительства, приказы и иные акты министерств и ведомств, нормативные акты исполнительных органов субъектов Федерации. Особую группу нормативных актов составляют нормативные правовые акты органов местного самоуправления. И, наконец, нижнюю ступень иерархии занимают локальные правовые акты.

Относительно нормативных правовых актов государственных органов ни в литературе, ни на практике каких-либо разногласий не возникает. Все они имеют строгую иерархичность и соподчиненность. Сложнее разрешается вопрос о месте правовых актов, издаваемых не государственными органами, а иными субъектами. Таковы, в частности, нормативные акты органов местного самоуправления. Действительно, у них отсутствует важнейший признак правовых актов – издание компетентными государственными органами. Среди общетеоретических работ нам не удалось найти работы, в которой бы достаточно аргументированно был доказан правовой характер этих актов. Полагаю, что эти акты получают правовой характер, юридическую природу в силу государственного санкционирования, осуществляемого в разных формах.

Еще сложнее решается вопрос о юридической природе локальных актов и их соотношением с актами органов местного самоуправления.

В юридической науке нормативные правовые акты классифицировались и по сферам действия. По этому основанию правовые акты делятся на четыре группы: общие, местные, ведомственные и внутриорганизационные (локальные)⁹⁰.

Однако при их характеристике в научной литературе имелись существенные разногласия. Слова «локальный» и «местный» семантически идентичны⁹¹.

«Локальный» - значит местный, отнесенный к определенному месту в пространстве, ограничение какого-либо процесса, явления тесными границами, территориальными пределами⁹², т.е. локальный – это местный, свойственный

⁹⁰ Подобную классификацию еще в семидесятые годы давал С.С.Алексеев. См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Курс лекций. Свердловск, 1973. С. 76.

⁹¹ Словарь русского языка. Т.2. М., 1958. С. 266.

⁹² Большая советская энциклопедия. Т.25. 1955. С. 360.

данному месту⁹³. Поэтому не случайно многие авторы местные и локальные нормы отождествляют. Однако подобное утверждение по меньшей мере спорно. Местные подзаконные акты – это нормативные подзаконные акты, издаваемые территориальными органами государственной власти и управления и распространяющиеся на лиц, находящихся на данной территории. То есть их действие связано с «местом», с территорией, они действуют в пространстве. С юридической точки зрения это определяется как их действие в пространстве. Локальные (внутриорганизационные) акты – это нормативные подзаконные акты, издаваемые организацией только для решения своих внутренних вопросов и распространяющиеся на членов своей организации, на ее работников, то есть действуют по кругу лиц (а не в пространстве). Местные акты распространяются на всех лиц на данной территории и посвящены «местным вопросам» Аналогично рассматривает этот вопрос и один из видных отечественных ученых С.С. Алексеев⁹⁴. Однако автор, вопреки сказанному выше, локальные нормы рассматривает как один из видов местных норм⁹⁵. Указанное противоречие имеет не только терминологический характер, но и важное практическое значение. В частности, по-видимому, подобная концепция положена в основу законодательной характеристики локальных актов в ТК РФ, что на наш взгляд не вполне точно.

В теории права высказывалась мысль о более точном разграничении указанных понятий. Так, Л.С.Зивс полагал, что нормативные решения местных Советов более правильно было бы называть не «местными нормативными актами», а локальными, поскольку в историческом плане это наиболее точно отражает соотношение между понятиями «локальных» и «местных» актов⁹⁶. Некоторые авторы, проводя указанное различие, рассматривают их в соподчинении. Так, Т.С.Исхужин локальные акты рассматривает как «нижестоящую после местных начальную ступень в иерархии нормативных актов»⁹⁷. Полагаем, что соотношение рассматриваемых видов актов нельзя рассматривать так прямолинейно. Их взаимосвязь носит сложный, порой противоречивый характер.

Известно, что в иерархии властвующих субъектов понятие «местный» сегодня относится к местному самоуправлению. Поэтому логично предположить, что и местные акты – это акты органов местного самоуправления. Безусловно,

⁹³ Краткий словарь иностранных слов. М.: Русский язык, 1979. С.159.

⁹⁴ Алексеев С.С. Указ соч. С. 79-82; Его же. Общая теория права. М.,1982. С. 229-230.

⁹⁵ Алексеев С.С. Общая теория права. М., 1882. С.78.

⁹⁶ Зивс Л.С. Источники права. М.,1981. С.139.

⁹⁷ Исхужин Т.С. Указ.соч. С. 10.

сфера их воздействия носит локальный характер, распространяясь лишь на территорию соответствующего муниципального образования. Однако юридическая определенность требует, чтобы их характер определялся юридически точно. Ни в законе о местном самоуправлении, ни в Конституции и иных актах они не определяются как акты локальные. В то же время акты предприятий, учреждений, организаций нормативно (в том числе и законодательно) определены как акты локальные. При этом соотношение их содержания нельзя характеризовать как подвластность, формальное соответствие, как вышестоящие и нижестоящие. Круг субъектов, так же как и территория отдельных хозяйствующих субъектов может быть достаточно широк и распространяться далеко за пределы конкретного муниципального образования, охватывая отдельные регионы. В этих условиях сравнивать юридическую силу муниципальных актов и локальных актов невозможно. Тем более, что природа этих актов различна. Нормативные акты общего характера (как государственных органов, так и муниципалитетов) зачастую не могут порой охватить специфики различного рода отношений, возникающих в конкретном коллективе, предприятии, корпорации. Поэтому и возникает потребность в нормах права, учитывающих конкретные условия⁹⁸. Тем более, что законодатель попросту не может предусмотреть все указанные особенности⁹⁹. Вместе с тем, указанные особенности следует учитывать и при соотношении локальных актов с актами ведомственными. В литературе, например, необходимость локального регулирования объяснялась наличием специфики сельскохозяйственного производства¹⁰⁰. На наш взгляд, особенности производства получают характеристику именно в ведомственных актах, которые в какой-то мере предопределяют характер локального регулирования. Это не исключает учета специфики каждого конкретного сельскохозяйственного предприятия.

Важное значение для теории и юридической практики имеет определение правового характера локальных актов. Одной из признаков такого характера актов является их государственно-властный характер (и подзаконный).

⁹⁸ См. Левиант Ф.М. О юридической природе локальных норм права, регулирующих трудовые отношения на промышленных предприятиях // Правоведение. 1970. № 3. С.65.

⁹⁹ Интересно, что это обстоятельство принимает и законодатель. В частности, в действующем Трудовом кодексе Российской Федерации акты органов местного самоуправления и локальные акты объединяются в особую группу нормативных правовых актов. При этом различия в их юридической силе не производится (см. ст. 5 ТК РФ)

¹⁰⁰ См. Исхужин Т.С. Указ.соч. С.13-14.

Правовой характер акта predetermined его связью с государством (государственно-властный характер) и соответствием праву (его принципам, природе сущности). Указанным признакам соответствует локальное регулирование, локальные акты.

1. Локальное регулирование – это государственно санкционированное регулирование. Оно осуществляется именно потому, что такую возможность соответствующим субъектам дает государство. Как указывалось в литературе, возможности организаций по локальной регламентации отношений зависят от политического режима государства, однако при любом режиме такая возможность допускается.

2. Локальные акты носят подзаконный характер. Они соответствуют и не могут противоречить закону и иным нормативным правовым актам, издаваемым государством.

3. В нормативных актах государства закреплены направления и сфера локального регулирования, его цели и задачи на конкретном этапе развития общества.

4. В нормативных актах зачастую определяется и процедура принятия локальных актов.

5. Локальное регулирование (на всех этапах) осуществляется под контролем государства, в необходимых случаях поддерживается, обеспечивается правоприменительной деятельностью государства.

6. Локальные нормы в случае их нарушения обеспечиваются силой государственного принуждения.

7. Наконец, правовой характер локальных актов объясняется тем, что они соответствуют основным принципам права, основаны на уважении прав человека и норм международного права.

В частности, это такие принципы как принцип гуманизма, справедливости, законности, демократизма, равноправия, правосудия, единства прав и обязанностей, ответственности за вину. Все они находят отражение в трудовом законодательстве, в рамках которого и осуществляется локальное регулирование.

Действительно, локальное правовое регулирование – это санкционированное правовое регулирование, причем это санкционирование осуществляется в различных формах. Здесь имеет место и предварительное, и последующее санкционирование, и делегирование.

Определяющее значение, на наш взгляд, имеет делегирование. Действительно, не имея возможности учесть все особенности отношений в конкретной

корпорации, предприятия, организации законодатель непосредственно в законодательстве делегирует регламентацию внутривозрастных отношений соответствующим субъектам (соответствующему органу, работодателю, трудовому коллективу или его представителям и т.д.). При этом государство не просто формально предоставляет возможность издания правовых актов. Оно определяет общее направление такого регулирования, определяет порядок и процедуру принятия таких актов, устанавливает правотворческую компетенцию предприятий, компетенцию конкретных субъектов правотворчества и т.д.

В этих условиях естественен вопрос: возможно ли локальное регулирование в случае, когда общие государственными нормами такое регулирование не предусмотрено? Подобный вопрос был поставлен еще в семидесятые годы Р.И. Кондратьевым¹⁰¹. По мнению автора, такое регулирование недопустимо, ибо локальное регулирование всегда поднормативно и в случае неурегулированности должно быть нормативно ликвидировано посредством промежуточных актов (типовыми положениями и т.д.). Иного мнения придерживается Т.В.Кашанина. Она полагает, что локальное регулирование носит самостоятельный (хотя и дополнительный к централизованному, субсидиарный) характер. При таком понимании государственное централизованное регулирование, являясь определяющим, должно быть минимальным, избирательным. Централизованно должно быть урегулировано лишь то, чего нельзя не регулировать из центра. За коллективами же (особенно в условиях современных экономических условий) презюмируется право не только доурегулирования и конкретизации, а самостоятельное урегулирования всего, что не относится к сфере законодательного регулирования¹⁰².

С подобной позицией можно согласиться. Однако здесь встает вопрос: а какие же отношения требуют локального регулирования, где не допустимо централизованное регулирование? Это, безусловно, сложная задача, хотя и необходимая. Предложения Кашаниной по этому поводу нельзя признать удовлетворительными. Она, в частности, пишет: «Корпоративными нормами должны регулироваться не все отношения, складывающиеся в организации, а лишь те, которые затрагивают основы жизни коллектива». Какие же отношения затрагивают такие основы, автор не указывает.

¹⁰¹ См. Кондратьев Р.И. Указ.соч. С.120.

¹⁰² Кашанина Т.В. Корпоративное право. М.,1999. С.223.

Однако нельзя согласиться с авторами, понимающими локальное правотворчество как этап единого нормотворческого процесса¹⁰³. Весьма разнообразны и организационные и процессуальные формы локального правотворчества. Л.И. Антонова, рассматривая этот вопрос, выделила 5 таких форм: а) непосредственное участие трудового коллектива в разработке и утверждении локально-правовых актов, подготовке и заключении нормативных соглашений; б) совместная деятельность администрации и выборных органов по созданию локальных актов; в) издание локальных правовых актов администрацией предприятия по согласованию с профсоюзом; г) принятие локальных актов профкомом; д) издание локальных правовых актов администрацией в порядке единоначалия¹⁰⁴. С общетеоретических позиций указанные формы можно считать реально существующими, хотя в условиях современной России конкретное их проявление изменилось.

Что касается конкретных видов локальных правовых актов, то они чрезвычайно разнообразны. Прежде всего, это коллективные договоры, уставы, соглашения, нормативные акты различного наименования (положения, приказы, инструкции и т.д. Некоторые из них прямо предусмотрены действующим законодательством, другие издаются по решению компетентного уполномоченного субъекта.

Локальные акты имеют определенную структуру, которая нередко закреплена нормативно. Для их формулирования имеются отдельные специфические юридико-технические средства и приемы, в отдельных случаях отличные от средств юридической техники нормативных актов государственных органов. Наконец, локальные акты имеют не только особый порядок принятия, но и специфический порядок подготовки, обнародования и вступления в силу. В целях унификации и упорядочения указанных процедур в литературе было высказано предложение о необходимости принятия специальной инструкции о подготовке и утверждении локальных актов нормативного характера¹⁰⁵. Полагаем, что это предложение заслуживает поддержки, ибо его реализация окажет существенную помощь субъектам, издающим локальные акты.

Нельзя не остановиться на рассмотрении формы локальных актов. В литературе нередко они все сводятся к нормативно-правовым актам и речь идет

¹⁰³ См. Каринский С.С. Соотношение централизованного и локального способов правового регулирования оплаты труда // Правоведение. 1971. № 5. С.65.

¹⁰⁴ Антонова Л.И. Локальное правовое регулирование. Л., 1985. С. 52-77.

¹⁰⁵ Исхужин Т.С. Указ.соч. С.23.

только о последних. В работах по правовому регулированию трудовых отношений нередко внимание акцентируется лишь на таком акте как коллективной договор, Вместе с тем, как показывает практика локального правового регулирования, здесь практически в равной степени велика роль и договора, и нормативного акта.

Определенный ориентир в решении этого вопроса дает законодатель. Прежде всего, наиболее объективно этот вопрос решен в одном из последних законодательных актов – в Трудовом кодексе Российской Федерации, который, рассматривая виды правовых актов, четко различает локальные нормативные акты и договоры. В ч.2 ст. 5 Кодекса специально оговариваются локальные правовые акты, содержащие нормы трудового права: коллективные договоры, соглашения и локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права. Если в первой редакции Трудового кодекса локальные нормативные акты и акты органов местного самоуправления по юридической силе объединялись в одну группу с локальными актами, то в новой редакции в соответствии с Федеральным Законом от 30 июня 2006 г. № 90 ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации, признании недействующими на территории Российской Федерации некоторых нормативных правовых актов СССР и утратившими силу некоторых законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» органы местного самоуправления рассматриваются как однопорядковые с нормативными актами органов государственной власти (ранее их характеристика была дана в отдельной статье ТК (ст. 7).

Кроме того, регулирующее значение имеют и деловые обыкновения (обычай). Таковыми, например, являются написание письменного заявления о приеме на работу, оформление обходных листов при увольнении и т.д. В литературе высказывалась мысль о допустимости локального прецедента как источника локального правового регулирования.

Глава II. Локальное регулирование трудовых отношений

2.1. Объективные предпосылки локального регулирования трудовых отношений

Особенностью трудового права является то, что оно (в отличие от большинства иных отраслей права) осуществляется не только в рамках централизованного, но и локального регулирования. Причем наличие последнего объективно обусловлено рядом экономических, социальных, политических и юридических предпосылок.

Прежде всего, локальное регулирование предопределено характером регулируемых правом трудовых отношений, составляющих **предмет трудового права**. Этот предмет составляют трудовые отношения, складывающиеся по поводу реализации способностей человека к труду и их реализации. Однако человек реализует свои возможности не индивидуально, а в отношениях, в связях с другими субъектами. Но рассматриваемые отношения осуществляются в рамках определенных производственных (хозяйствующих) организаций – предприятий, учреждений.

Особенности труда, трудовых отношений в рамках определенных экономических отношений, форм собственности являются типичными для всей системы хозяйства и, составляя предмет правового регулирования, регламентируются нормами права, издаваемыми государством.

Однако условия труда и особенности производства в различных отраслях хозяйства, в различных регионах, на различных предприятиях не могут быть идентичными. Их отличают специфика различных отраслей хозяйства (угольная промышленность, транспорт, сельское хозяйство), условия труда (вредные, тяжелые, подземные работы...), субъектный состав участников (женщины, молодежь, пенсионеры и т.д.). Естественно, что условия труда и отдыха, заработной платы и т.д. в угольной промышленности значительно отличаются, например, от предприятий службы быта. Совершенно очевидно, что подобные особенности общие правовые нормы предусмотреть не могут. Поэтому единые и обязательные для всех субъектов трудовых отношений общие нормы должны конкретизироваться, уточняться применительно к конкретным условиям, с учетом указанных особенностей. Дифференциация усиливается в условиях рыночных отношений, особенность которых определяется материальными условиями

предприятия (предпринимателя), перспективами его развития, условиями рыночных отношений, характера конкуренции и т.д.

Специфика правового регулирования во многом определяется формами собственности. Господство социалистической, государственной собственности на средства производства, обобществление труда в общегосударственном масштабе требовало централизованного управления народным хозяйством, процессом производства. В этих условиях преимущественное значение имело централизованное государственно-правовое регулирование. Унификация процесса производства, трудовых отношений обеспечивала возможность единого нормативно-правового регулирования. Возможности локального регулирования на предприятии значительно снижались. Но и в этих условиях местное, локальное регулирование было неизбежно.

Развитие рыночных отношений, многообразие видов собственности, форм хозяйствования порождает разнообразие общественно-трудовых отношений. Роль локального регулирования в этих условиях значительно возрастает, получая разнообразные формы, ибо невозможно охватить нормативно все многообразие отношений внутри каждого предприятия.

Однако множественность форм собственности дополняется их полным функциональным равенством.

В этих условиях роль централизованного регулирования не только не исключается, но и усложняется, ибо именно оно должно обеспечить разнообразие и богатство локальной регламентации. В этих условиях важно предоставление свободы предпринимательства, эквивалентный обмен между товаропроизводителями, повышение трудовой активности работников.

Свобода предпринимательства, конкурентная борьба, внедрение новых технологий, разнообразие форм собственности – все эти явления значительно усложняют управление процессом производства. Но с точки зрения науки управления, чем сложнее управляемая система, тем больше разнообразия должно содержать и управление ею. Поэтому в современных условиях возрастает роль и разнообразие характера правового регулирования, в том числе и его локальных элементов. А это проявляется как в унификации, так и дифференциации правового регулирования трудовых отношений.

Социальные причины также оказывают немаловажное значение на характер локального регулирования трудовых отношений. «Экономические отношения каждого данного общества, - писал в свое время Ф. Энгельс, -

проявляются прежде всего как интересы»¹⁰⁶. То есть трудовые отношения в обществе возникают и реализуются для удовлетворения интересов и потребностей. Именно в процессе труда реализуются непосредственные интересы и потребности работника, который с учетом своего социального положения, образования, квалификации и т.д. обеспечивает их, вступив в трудовые правоотношения.

Потребности же общества выражаются в потребностях конкретных предприятий. Следовательно, в трудовых отношениях проявляются и реализуются три вида интересов и потребностей: общие (всего общества, государства, региона), интересы, вытекающие из единства производственно-хозяйственной деятельности общества и особенные (интересы отдельного предприятия, коллектива работников), имеющие хозяйственное и стимулирующее значение для работников данного предприятия. Кроме того, нельзя не учитывать и личные (материальные, социальные) интересы (работодателя и каждого отдельного работника). Естественно, в процессе правового регулирования должны учитываться все указанные интересы.

Если общественные интересы находят отражение в процессе централизованного нормативного регулирования, то особенные интересы предприятия и его работников неизбежно требуют дифференцированного локального регулирования. Личные же интересы удовлетворяются путем индивидуальной регламентации. Основным юридическим средством такого регулирования является трудовой договор. Таким образом, правовое регулирование трудовых отношений включает в себя ряд относительно самостоятельных видов, уровней правового регулирования: централизованное, локальное (автономное) и индивидуально-договорное¹⁰⁷. Естественно, что возможности для их эффективного осуществления закрепляются нормативно.

Соотношение указанных интересов на различных этапах, в различных экономических и политических условиях различно, неоднороден и характер правового регулирования. Для социализма свойственен явный приоритет общественных интересов над личными. Поэтому централизованное правовое регулирование трудовых отношений здесь преобладает. Практически все стороны жизни предприятия, коллектива были регламентированы централизованно. В

¹⁰⁶ Маркс К. и Энгельс Ф. Соч. Т.18. С. 271

¹⁰⁷ См. Затолокина Т.А. Принцип многоуровневости правового регулирования трудовых отношений в Российской Федерации: Автореф. дис... канд. юр. наук. Екатеринбург, 2005; Безина А.К., Бикеев А.А., Сафина Д.А. Индивидуально-договорное регулирования труда рабочих и служащих. Казань, 1984.

современных же условиях России, когда высшей ценностью признаются человек, его права и свободы, на первое место в правовом регулировании выдвигается задача удовлетворения интересов работника, работодателя. В этих условиях роль децентрализованного локального регулирования возрастает многократно.

Следует учесть, что правовое положение работника отличается, например, от положения гражданина. Если «гражданин» - категория правовая, то «работник» - социально-правовая. Социальный момент весьма объемно присутствует в правовом регулировании трудовых отношений. Поэтому локальное регулирование, которое в максимальной степени может учитывать интересы работника, труженика, неизбежно присутствуют в трудовом праве.

Трудовые отношения принципиально отличаются от иных общественных отношений. основополагающие признаки их – принадлежность работника к трудовому коллективу, той или иной организации, выполнение определенной работы по согласованию с нанимателем, соблюдение установленного режима внутреннего распорядка в процессе труда¹⁰⁸. Он включается в коллектив предприятия и личным трудом участвует в его деятельности. Поэтому для трудового права характерен факт непосредственного участия гражданина в совместной трудовой деятельности в качестве работника конкретного предприятия.

Субъектами трудового правоотношения являются работник и работодатель. Однако их связь является опосредованной через коллектив работников предприятия, организации, учреждения. В этом основное отличие трудовых отношений от иных отношений, связанных с трудом, например, гражданско-правовых (отношений подряда и т.д.), в которых связь субъектов правоотношения непосредственная. Если в первом случае правовая регламентация осуществляется непосредственно (централизованная норма права – индивидуальное предписание), то во втором случае необходима нормативная регламентация, учитывающая коллективистский характер работы и соответственный характер правоотношений (централизованная норма – локальная норма – индивидуальное предписание).

В соответствии с общественным разделением труда на предприятии предмет правового регулирования служит не деятельность по выполнению индивидуально-конкретного задания, а выполнение определенной трудовой функции внутри кооперации труда. Трудовые отношения не ограничиваются деятельностью по изготовлению конкретной продукции как целью и итогом

¹⁰⁸ Трудовое право России. С.13.

трудового процесса. Эти отношения - дрящаяся связь, опосредованная отношениями с коллективом, коллегами по работе, различными организациями внутри предприятия. Поэтому нормами трудового права регламентируется не только процесс непосредственного выполнения работы, но и прием, увольнение, заработная плата, социальные вопросы, дисциплина труда, определенный распорядок и т.д. Естественно, что эти вопросы не могут быть урегулированы только централизованно, а порождают необходимость местного локального регулирования.

Необходимым элементом трудовых отношений является подчинение субъектов труда требованиям коллективной организации¹⁰⁹. Трудовые отношения осуществляются в условиях определенного трудового режима: работник подчинен внутреннему распорядку, определяющему условия совместной деятельности людей, а также распоряжениям работодателя, другого органа управления трудом. Эти условия в силу особенностей производства не могут обеспечиваться централизованно нормативно, а устанавливаются посредством локальных актов (договоров или нормативных актов).

На эти особенности трудовых правоотношений и их регулирования обращал внимание еще Л.С. Таль¹¹⁰. В своих работах он обратил внимание на властный, авторитарный характер трудовых отношений. По его мнению, работодатель действует в трудовых отношениях не как собственник (что имеет место в гражданско-правовых имущественных отношениях), а как носитель социальной автономии. По его мнению «вверенная хозяину власть подобна власти законодательной, административной, семейной, дана ему ради успешного выполнения необходимых и целесообразных с общественной точки зрения функций предприятия»¹¹¹. Благодаря подобному характеру трудовых отношений работник не только обязан выполнять определенную работу, но и осуществлять свои трудовые функции «подчиняясь в пределах, определяемых договором, законом или обычаем, хозяйской власти работодателя и внутреннему порядку его предприятия или хозяйства»¹¹². Эти особенности трудовых отношений развивались и советской юридической наукой. Так, Н.Г. Александров, в частности, указывал, что «правовые условия выполнения трудовой функции регулируются в интересах обеспечения единства трудового распорядка и порядка оплаты по количеству

¹⁰⁹ Трудовое право России: Учебник. СПб.: Изд. С.-Петербургского университета, 1994. С. 12.

¹¹⁰ См. Таль Л.С. Трудовой договор. Общие учения. Цивилистическое исследование. Ярославль, 1913. Ч.1. С.9.

¹¹¹ Таль Л.С. Очерки промышленного рабочего права. М., 1918. С.29-30.

¹¹² Таль Л.С. Трудовой договор. Цивилистическое исследование. Ч.2. Внутренний распорядок хозяйственных предприятий. Ярославль, 1998. С.1.

ву и качеству труда...»¹¹³. Б. К. Бегичев также видел в трудовых отношениях характер связанности положения работника трудовым режимом, вкладывая в это понятие не только соблюдение требований внутреннего трудового распорядка, но и осуществление администрацией руководства процессом труда, регулирование режима рабочего времени, применение определенной технологии, соблюдение указаний администрации относительно способов и приемов труда и т.д.¹¹⁴ В дальнейшем необходимость подчинения работника требованиям внутреннего трудового распорядка была закреплена нормативно. Откуда же берутся указанные правила? Естественно, что они не могут быть закреплены законодательно, ибо законодатель не может предусмотреть различные особенности деятельности предприятия.

Исходя из характера трудовых отношений, возможны два пути локального нормотворчества: принятие норм права путем нормативных договоров и посредством властного волеизъявления работодателя. Поскольку последний обладает властными полномочиями, он выражает их как путем вынесения индивидуально-конкретного акта (приказ, распоряжение), так и издания общего для всех работников веления - нормативного правового акта. Следовательно, особенности трудовых отношений не только обусловили необходимость их локального регулирования, но и предопределили две формы их нормативной регламентации.

Будучи объективно предопределенным, локальное регулирование, его характер, объем и содержание закрепляются централизованно. Однако это ничуть не преуменьшает его роли и значения. Поэтому нельзя согласиться с позицией отдельных ученых, полагающих, что локальное регулирование носит вспомогательный характер¹¹⁵. Локальное регулирование - неизбежный уровень правового регулирования трудовых отношений. Безусловно, он отличается от централизованного регулирования по своему характеру, субъектам, правовым актам и т.д. Однако эти особенности ничуть не умаляют его значения и роли в правовом регулировании. Это важный элемент единой системы правового регулирования.

Нельзя не учитывать и **юридических оснований** локального регулирования трудовых отношений. В правовой науке большинство юристов поддерживает идею дуализма права. Основной формой его выражения является деление права на публичное и частное, представляющее собой соотношение раз-

¹¹³ Александров Н.Г. Трудовое правоотношение. М.,1948. С.236.

¹¹⁴ См.: Бегичев Б.К. Понятие трудового договора в советском трудовом праве //Правоведение.1961. № 1. С.45.

¹¹⁵ Затолокина Т.А. Указ.соч. С.9, 24.

личных, порой диаметрально противоположных правовых начал¹¹⁶, которые оказывают существенное влияние на характер правового регулирования.

В основу деления положена идея, высказанная еще Ульпианом: «Публичное право есть то, которое относится к положению римского государства; частное - которое относится к пользе отдельных лиц»¹¹⁷. К публичному праву обычно относят конституционное, административное, финансовое, уголовное право, уголовный и гражданский процесс. Для отраслей публичного права характерно преимущественно императивный метод регулирования, централизованное государственно-властное правовое воздействие. В основу его регуляции положено обеспечение общего интереса.

К отраслям частного права относят гражданское, наследственное, семейное, авторское право. Его метод характеризуется диспозитивностью, равенством сторон, договорным характером отношений и т.д.¹¹⁸

Что касается трудового права, то многие юристы относят его к сфере частного права¹¹⁹. Отдельные авторы вообще предлагают рассматривать трудовое право как часть гражданского права. Однако подобные утверждения вряд ли можно признать справедливыми, ибо они не отражают всех особенностей трудовых отношений как предмета правового регулирования. Трудовое право представляет собой специфическую отрасль права, где сочетаются публично-правовые и частноправовые начала в регулировании трудовых отношений¹²⁰.

Действительно, отношения между работником и работодателем – специфические отношения. Юридически работник и работодатель равноправны, но фактически такого равенства нет. О нем можно говорить только на стадии оформления трудовых отношений (заключения трудового договора). В рамках же трудового правоотношения равенства уже нет. Как собственник, организатор производства работодатель имеет определенную власть по организации производства. Если бы имела место только зависимость одной стороны от дру-

¹¹⁶ Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности. М.: Изд-во Проспект, 2005. С.18.

¹¹⁷ Цит. по: Дигесты Юстиниана. Избр. фрагменты в пер. и с прим. И.С. Перетерского. М.,1984. С. 231.В отношении критерия деления на публичное и частное высказаны и иные теории. Отдельные авторы в основу деления кладут предмет правового регулирования (см., например, Кулагин М.И. Предпринимательство и опыт Запада. М.: Дело, 1992.С.101.) другие - метод правового регулирования (см.: Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут,1998. С.40).

¹¹⁸ См. Алексеев С.С. Частное право. М.,1999.

¹¹⁹ См. Суханов Е.А. Система частного права // Вестник Моск.ун-та. Сер. Право. 1994. № 4. С.26-30; Кашанина Т.В. Корпоративное право. М.: Норма- Инфра, 1999. С.36-41.

¹²⁰ См.: Трудовое право России/ Под ред. Р.З.Лившица и Ю.П.Орловского. М., 1998. С.11; Трудовое право/Под ред. О.В. Смирнова. М.,1997. С.14.

гой, отношения регулировались бы административным правом. Напротив, при наличии равенства сторон отношения регулировались бы гражданским правом. В действительности же подобное положение требует особого характера правового регулирования, свойственного самостоятельной специфической отрасли - трудовому праву. В трудовом праве присутствуют и публично-правовые, и частноправовые интересы. Для публичного уровня регуляции причиной является необходимость удовлетворения интересов большинства населения страны, заинтересованность государства в упорядоченности вопросов, определяющих содержание публичного порядка в обществе.

Объективной причиной наличия частноправовых отношений в трудовом праве является экономическая самостоятельность субъектов рынка труда, которая и влечет за собой возможность самоорганизации. Интересы государства в социальном развитии, экономическом росте, безопасности (в том числе и экономической) удовлетворяются за счет наличия в трудовом праве публичных источников правового регулирования, посредством которых оно имеет возможность обеспечить устойчивое развитие в сфере экономики и социальной сфере. Интересы работников и работодателей удовлетворяются за счет наличия в трудовом праве локального и индивидуального регулирования.

Указанная специфика потребовала наличия в трудовом праве помимо общенормативного (централизованного) и индивидуального также специфического - локального правового регулирования.

Указанные уровни не разделены непреодолимой стеной, а составляют единую систему правового регулирования трудовых отношений. Они характеризуются, с одной стороны, единством, взаимодействием, с другой – особым содержательным наполнением каждого уровня. Их взаимосвязь предопределена единством общеправовых и отраслевых принципов правового регулирования и его предмета. При этом оба уровня являются составляющими единого механизма правового регулирования.

Специфика же локального регулирования проявляется в особых принципах регулирования, в специфике локальных правовых норм и правовых актов и правоотношений. При этом локальное регулирование трудовых отношений предполагает наличие специфического механизма.

Последний отличается значительным своеобразием по сравнению с централизованным, включая в себя как особые стадии, так и специальные средства. В частности, оно предполагает как нормативное, так и индивидуальное регулирование. При этом локальное нормативное регулирование выступает и как до-

говорное, основанное на договорных началах, и как нормативно-властное. Как властвующий субъект работодатель должен проявлять властные правовые начала. Они проявляются как в вынесении индивидуальных правоприменительных актов, так и актов общего, нормативного характера. Элементы равноправия выражаются в наличии договорных отношений.

В самом общем виде предмет трудового права составляет труд, процесс труда. Отсюда и «трудовое» право. Однако, как указывалось в литературе, сложность социально-экономического характера труда не позволяет однозначно понимать его как предмет какой-либо отрасли права, а зачастую – и предмета правового регулирования вообще¹²¹. Отсюда предмет правового регулирования составляет не сам по себе процесс труда, а отношения в этом процессе. Однако и это дополнение не раскрывает еще предмет трудового права. Существует масса отношений, которые связаны с выполнением трудовых функций, но не составляют предмета регулирования. Предмет трудового права составляют лишь те отношения, которые связаны с трудом работника в интересах другого субъекта трудовых отношений - работодателя. Специфика этого отношения заключается в наличии хозяйственной власти работодателя, которая ставит его в привилегированное положение по отношению к работнику. В этих условиях возникает необходимость урегулировать трудовые отношения таким образом, чтобы привести их в соответствие с правовым принципом справедливости¹²². Трудовое право направлено на решение именно этой задачи, а не каких-либо иных социальных, экономических, политических и т.д. задач. Если бы трудовое право решало общественные, экономические и др. задачи, трудовые отношения регламентировались бы единообразно, централизованно. Однако единое централизованное регулирование не может обеспечить целей регулирования трудовых отношений. Не может их обеспечить и регулирование посредством заключения трудового договора - индивидуальное регулирование. Естественно, оно возможно лишь в случае простого отношения: работодатель – работник. Когда же результат производства осуществляется не одним работником, а большим их количеством, сумма индивидуальных договоров не обеспечивает решение задач, не может обеспечить единство регулирования. В этом случае работодатель, властвующий субъект, один для всего коллектива работников. Поэтому неизбежно единое нормативное регулирование, но уже в рамках кол-

¹²¹ Курс российского трудового права: В 3 т. Т.1. Общая часть/Под ред. Е.Б.Хохлова. СПб.: Изд-во С-Петербургского ун-та, 1996. С.75.

¹²² Рычагова О.Е. Системообразующие факторы права. Томск: Изд-во Томского ун-та, 2003. С.109.

лектива – локальное регулирование. В отличие от этого гражданско-правовое регулирование трудовых отношений не требует единого нормативного регулирования, оно так и ограничивается совокупностью гражданско-правовых договоров.

С этих позиций интересно рассмотреть конституционное регулирование права гражданина на труд. В Конституции СССР 1936 г. (ст.118) и Конституции СССР 1977 г. (ст. 40) это право закреплялось как право на труд, «то есть право на получение гарантированной работы с оплатой труда в соответствии с его количеством и качеством». Следовательно, право на труд обеспечивалось обязанностью государства на предоставление такой работы и соответствующей оплаты. Современная же, действующая Конституция в ст. 37 закрепляет свободу труда, то есть право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию и право на соответствующие условия труда. Подобный подход, безусловно, предполагает индивидуализацию трудовых отношений, а следовательно, и соответствующий характер как этих отношений, так и их правового регулирования.

Другим важнейшим фактором, предопределяющим необходимость локального регулирования трудовых отношений, является наличие **социального партнерства в сфере труда**. Идея социального партнерства сторон трудовых отношений (работников и работодателей) при посредничестве государства в целях обеспечения взаимовыгодных условий труда работников получила свое воплощение в странах с развитой рыночной экономикой во второй половине прошлого столетия.

В ранее действующем законодательстве не было дефиниции социального партнерства, сейчас – в ст. 23 Трудового кодекса Российской Федерации дается его понятие, а ст. 27 содержит перечень форм.

Трудовые отношения – специфическая черта общественных отношений, функционирующая на основе определенных принципов и форм, следовательно, ее можно рассматривать как специфическую систему социального партнерства. Она включает в себя стороны, субъекты, принципы, уровни, формы, органы, правовые и иные акты, принимаемые субъектами, процедуру и порядок их разработки и принятия.

Поскольку значительные стороны социального партнерства составляют предмет правового регулирования, многие элементы системы закреплены нормативно. В частности, ТК РФ закрепляет формы социального партнерства (ст.27) и его уровни (ст.26). Конечно, при этом происходит и предполагается

различный уровень взаимодействия партнеров. Однако основные их формы осуществляется в рамках локального уровня, предлагающего необходимость локального правового регулирования. В частности, индивидуальные трудовые споры рассматриваются и разрешаются только на локальном уровне. За пределами локального участие работников (их представителей) осуществляется лишь в форме коллективных переговоров. Роль локального правового регулирования отношений социального партнерства в последнее время возросла, что нашло отражение и в законодательстве. В частности, в прежней редакции ТК РФ (ст.5) подчеркивалось, что трудовые отношения регламентируется законодательством и иными нормативными актами, содержащими нормы права. То есть из источников (форм) права исключались акты договорного характера – нормативные коллективные договоры и соглашения, т.е. акты, непосредственно направленные на регулирование отношений социального партнерства.

Правда, сказанное можно отнести к недостаткам юридико-технического характера, т.к. Трудовой кодекс предусматривает все виды и формы правовых актов. Данный недостаток устранен Федеральным законом от 30.06.2006 № 90, дополнившим ст.5 ТК РФ положением, что трудовые отношения регулируются не только нормативными актами, но и коллективными договорами, соглашениями.

В условиях рынка отношения работника и работодателя выступают как отношения доверительного сотрудничества¹²³. Советское трудовое законодательство не знало норм, регулирующих отношения социального партнерства, ибо подобных отношений не могло быть в условиях командно-административной плановой экономики.

Всю трудовую деятельность человека можно разделить на две сферы: сфера труда в личных интересах и сфера труда в интересах работодателя¹²⁴. К первой сфере относится труд, направленный на личную самореализацию – это труд работников творческих профессий (писатели, поэты, исследователи). К этой сфере нормы трудового права неприменимы. Здесь отношения регламентируются нормами гражданского (либо административного) права.

Ко второй сфере относится труд, который мотивирован вознаграждением и осуществляется в интересах работодателя. В этом случае защита интересов работника осуществляется, прежде всего, законодателем, который определяет

¹²³ См.: Роберт Б. Ключи к доверию в организации: Результативность, порядочность, проявление заботы. М.: Дело. 2000.

¹²⁴ См.: Рычагова О.Е. Указ.соч. С.100.

необходимые единые рамки трудовых отношений, уровень оплаты труда, времени отдыха, социальных гарантий и т.д.

Трудовое право связано с таким социальным явлением как труд. Но оно регулирует не всю сферу даже наемного труда, а только ту часть, в которой субъекты трудовых отношений при защите своих интересов оказываются в неравных условиях (сферу несамостоятельного труда)

Однако в процессе правового регулирования трудовых отношений необходимо обеспечить согласование интересов сторон - работников и работодателей. При этом интересы сторон трудовых отношений далеко не всегда совпадают. Интересы работодателя – получение прибыли, сокращение издержек производства, (в том числе и за счет сокращения оплаты труда, расходов на обеспечение безопасности, социальную сферу и т.д.). Работник же заинтересован в повышении заработной платы, улучшении условий труда, социальных условий и др. При столкновении этих интересов неизбежны конфликты, противоречия. Поэтому в цивилизованном обществе необходима организация сотрудничества между участниками трудовых отношений, которая и получила название социального партнерства.

Эти-то социально-партнерские отношения требуют не централизованного, а именно коллективно-договорного, локального регулирования. Такое регулирование неизбежно включается в качестве необходимой составляющей в современный механизм правового регулирования и связанных с ними отношений наряду с индивидуально-договорным и публичным государственно-правовым регулированием¹²⁵. Не случайно Трудовой кодекс России в ст. 2 провозглашает социальное партнерство в качестве одного из основных принципов правового регулирования трудовых отношений и иных, непосредственно связанных с ними отношений.

Более того, подчеркивая значимость социального партнерства в организации трудовых отношений, Трудовой кодекс России выделил отношения социального партнерства в специальный раздел, тем самым определяя его как самостоятельный институт трудового права¹²⁶. Здесь получил четкое закрепление весь специфический правовой механизм регулирования партнерских коллективистских отношений. В литературе была высказана мысль о наличии специаль-

¹²⁵ См. : Трудовое право России /Под ред. С.П. Маврина и Е.Б. Хохлова. М.,2002. С.47.

¹²⁶ Отдельные авторы социальное партнерство рассматривают как специфический метод трудового права. См. Лушникова М.В., Лушников А.М. Очерки теории трудового права. СПб.: Издательство Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. С.402.

ного механизма социального партнерства¹²⁷. Этот механизм включает две части – регулятивную и охранительную. Первая призвана обеспечить систему договорного регулирования трудовых отношений с целью согласования социально-экономических интересов субъектов взаимодействия путем коллективных переговоров. Вторая составляющая связана с разрешением коллективных трудовых споров.

Согласно действующему законодательству система социального партнерства осуществляется на различных уровнях - от федерального до территориального, муниципального. Однако наряду с этими уровнями территориального и отраслевого характера закон специально закрепляет локальный, на котором устанавливаются обязательства работников и работодателя в сфере труда (ст. 26 ТК РФ)¹²⁸. Основной правовой формой обеспечения социального партнерства здесь является коллективный договор – то есть локальный правовой акт, содержащий нормы права.

Понятие социального партнерства дано в ст. 23 ТК РФ. Социальное партнерство – система взаимоотношений между работниками (представителями работников), работодателями (представителями работодателей), органами государственной власти, органами местного самоуправления, направленная на обеспечение согласования интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений.

Исходя из указанного в статье определения, социальное партнерство определено как система взаимоотношений соответствующих субъектов, направленная на согласование интересов работников и работодателей. Буквальное толкование этой нормы позволяет заключить, что социальное партнерство не затрагивает интересы государства в целом, общественные интересы. Это, конечно, не означает, что интересы государства и общества, публичные интересы в целом вообще находятся вне отношений партнерства. Не случайно законодательно закрепляются различные уровни социального партнерства, в том числе - федеральный и региональный. Однако следует учесть, что социальное партнерство характеризуется законодателем как система отношений. Всякая система же

¹²⁷ См., например, Лушникова М.В. Государство, работодатели и работники: история, теория и практика механизма социального партнерства (сравнительно-правовое исследование). Ярославль: Подати, 1997. С.43.

¹²⁸ Следует отметить, что рассматриваемый уровень как «локальный» закреплен лишь в новой редакции Трудового кодекса (от 30.06.2006 № 90-ФЗ). В ранее действующей редакции ст. 26 Трудовой кодекс закреплял этот уровень как «уровень организации». Представляется, что в новой редакции наиболее правильно подчеркивается характер и специфика именно локального регулирования.

предполагает наличие внутрисистемных связей и системообразующих факторов, моментов, признаков¹²⁹. Таковыми в данном случае являются именно интересы работников и работодателей, определяющие внутриорганизационные, локальные отношения. Об этом же говорит и перечень принципов социального партнерства, заключенный в ст. 24 Трудового кодекса РФ.

Справедливости ради следует отметить, что различные нормативные акты регламентируют случаи, когда в деятельности субъектов партнерских отношений затрагиваются и общие интересы¹³⁰. Однако это не исключает того, что основное назначение социального партнерства – организация отношений внутри организации, отношения между работниками и работодателем. А все это внутриорганизационные, локальные отношения, которые требуют осуществления локального регулирования. Будучи правовыми, трудовые отношения, конечно, не исключают, а предполагают централизованное правовое регулирование посредством государственно-правовых актов. Однако оно не может охватить всего богатства трудовых отношений. Более того, в некоторых случаях подобное регулирование вообще невозможно¹³¹.

Таким образом, характер и специфика трудовых отношений, особенности правового регулирования этих отношений с неизбежностью требуют локального уровня этого регулирования. Локальное правовое регулирование – неизбежный элемент правового регулирования трудовых отношений, необходимое условие обеспечения их эффективности.

Будучи объективно предопределенным, локальное регулирование, его характер, объем и содержание закрепляются централизованно. Однако это ничуть не преуменьшает его роли и значения. Поэтому нельзя согласиться с пози-

¹²⁹ См., например, Садовский В.П. Основание общей теории систем. М., 1974; Теория систем широко используется в юридической науке, в правовых исследованиях. См., например, Алексеев С.С. Структура советского права. М.: Юр. лит., 1975; Тиунова Л.Б. Системные связи правовой действительности: Методология и теория. СПб., 1991. Об использовании теории систем в праве, в частности, в трудовом праве см. Молодцов М.В. Система советского трудового права и система законодательства о труде. М.: Юр. лит., 1985. В связи с этим вызывает недоумение положение О.Е. Рычаговой о том, что теория систем неприменима к юридической науке (Рычагова О.Е. Системообразующие факторы права: Монография. Томск, 2003. С.26 и сл.).

¹³⁰ См., например, Федеральный закон от 1 мая 1999 г. № 92-ФЗ «О Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений» (Собрание законодательства РФ, 1999, № 18. Ст.2218).

¹³¹ На двойственный характер трудовых отношений указывалось еще в отечественной дореволюционной литературе. Так Л.С.Таль в рамках трудового права различал: частное промышленное (трудовое) право, предметом которого являются отношения, связанные с хозяйской властью, нормативными соглашениями и трудовым договором и публичное промышленное (трудовое) право, предмет которого составляют отношения, связанные с применением законов, касающихся условий труда, организации надзора за промышленностью и др. (См.: Таль Л.С. Очерки промышленного права. М., 1916. С.1-2).

цией отдельных ученых, полагающих, что локальное регулирование носит вспомогательный характер¹³². Но нельзя согласиться и с высказыванием отдельных зарубежных ученых о том, что «по сфере действия и социальному значению все законодательство было и остается дополнением к коллективному договору»¹³³.

Локальное регулирование - неизбежный самостоятельный, объективно обусловленный уровень правового регулирования трудовых отношений. Безусловно, он отличается от централизованного регулирования по своему характеру, субъектам, правовым актам и т.д. Однако эти особенности ничуть не умаляют его значения и роли в правовом регулировании. Это важный элемент единой системы правового регулирования.

Вряд ли целесообразно ставить вопрос о приоритете локального либо централизованного государственно-властного регулирования. Каждое из них осуществляет определенные функции и роль в правовом регулировании. Однако в рамках трудового права, регулирования трудовых отношений локальное регулирование в определенных пределах имеет определяющий характер перед централизованным. В трудовом праве, в отличие от иных отраслей права, действует принцип запрета снижения уровня прав и гарантий работника. Локальные акты, безусловно, носят подзаконный характер, обладая более низкой юридической силой перед другими нормативными актами, т.е. должны им соответствовать и не противоречить. На это обстоятельство применительно к нормативным актам прямо указывает ч.1 ст. 8, ч.1 ст.9 Трудового кодекса РФ.

Интересно, что при характеристике системы правовых актов, содержащих нормы трудового права, Трудовой кодекс Российской Федерации (ч.2 ст. 5 в редакции Федерального закона от 30.06.2006) локальные акты выделил в специальный вид. При этом их юридическую силу закон специально не определяет (в ранее действующей редакции их юридическая сила отождествлялась с актами органов местного самоуправления (ч.7 ст. 5 ТК). Что касается актов договорного характера, то кодекс только определяет, что они должны соответствовать трудовому законодательству (под которым кодекс понимает исключительно законы). Хотя закон не допускает в них наличия условий, ухудшающих положение работников по сравнению и с законодательством и иными нормативными актами.

¹³² Затолокина Т.А. Указ.соч. С.9, 24.

¹³³ Цит.: Усенин А.И. Социальное партнерство или классовая борьба? М.,1968. С.100. См. так же об этом: Лушникова М.В. и Лушников А.М. Указ.соч. С. 406-407.

Однако, если локальные акты не снижают, а, напротив, улучшают положение работников (т.е. по сути, отступают от требований законодательства), применению подлежат положения именно этих актов.

Здесь необходимо рассмотреть вопрос о различии между цивилистическим и трудовым подходами к регулированию отношений в сфере наемного труда.

В юридической литературе имеется достаточно большое количество работ, в которых предлагается либерализовать отношения наемного труда, подчинив их нормам гражданского, а не трудового права. К сожалению, несмотря на совершенствование трудового законодательства, неоднократные (порой кардинальные) изменения содержания ТК, подобные предложения (пусть не столь кардинальные) продолжают высказываться.

Как крайности подобных положений следует отметить высказывания отдельных авторов об изъятии отношений найма труда из сферы действия трудового законодательства. В частности, Л.В Санникова писала (правда, до принятия Трудового кодекса РФ): «Признание услуги предметом любого договора о труде является, по моему мнению, объективным основанием для отнесения договора найма труда к числу гражданско-правовых договоров». В качестве основания такого вывода автор указывала «развивающуюся свободу предпринимательской деятельности»¹³⁴.

Ученые–цивилисты считают необходимым использовать гражданско-правовые элементы в процессе регулирования трудовых отношений¹³⁵.

Крупнейший специалист в сфере исследования договорных отношений М.И.Брагинский, подчеркивая договорной характер трудовых и гражданско-правовых отношений, также полагал, что критерия их разграничения административного подчинения (в трудовом праве) недостаточно, чтобы «сохранить трудовой договор вне рамок гражданского права»¹³⁶. Безусловно, трудовой и гражданско-правовой договор весьма близки по своему характеру. Однако непосредственно трудовые отношения как предмет правового регулирования трудового права имеют специфические особенности, не свойственные гражданскому праву. Если объектом гражданско-правового договора является товар, то объектом трудового договора является труд, представляющий собой единство имущественного и социального элементов. В Декларации о целях и задачах

¹³⁴ Санникова Л.В. Договор найма труда в России. М., 1999. С.90.

¹³⁵ Гражданское право. Учебник. Ч.1. /Под ред. Ю.К.Толстого, А.П.Сергеева. М.: Изд-во ТЕИС. С.13.

¹³⁶ Брагинский М.И. Договор подряда и подобные ему договоры. М.: Статут, 1999. С.238.

Международной организации труда специально подчеркивалось, что неотделимость труда от личности человека требует признания того, что труд не является товаром. Несводимость труда к товару, его социальное содержание и обуславливают специфику регулирования имущественных отношений в труде, несводимость трудового права к гражданскому¹³⁷. В юридической литературе достаточно подробно рассмотрены эти отличительные особенности. Не вдаваясь в подробности, коротко перечислим их. Это имеет отношение к теме настоящей работы, ибо именно особенности правового регулирования трудовых отношений и предопределяют наличие и характер локального регулирования в трудовом праве.

1. У сторон трудового договора нет равенства, автономии воли и имущественной самостоятельности, характерных для гражданско-правового договора в соответствии со ст.2 ГК РФ.

2. Государство обязано вмешиваться в отношения между сторонами трудового договора гораздо больше, чем в отношения между сторонами гражданско-правового отношения.

3. Помимо работника и работодателя полноправной стороной трудовых отношений является профсоюз или иной орган, представляющий интересы групп (коллективов) работников. Подобное положение проявляется в «трипартизме» трудового законодательства.

4. В трудовых отношениях существуют особые, отличные от гражданского права средства правовой защиты и соответствующий механизм ответственности¹³⁸. Сказанное позволяет сделать вывод о наличии специфического, отличного от гражданско-правового механизма локального регулирования трудовых отношений. Этот механизм включает помимо общих элементов (норм права и договора) достаточно большое количество иных правовых актов и процедур, имеющих юридическое значение (оформление приема на работу и соответствующий приказ, трудовая книжка, процедура согласования при издании локальных нормативных актов с представителями работников и т.д.). Правда, отдельные авторы указанные акты и процедуры трактуют как «бесполезные бюрократические требования», а нормы, регулирующие порядок оформления

¹³⁷ См. об этом, например, Трудовое право России. М., Норма.1998. С.19.

¹³⁸ Указанные особенности трудовых отношений, их регулирования отмечают многие авторы, в частности, Б.Р. Корабельников (См. его: Трудовые отношения в хозяйственных обществах. М.: ИД ФБК – ПРЕСС, 2003). Однако по мнению последнего «вполне возможно и даже целесообразно проникновение в трудовое законодательство определенных институтов гражданского» (указ соч. С.239).

трудовых отношений, характеризуют как «неразумные и неисполнимые». При чем речь идет не только о нормах КЗоТ, но и Трудового кодекса¹³⁹.

2.2. Локальное регулирование трудовых отношений в механизме правового регулирования

Понятие механизма правового регулирования

Право в силу своих особенностей, свойств, функций представляет собой важную социальную ценность, величайшее достижение цивилизации¹⁴⁰. Однако его ценность проявляется не в наличии системы позитивных, формально закрепленных норм. Всякое право (в том числе и трудовое), существует постольку, поскольку оно действует, оказывает влияние на общественные отношения, проявляет активность в общественной среде. Оно «живет» только тогда, когда практически реализуются заложенные в нем потенции и закономерности. «Что не осуществляется, то не может быть признано правом»¹⁴¹. Именно через действие права, правовое регулирование осуществляется реальное воздействие на деятельность и поведение людей и таким образом проводятся прогрессивные изменения в обществе, во взаимоотношениях людей утверждаются начала цивилизованности и социального партнерства. Именно в процессе правового регулирования практически реализуется его сила, энергия, устремленная на достижение правового результата¹⁴².

Однако регулятивное воздействие права осуществляется не автоматически. В отличие от иных форм правового воздействия (и даже иных форм социального регулирования) правовое регулирование осуществляется посредством специфических правовых средств, «инструментов», призванных юридически гарантировать достижение правовых целей и общественных задач, характеризующихся в совокупности как «механизм правового регулирования».

В юридической науке механизм правового регулирования определяется как «взятая в единстве система правовых средств, при помощи которой обеспе-

¹³⁹ См. Корабельников Б.Р. Указ. соч. С 224-225.

¹⁴⁰ См. Алексеев С.С. Социальная ценность права в советском обществе; его же: Восхождение к праву. С. 137 и сл.

¹⁴¹ Теория государства и права: Учебник /Под ред. проф. В.В. Лазарева. М.: Право и закон, 2001. С.118.

¹⁴² Более подробную характеристику правового регулирования см: Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М.: Изд. «Норма», 2001. С. 316 и сл.

чивается результативное правовое воздействие на общественные отношения»¹⁴³.

Как указывалось выше, процесс правового регулирования включает три стадии: стадия общей (нормативной) регламентации, стадия индивидуальной регламентации (конкретизации) и стадия реализации¹⁴⁴. Функции и задачи, осуществляемые на этих стадиях, осуществляются посредством специфических правовых средств, которые и составляют механизм правового регулирования.

Указанные средства достаточно подробно проанализированы в юридической науке. Однако помимо элементов механизма, правовых средств характер правового регулирования определяется такими правовыми категориями как предмет и метод правового регулирования, способы, типы регулирования, правовые режимы и т.д.¹⁴⁵

Правовое регулирование трудовых отношений теоретически ничем не отличается от правового регулирования в целом, включая те же стадии, элементы, категориальный аппарат. Однако в силу специфики отрасли (ее предмета, метода, функций) механизм правового регулирования трудовых отношений обладает целым рядом особенностей. Одной из них является наличие локального регулирования и обеспечивающего его механизма.

Специфика проявляется уже на первой стадии - стадии нормативной регламентации. Здесь помимо централизованных нормативных актов имеются локальные правовые акты, содержащие нормы права – нормативные договоры, соглашения, локальные нормативные акты, причем каждый из них имеет свою специфику, функции, порядок принятия и т.д. На второй стадии – стадии индивидуальной регламентации (индивидуального регулирования) большая роль отводится трудовому договору и правоприменительному акту работодателя – приказу и т.д. Наконец, на стадии реализации имеются определенные особенности, порожденные особенностями отношений социального партнерства в трудовых отношениях. Имеют свои особенности и формы защиты субъективных прав и, прежде всего, самозащиты прав работника. Эти особенности осуществляются посредством специфических средств (не имеющих аналогов в

¹⁴³ Алексеев С.С. Восхождение к праву. С. 317-318.

¹⁴⁴ См.: Алексеев С.С. Общая теория права: Учебник. М.: Изд. Проспект, 2008. С.281-282. Подобная точка зрения разделяется не всеми учеными. Так, проф. Гойман В.И. различает в правовом регулировании только две стадии – определение правового положения субъектов и стадию возникновения правоотношений (см.: Теория права и государства /Под ред.проф. В.В. Лазарева. С. 125.

¹⁴⁵ См., например, Сорокин В.Д. Правовое регулирование: предмет, метод, процесс. СПб.: Изд. «Юридический центр Пресс», 2003.

других отраслях и иных формах правового регулирования). А поскольку они между собой взаимосвязаны и юридически оформлены, можно говорить об определенном механизме локального регулирования трудовых отношений. Он отличается от локального регулирования в других сферах общественной жизни (где такое регулирование имеет место).

Схематически механизм локального регулирования трудовых отношений и его основные элементы можно изобразить следующим образом:

Законодательство и иные акты, содержащие нормы трудового права – коллективный договор - локальный нормативный акт – трудовой договор – правоприменительный акт работодателя (приказ) - трудовое правоотношение – акты реализации трудовых прав и обязанностей конкретного работника.

Рассмотрим основные элементы и стадии локального регулирования.

Любое правовое регулирование, основанное на позитивистской концепции права (а это главным образом система романо-германского права), начинается с общей нормативной регламентации общественных отношений. Этот вопрос связан с понятием «источники права». В трудовом праве, как и в любой другой отрасли, все источники права – это правовые акты, содержащие нормы права, объединенные в единую систему источников трудового права. Т.е. эти акты находятся в определенной зависимости, взаимосвязи и взаимодействии в процессе реализации. Специфика системы источников трудового права как раз и заключается в том, что значительная по объему их часть правового регулирования осуществляется на уровне конкретных организаций, конкретных работодателей в рамках локальных актов, а также соглашений, заключенных на различном уровне. Более того, не только в России, но и во всем мире в регулировании трудовых отношений наблюдается акцент смещения регуляции именно на локальный уровень¹⁴⁶. По мнению отдельных авторов на локальном уровне регламентируется свыше 60 % трудовых отношений.

Для характеристики локального регулирования важна характеристика именно локальных источников права. Однако последние входят в единую систему нормативно-правового регулирования трудовых отношений, их действие нельзя отрывать от действия государственно-правовых источников трудового

¹⁴⁶ См.: Киселев И.Я. Зарубежное трудовое право: Учебник для вузов. М.: Изд. Норма, 2000. С.17 и сл.; Источники российского права. Вопросы теории и истории: Учебное пособие. М.: Изд. Норма, 2005. С.146; Трудовое право России: Учебник для вузов/ Отв. ред. Р.З. Лившиц и Ю.П.Орловский. М.: Изд. группа М-Норма, 1998. С. 61 и др.

права. Интересно, что Трудовой кодекс дает четкую структурную дифференциацию источников трудового права.

Прежде всего, это Конституция РФ и конституционные законы.

Следующую группу составляет трудовое законодательство, которое включает в себя федеральные законы и законы субъектов Федерации.

В юридической литературе науке нет единого мнения о содержании понятия «законодательство». Одни авторы включают туда как законы, так и нормативные акты Президента и Правительства. (Формально этому способствует и название официального источника их опубликования – «Собрание законодательства»). В самом широком смысле понятие «законодательство» включает в себя все нормативные акты¹⁴⁷. В редакции Трудового кодекса 2002 г. формулировка ст.5 позволяла сделать вывод, что под законодательством понимаются не только Законы, но и Указы Президента РФ, Постановления Правительства РФ и нормативные акты субъектов Федерации. Более того, законы субъектов Федерации по юридической силе порой трактовались как более низкие по сравнению с актами федеральных органов исполнительной власти. Федеральным законом от 30.06.2006 № 909-ФЗ в Трудовой кодекс РФ внесены изменения, которые в большей степени соответствуют общетеоретическим положениям теории правовых актов. В частности, ст.5 под законодательством понимает только законы федеративные и законы субъектов Федерации (аналогично законодательство трактуется и в иных кодифицированных актах (см., например, п.2 ст. 3 ГК РФ).

Следующая группа правовых актов, регулирующая трудовые отношения - «иные нормативно-правовые акты, содержащие нормы трудового права». Сюда, согласно ст.5 Трудового кодекса РФ, относятся:

- указы Президента Российской Федерации;
- постановления Правительства Российской Федерации и нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти;
- нормативные правовые акты органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации;
- нормативные правовые акты органов местного самоуправления.

Особую группу составляют коллективные соглашения и локальные нормативные акты, содержащие нормы права. Эти акты специально выделены в ч. 2 ст. 5 ТК. Если в ранее действующей редакции трудового кодекса эти акты были объединены в группу негосударственных актов (совместно с актами орга-

¹⁴⁷ См. об этом: Тихомиров Ю.А. Талыпина Э.В. Введение в российское право. М., 2003. С.72.

нов местного самоуправления), то сейчас законодатель локальные нормативные акты выделил в отдельную группу (совместно с нормативными договорами), подчеркнув тем самым самостоятельный характер локальных правовых (в том числе и нормативных) актов.

Как видим, ст. 5. ТК РФ не просто перечисляет виды нормативных актов, содержащих нормы трудового права, но и располагает их в иерархической последовательности, закрепляя вертикальную систему¹⁴⁸.

Следовательно, система правовых актов, содержащих нормы трудового права, подразделяется на три самостоятельных блока: трудовое законодательство, иные нормативные акты, содержащие нормы трудового права и локальные акты, содержащие нормы трудового права¹⁴⁹. Каждая из этих частей (блоков) осуществляет свою функцию в правовом регулировании трудовых отношений, которую необходимо учитывать при характеристике (нормативной регламентации) локального правового регулирования трудовых отношений.

Указанную систему правовых актов не следует отождествлять с системой правового регулирования трудовых отношений. Последняя включает в себя централизованное, коллективно-договорное, индивидуально-договорное и локальное регулирование¹⁵⁰. Однако полагаем, что при этом нельзя отделять локальное и коллективно-договорное регулирование, как это делает Хинкин. Такое отделение позволило ему трактовать локальное трудовое право как подотрасль трудового права и коллективные договоры рассматривать как ее составную часть¹⁵¹.

Государственно-правовое регулирование трудовых отношений и соответствующие ему нормативные правовые акты не входят в механизм локального регулирования непосредственно. Однако это ни в коей мере не дает основания для характеристики централизованного правового регулирования трудовых

¹⁴⁸ Следует учесть, что речь идет о системе законодательства, а не системе права, его отрасли. Действительно, вертикальная система законодательства (как в целом, так и отдельной отрасли) строится по юридической силе актов. Поэтому локальные акты находятся в самом низу иерархической лестницы, обладая наименьшей юридической силой. Однако нельзя говорить о локальном регулировании и его средствах как элементах системы права. Поэтому нельзя согласиться с мнением ученых, которые трактуют локальное регулирование как низшее звено правового регулирования. Это не «низшее», второстепенное, вспомогательное и т.д., а необходимое звено, осуществляющее свои специфические функции в правовом регулировании, функции, которые не могут осуществляться в рамках централизованного нормативного регулирования.

¹⁴⁹ Мы не затрагиваем здесь блока международно-правовых источников права (в том числе и трудового), которые занимают особое положение в российской правовой системе.

¹⁵⁰ Источники российского права: Учебное пособие. С.180.

¹⁵¹ Там же. С.183-185.

отношений как регулирования вспомогательного, субсидиарного¹⁵². Несмотря на возрастание роли локального регулирования, роль централизованного нормативного регулирования остается высокой. Не будучи непосредственно элементами локального регулирования, нормы государственно-правовых актов определяют его суть, оказывают существенное влияние на его характер. Коротко рассмотрим это воздействие.

Безусловно, иерархию источников трудового (как и иной отрасли) права возглавляет Конституция РФ. Прежде всего, Конституция закрепляет основные права и свободы человека и гражданина. А работник как субъект трудовых отношений прежде всего является личностью, гражданином. Поэтому конституционно закрепляются основные права и среди них не только права человека в сфере труда, но и такие права, которые реализуются не иначе как в рамках локального регулирования. Это такие, например, права как право на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов (п.1 ст.30 Конституции), право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (п.1 ст. 37), право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской деятельности (п.1 ст. 34), право владеть, пользоваться и распоряжаться своим имуществом как единолично, так и совместно с другими лицами (п.2 ст. 35), право на индивидуальные и коллективные споры, право на забастовку (п.4 ст. 37). На основании этих норм Конституции осуществляются многие как законодательные акты, так и локальные акты, регламентирующие отношения социального партнерства на конкретных предприятиях, договорные отношения между работником и работодателем и т.д.

Следующей группой нормативных актов, составляющих основу локального регулирования трудовых отношений, являются иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права. Именно они содержат основные характеристики локального регулирования в целом и особенности локальных правовых актов. Вместе с тем, вряд ли можно согласиться с позицией автора, полагающего, что рассматриваемые акты по своему характеру являются диспозитивными¹⁵³. Диспозитивные нормы, основанные на принципе диспозитивности, предполагают возможность участников правового регулирования само-

¹⁵² См.: Смирнов О.В. Законодательство о труде и коллективный договор: перспективы взаимодействия //Вестник МГУ. Сер.11. Право.1992. № 4. С.35.

¹⁵³ Подвысоцкий П.Т. Локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права, их содержание //Трудовое право. 2004. № 2. С.71.

стоятельно определять вариант поведения. В полной мере это относится к договорному характеру отношений. Что касается нормативных актов, то их принятие не определяется принципом диспозитивности. Отдельные государственно-властные нормативные акты компетентных органов вообще не допускают возможности выбора, а прямо предписывают необходимость принятия соответствующего локального нормативного акта, т.е. носят императивный характер.

К сожалению, отдельные, в том числе и законодательные акты РФ, регламентирующие отношения внутри организации, на основании которых осуществляется локальное регулирование, иногда противоречат Конституции. Так, п.4 ст. 37 Конституции провозглашает среди иных прав право на забастовку. Но ст. 41 Трудового кодекса РФ (нормы которого должны соответствовать положениям Конституции) закрепляет содержание и структуру важнейшего локального акта – коллективного договора. Среди взаимных обязательств работников статья закрепляет «отказ от забастовок при выполнении соответствующих условий коллективного договора». Как видим, Кодекс допускает возможность закрепления в трудовом договоре отказ от реализации конституционного права.

Следует учесть, что согласно существующей в России правовой доктрине в ст. 15 Конституции получил закрепление принцип прямого действия Конституции. Поэтому отдельные правовые конституционные принципы и положения реализуются непосредственно в процессе локального регулирования¹⁵⁴.

Для осуществления локального регулирования весьма велико значение кодифицированных актов. Кодифицированные акты имеют более высокую силу по сравнению с другими законами РФ. Правда, в отношении подобного положения нет единства ни в отечественной правовой науке, ни в юридической практике. В частности, Определение Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2000 г. № 22-0 «По запросу Пишкярского городского суда республики Карелия о проверке конституционности ст.26 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных учреждений» (СЗ РФ № 14 от 3 апреля 2000 г. ст. 1532): «Противоречие... между Гражданским кодексом и другими федеральными законами, регулируемыми указанные отношения должны устраняться в

¹⁵⁴ В литературе, например, отмечается практика реализации ст. 37 Конституции, закрепляющей право каждого свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию. И хотя ст. 32 действующего ранее КЗоТ РСФСР содержала отдельные ограничения этой свободы (в частности, свободы расторжения трудового договора (срочного), в коллективный договор и локальный нормативный акт это положение включать было нельзя. Именно поэтому Верховный Суд РФ в своем постановлении от 31 октября 1995 г. указал, что суды в случае спора должны руководствоваться именно положением Конституции, а не ст. 32 КЗоТ или соответствующим положением договора.

процессе правоприменения, т.к. Конституция РФ не определяется и не может определять иерархию актов внутри одного вида, в данном случае, федерального закона. Ни один федеральный закон в силу ст.76 Конституции РФ не обладает по отношению к другому федеральному закону большей юридической силой».

Однако действующий Трудовой кодекс – основной кодифицированный акт, регулирующий трудовые отношения, по-иному определил свое место в системе законодательства. В ч.4 ст. 5 ТК РФ определено, что «в случае противоречий между настоящим Кодексом и иным федеральным законом, содержащим нормы трудового права, применяется настоящий Кодекс», закрепляя юридический приоритет, т.е. большую юридическую силу кодекса перед остальными федеральными законами. Аналогичным образом закрепляется место кодекса и в семейном законодательстве. П.2 ст.3 Семейного кодекса закрепляет, что «семейное законодательство состоит из настоящего Кодекса и применяемых в соответствии с ним других федеральных законов». Таким кодифицированным актом, регламентирующим трудовые отношения, является Трудовой кодекс Российской Федерации. Ранее действующий КЗоТ не только не способствовал расширению, но в значительной степени тормозил развитие локального регулирования трудовых отношений. Принятый в условиях государственной собственности, командно-административной системы управления, он обеспечивал централизованное нормативное регулирование трудовых отношений. При таком руководстве порой исключалась всякая инициатива как работников, так и руководителей предприятий, локальные акты принимались по образцу, установленному властью.

Действующий Трудовой кодекс Российской Федерации определил действительное место и роль локального регулирования в системе регулирования трудовых отношений.

Прежде всего, многие его положения касаются непосредственно локального регулирования. В тексте ТК отсутствует понятие «локальное регулирование», однако закон закрепил понятие «локальный уровень» социального партнерства. В ст. 5 ТК впервые в правотворческой практике закреплено понятие «локальный нормативный акт», определена его юридическая сила, место в системе правовых актов. В соответствии с действующей теоретической концепцией Кодекс провел разграничение видов локальных источников трудового права – локальный нормативный правовой акт (ст. 8 ТК) и коллективный договор (ст.40). В трудовой кодекс впервые введен специальный раздел – «Социальное партнерство в сфере труда», составив юридическое основание локального пра-

вового регулирования. Во многих статьях Кодекса закреплены конкретные названия локальных нормативных актов, условия и порядок их принятия. То есть Трудовой кодекс - не только «конституция предприятия», но и юридическая база и основание локального регулирования трудовых отношений.

В организации локального регулирования трудовых отношений большое значение имеют федеральные законы, закрепляющие возможности, виды и условия, а порой и общее содержание и направление правового регулирования на местном уровне. Именно на федеральном уровне регламентируется порядок заключения, изменения и расторжения трудовых договоров, основы социального партнерства, порядок ведения коллективных переговоров, заключения и изменения коллективных договоров и соглашений. Примерами таких федеральных законов могут служить Закон РФ от 11.03.92 № 2490-1 «О коллективных договорах и соглашениях»¹⁵⁵, Федеральный закон «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности»¹⁵⁶, Федеральный закон от 1 мая 1999г. № 92-ФЗ «О Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений»¹⁵⁷ и т.д.

Определенное значение для организации локального регулирования имеют значение подзаконные акты: Указ Президента РФ¹⁵⁸, Постановление Правительства РФ¹⁵⁹, нормативные акты федеральных органов исполнительной власти. В частности, определенное организующее значение имели акты Министерства труда и социального развития¹⁶⁰.

Согласно Конституции РФ вопросы регулирования трудовых отношений (трудовое законодательство) находятся в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов (п.п. «к» п.1 ст.72 Конституции России). Поэтому в за-

¹⁵⁵ Ведомости съезда Народных депутатов и Верховного Совета РФ. 1992. № 17. Ст. 890; СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4558; 1999. №18. Ст. 2219; 2002. № 4. Ст.2.

¹⁵⁶ СЗ РФ. 1996. № 3. Ст.148; 2002. № 12. Ст.1093; № 30. Ст.3033.

¹⁵⁷ СЗ РФ 1999, № 18. Ст.2218.

¹⁵⁸ См., например, Указ Президента Российской Федерации от 15 ноября 1991 г. № 212 «О социальном партнерстве и разрешении трудовых споров (конфликтов)».

¹⁵⁹ См., например, постановление Правительства РФ от 9 сентября 1999 г. № 1024 «О концепции управления государственным имуществом и приватизации в Российской Федерации» (СЗ РФ. 1999. № 39. Ст.4626.)

¹⁶⁰ См., например, Постановление Министерства труда и социального развития РФ от 31 декабря 2002. «Об утверждении перечней должностей и работ, замещаемых или выполняемых работниками, с которыми работодатель может заключить письменные договоры о полной индивидуальной или коллективной (бригадной) материальной ответственности, а также типовых форм договоров о полной материальной ответственности» Указом Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» данное министерство ликвидировано. Многие его функции переданы образованной Указом Федеральной службе по труду и занятости, находящейся в рамках Министерства здравоохранения и социального развития.

конах субъектов Федерации, иных подзаконных актах субъектов содержатся нормы, определяющие не только общее правовое регулирование, но и вопросы, касающиеся локального регулирования деятельности предприятий, находящихся на их территории¹⁶¹. (К сожалению это положение не вполне адекватно отражено в ТК РФ даже с учетом изменений, внесенных законом РФ от 30.06.2006 г. Так, ст. 372, регламентируя порядок учета мнения выборного органа первичной профсоюзной организации при принятии локальных нормативных актов, это делает лишь «в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными актами Российской Федерации, коллективным договором, соглашениями». Аналогичное положение закреплено и в ч.2 ст.8. Как видим, из числа этих актов исключены нормативные акты (и даже законы) субъектов Федерации.

Наряду с нормативными правовыми актами, принятыми органами государственной власти, в сферу трудового права входят акты, принимаемые органами местного самоуправления. Вопрос о юридической природе этих негосударственных актов остается дискуссионным. Однако большинство ученых полагают, что акты органов местного самоуправления имеют правовой характер. Ст. 5 ТК РФ так же закрепляет, что акты органов местного самоуправления могут содержать нормы трудового права. Среди них и акты, направленные на организацию отдельных моментов локального регулирования трудовых отношений. На это указывает, например, ст. 7 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». (Отдельные авторы в систему централизованных форм трудового права включают и акты Конституционного и Верховного судов РФ¹⁶²).

Особое место и роль в обеспечении локального регулирования трудовых отношений имеют акты международного права.

В соответствии со ст.15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы России. Более того, если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законодательством, то применяются правила международного договора. Эти положения продублированы и в ст.10 ТК РФ.

Поэтому отдельные положения международного права оказывают самое непосредственное воздействие на характер и содержание правового регулирова-

¹⁶¹ Примером может служить Закон г. Москвы от 22 октября 1997 г. № 44. «О социальном партнерстве» (Ведомости Московской Думы.1998. № 1. Ст.80.)

¹⁶² См., например, Иронов В.И. Трудовое право России //Управление персоналом. М., 2005. С.41.

ния трудовых отношений. Более того, поскольку трудовое право является правом «социальным», непосредственно связанным с реализацией прав и свобод человека, его регуляция напрямую связана с международными актами. Однако это ни в коей мере не означает, что эти акты являются составной частью трудового права России, занимая в системе законодательства место выше, чем Российские законы и кодексы, как это утверждается в литературе¹⁶³. Согласно Конституции РФ нормы международного права (не правовые акты) являются элементом именно правовой системы, а не системы права, и тем более – не системы законодательства. Точно так же и положения Конституции, содержащие нормы, направленные на регулирование трудовых отношений, не становятся частью трудового права и законодательства¹⁶⁴. Поэтому и нормы международных актов не являются актами трудового права, они составляют основу правового регулирования в соответствующей сфере. В рамках же Российской правовой системы они остаются нормами международного права, положения которого имеют приоритет перед внутригосударственным законодательством.

В рамках данной работы нас интересуют положения международных актов, оказывающие влияние на характер локального регулирования трудовых отношений в России.

Будучи частью международного сообщества, Россия является действующим субъектом международно-правового регулирования труда. Международно-правовое регулирование труда представляет собой регламентирование с помощью международных соглашений государств и других международно-правовых средств вопросов, связанных с применением наемного труда, улучшением его условий, охраной труда, защитой индивидуальных и коллективных интересов работников¹⁶⁵.

В международно-правовых актах закрепляются большое количество положений, регламентирующих различные вопросы отношений в сфере труда, принятые различными международными организациями. Многие из них касаются не просто правового регулирования, а именно особенностей, требований, осуществляемых в процессе локального правового регулирования. Одним из

¹⁶³ См., например, Источники российского права. Вопросы теории и истории: Учебное пособие/Отв. редактор М.Н.Марченко. М.: Норма, 2005. С.153.

¹⁶⁴ Именно это положение отразил и законодатель, закрепив в ст. 5 ТК РФ «трудовое законодательство» и «иные нормативные акты, содержащие нормы трудового права». Осуществляет правовое регулирование «в соответствии с Конституцией Российской Федерации и федеральными конституционными законами».

¹⁶⁵ См. Киселев И.Я. Международно-правовое регулирование труда (Международные стандарты труда): Учебное пособие. М., 1995.

таких актов, в частности, является Декларация об основополагающих принципах и правах в сфере труда, принятая в июне 1998 г. Международной организацией труда. Одним из основополагающих принципов организации труда, обязательных для всех членов МОТ, независимо от ратификации ими конвенций, является принцип свободы объединения и действительное признание права на ведение коллективных переговоров. К сожалению, Россия ратифицировала только 53 конвенции МОТ (из более чем 180). Однако и содержание ратифицированных конвенций позволяет довольно эффективно, в соответствии с международными стандартами, осуществлять правовое, в том числе и локальное регулирование, максимально обеспечивая трудовые и иные социальные права граждан России¹⁶⁶. К сожалению, Россия не ратифицировала и Европейскую социальную хартию, принятую в 1961 и пересмотренную в 1996 г.¹⁶⁷. Из достаточно большого количества (31) прав и принципов деятельности государства большое число направлено на обеспечение именно трудовых прав граждан. Многие из них как раз касаются взаимоотношений работодателя и работников, которые регламентируются в рамках локального регулирования. Среди последних (в рамках предмета нашего исследования) можно отметить следующие:

- все работники имеют право на здоровые и безопасные условия труда;
- все работники имеют право на справедливое вознаграждение, достаточное для поддержания достойного уровня жизни самих работников и их семей;
- все работники и предприниматели имеют право на ведение коллективных переговоров;
- работники имеют право участвовать в определении и в улучшении условий труда и производственной среды на предприятии; и т.д.

Как видим, эти положения напрямую направлены на защиту прав работника и работодателя посредством не только государственных, но и, прежде всего, локальных актов.

Безусловно, большинство из этих положений нашло отражение как в действующем законодательстве России, так и в локальных актах многих предприятий на ее территории. Однако ратификация Конвенции, в большей степени гарантировала бы трудовые права трудящихся и их коллективов.

¹⁶⁶ См. Иванов С.А. Применение конвенций МОТ в России в переходный период // Государство и право.1994. № 8-9. С. 66-74.

¹⁶⁷ Вступила в силу в 1999 г.

В связи с существованием таких организаций как СНГ, Союз России и Белоруссии и др., членами которых является РФ, имеется достаточно большое количество соглашений, касающихся регулирования трудовых отношений. Многие положения, естественно, должны быть отражены и в локальных актах конкретных предприятий.

Однако наибольшее значение для определения характера локального регулирования имеет Трудовой кодекс Российской Федерации. Будучи законом, нормативным актом по своему характеру, он своим содержанием и структурой сориентирован на развертывание именно локального регулирования. Регулирование трудовых отношений с помощью локальных актов характерно почти для всех разделов Кодекса. Более того, реализация законодательных предписаний, являющихся, как правило, основой создания локальных норм, нередко поставлена Кодексом в прямую зависимость от наличия локальной нормы. В целом анализ текста положений Кодекса позволяет заключить, что реализация примерно каждой восьмой статьи поставлена в зависимость от наличия локальных источников права. В частности, только с помощью локальных предписаний могут быть произведены выплаты, связанные с работой в ночное время (ст.154 ТК), по совмещению профессий (должностей) (ст. 151 ТК), во вредных, опасных и иных особых условиях труда (ст.147 ТК) и т.д. То есть нормы труда (нормы выработки, времени, обслуживания), на базе которых устанавливается вознаграждение за труд, предписаниями кодекса, как правило, выведены из сферы централизованного регулирования и зависят от работодателя.

При этом законодатель не только указывает на необходимость принятия локальных актов, но подчеркивает их название, подробно описывая их, регламентирует порядок их принятия, показывает место в системе правовых локальных актов. Следовательно, закрепив виды, особенности и пределы действия локальных актов, Трудовой кодекс тем самым заложил основы локальной системы трудового права с присущими ей элементами саморегулирования и саморазвития¹⁶⁸.

Полагаем, что следует отметить и еще одну, научно-теоретическую сторону этого акта. Он содержит не только предписания нормативно-регулятивного характера. Характерно, что многие из них сформулированы, основываясь на новейших положениях юридической науки, развивают ее в определенном направлении.

¹⁶⁸ См. Источники российского права. Вопросы теории и истории: Учебное пособие /Отв. ред. М.Н.Марченко. М.: Норма, 2005. С.180.

Прежде всего, отметим, что в ТК впервые получил закрепление сам термин «локальный нормативный акт» (ст.5,8 Кодекса). К сожалению, кодекс не дает дефиниции ни этой категории, ни понятия локального регулирования в целом, хотя большинству понятий трудового права в нем даются развернутые определения.

Одной из основных задач трудового законодательства кодекс определяет создание необходимых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений и интересов государства. Не случайно в качестве важнейших принципов правового регулирования этих отношений закон выделяет сочетание государственного и договорного регулирования в этой сфере и социальное партнерство, включающее право на участие работников, работодателей и их объединений в договорном регулировании (ст. 2 ТК).

Исходя из этого принципа, и локальное нормативное регулирование осуществляется посредством различных по характеру локальных актов. ТК выделяет два самостоятельных вида таких актов - коллективные договоры и локальные нормативные акты.

Подобное разграничение позволяет разрешить и ряд теоретических вопросов. Так, зачастую в литературе коллективный трудовой договор рассматривался как специфический нормативный правовой акт¹⁶⁹, что не вполне соответствует общетеоретическим положениям, согласно которым нормативный акт и нормативный договор – самостоятельные формы (источники) права.

Коллективный договор Кодекс определяет как «правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации или у индивидуального предпринимателя и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей» (ч.1, ст.40 ТК), содержание и структура которого определяются сторонами (ст.41 ТК). К сожалению, Кодекс не содержит дефиниции локального нормативного акта. В нем лишь закрепляется, что в отличие от коллективных договоров локальные нормативные акты принимаются работодателем с учетом мнения или по согласованию с представительным органом работников (ст. 8).

В Кодексе закрепляются не только отдельные виды указанных актов, их структура, содержание и порядок принятия, но и подчеркивается их правовой характер.

¹⁶⁹ См., например, Трудовое право //Под ред. О.В.Смирнова. М.,1996. С.121

Прежде всего, это проявляется в том, что ТК РФ в отличие от КЗоТ в ст. 5 нормативно определяет их место в системе законодательства, подчеркивает подзаконный характер. Следует обратить внимание на используемую при этом законодателем формулировку. В ст. 5 ТК РФ в первой редакции было закреплено, что локальные нормативные акты, по мысли законодателя, «не должны противоречить» (а не «должны соответствовать») нормативным актам государственных органов. Она правильно отражала место локальных актов в системе правовых актов трудового права, но не вполне отражала характер локального регулирования в целом, его относительно самостоятельный характер в системе правового регулирования в целом. В новой редакции Трудового кодекса (2006 г.) юридическая однородность локальных нормативных актов и иных нормативных актов из текста ст.5 исключена. Полагаем, что подобное изменение оправдано. Оно более правильно отражает тенденцию развития трудовых отношений и вполне соответствует демократизации правового регулирования в современных условиях, необходимости перехода к общедозволительному типу правового регулирования, когда «все, что не запрещено – разрешено». Кроме того, оно наиболее полно отражает самостоятельность локального регулирования как самостоятельного вида правового регулирования.

Подзаконность локальных актов проявляется и в том, что они принимаются в установленном законом порядке и формах. Например, ст.8 ТК предусматривает, что в отдельных предусмотренных законодательством случаях работодатель принимает локальные акты, учитывая мнение представительного органа работников, в других – принимает акты по согласованию с ним. А ст. 372 закрепляет порядок учета мнения выборного первичного профсоюзного органа.

В литературе уже высказывалось недоумение по поводу различного порядка одобрения локальных актов. Почему локальные акты в одном случае требуют учета мнения представительного органа работников (при наличии такового), в других же случаях – принимаются лишь по согласованию с представительным органом.

Почему иногда необходим учет мнения представительного органа, а в других случаях мнение именно профсоюзной организации (выборного профсоюзного органа)? Аргументированного ответа на эти вопросы законодатель не дает, что затрудняет принятие локальных актов, снижается их эффективность и эффективность всего локального регулирования в целом.

Правда, отдельные случаи учета соответствующего мнения ТК закрепляет законодательно. В частности, мнение представительного органа работников работодатель должен учитывать:

1. При отмене режима неполного рабочего времени (ч. 7, ст. 73 ТК РФ);
2. При составлении графика сменности (ст.103 ТК РФ);
3. При утверждении формы расчетного листка, используемого при выплате заработной платы(ст.136 ТК РФ);
4. При установлении систем планирования, стимулирующих доплат и надбавок (ст. 144 ТК РФ);
5. При определении конкретных размеров повышения заработной платы для работников, занятых на тяжелых работах, если такие размеры не урегулированы в коллективном или трудовом договоре (ст. 147 ТК РФ);
6. При определении конкретных размеров повышения заработной платы для работающих в ночное время, если это не урегулировано коллективным или индивидуальным трудовым договором (ст.154 ТК РФ);
7. При принятии локальных нормативных актов, которыми предусматривается введение, замена или пересмотр норм труда (ст. 162 ТК РФ);
8. При утверждении правил внутреннего трудового распорядка (ст.190 ТК РФ);
9. При вынесении дисциплинарных взысканий, в случаях, когда в соответствии с законодательством такой учет мнения необходим (ст. 193 ТК РФ);
10. При определении форм профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников (ст.196 ТК РФ);
11. В отдельных ситуациях учет мнения представительных органов может быть предусмотрен в коллективном договоре (ст.8 ТК РФ);

Перечисляются законодательно и случаи, когда необходим учет мнения профсоюзной организации:

1. При введении режима неполного рабочего времени на срок до шести месяцев (ч.5 ст.73 ТК РФ);
2. При увольнении работника по основаниям, предусмотренных п.2, подп. «Б» 3 и п. 5 ст.81 ТК РФ);
3. При привлечении работника к сверхурочным работам (ст. 99 ТК РФ);
4. При принятии локального нормативного акта, предусматривающего разделение рабочего дня на части (ст.105 ТК РФ);
5. В случае привлечения к работе в выходные и нерабочие праздничные дни (ст.113 ТК РФ);

6. При утверждении графика отпусков (ст. 123 ТК РФ);
7. При утверждении систем оплаты и стимулирования труда (ст.135 ТК);
8. При определении систем нормирования труда (при отсутствии нормирования коллективным договором) (ст.159 ТК РФ);
9. При утверждении инструкций по охране труда для работников (ст.212 ТК РФ);
10. При увеличении продолжительности вахты свыше месяца (ст. 299 ТК РФ);
11. При утверждении графика работы на вахте (ст. 301 ТК РФ).

Трудовой кодекс РФ в ст.372 закрепляет порядок учета мнения выборного органа первичной профсоюзной организации при принятии нормативных актов. Однако ст. 8 Кодекса предполагает необходимость при принятии локальных нормативных актов учета мнения представительного органа работников, либо по согласованию с ним. В положениях этих статей, на наш взгляд, имеется противоречие. В ч. 4 ст. 8 указывается, что акты, принятые с нарушением порядка учета мнения *представительного* органа работников, закрепленного ст. 372 ТК, не подлежат применению. Но ст. 372 говорит об учете мнения *профсоюзного* органа, а не представительного. Возможно это противоречие терминологического порядка, однако оно затрудняет реализацию указанных статей, снижая эффективность локального регулирования.

Не ограничиваясь общим закреплением, ТК РФ фиксирует формы отдельных локальных нормативных актов: «правила внутреннего трудового распорядка», «график сменности», «график отпусков», «график работы на вахте», «устав вуза». Закрепляются законодательно и основные положения трудовых отношений, получающие регламентацию посредством локальных нормативных актов.

При этом законодатель подчеркивает и самостоятельный характер локальных актов, ибо они не просто формально дублируют нормативные акты государства, а могут содержать и собственные нормативные положения. Однако в них недопустимо ухудшение положения работников по сравнению с трудовым законодательством. В частности, локальными актами условия оплаты труда не могут быть ухудшены по сравнению с установленными Кодексом, законами и иными нормативными правовыми актами (ст.135), коллективным договором не могут быть установлены доплаты, размеры которых ниже установленных законами и иными нормативными правовыми актами (ст. 149), запрещается применение дисциплинарных взысканий, не предусмотренных федеральными зако-

нами, уставами и положениями о дисциплине (ст. 192) и т.д. Такие акты в соответствии со ст. 8 Кодекса «не подлежат применению». Здесь снова уместно обратить внимание на проблему улучшения законодательства в плане его терминологического совершенства. В первой редакции ТК подчеркивалось, что указанные акты «являются недействительными»¹⁷⁰. В чем же различие?

Правовой, государственно-властный характер локальных актов проявляется и в их государственной защите. Хотя многие спорные моменты разрешаются в договорном, консенсуальном порядке, закон предусматривает, что в случае споров между сторонами вопросы разрешаются в судебном порядке (ст. 235, 237, 248 ТК и др.).

Вместе с тем, анализ положений Трудового кодекса позволяет заключить, что в сфере регулирования трудовых отношений заметно повышается роль договорного, децентрализованного регулирования, основанного на диспозитивном методе регуляции. Законодатель указывает, что договорное регулирование имеет место на всех уровнях правового регулирования. Кроме коллективного договора и индивидуального трудового договора общие принципы регулирования социально - трудовых отношений устанавливаются соглашениями, заключаемыми между полномочными представителями работников и работодателей на федеральном, региональном, отраслевом (межотраслевом) и территориальном уровнях.

С учетом конституционного положения о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры являются составной частью правовой системы России, ТК указывает и на роль международных договоров при регулировании трудовых отношений, подчеркивая их приоритет перед внутригосударственными актами. Исходя из этого, многие нормы ТК восполняют имеющиеся ранее пробелы и приводят трудовое законодательство в соответствие с международными актами. Так, ранее действующий КЗоТ России не рассматривал вопрос о возможности выдачи заработной платы в неденежной форме. Между тем во многих предприятиях практиковалась оплата труда натуральными продуктами. Однако Конвенция МОТ № 95 1949г. относительно защиты заработной платы устанавливала ограничение на выплату заработной платы в натуре и строго запрещала ее выплату спиртными напитками и наркотическими веществами. Трудовой кодекс приблизил свои положения к требованиям указанного акта, закрепив в ст. 131 возможность оплаты в нату-

¹⁷⁰ См. Ч.4 ст.7 Трудового кодекса.

ральной форме (но не более 20 %), запрещая при этом выплату зарплаты спиртными напитками и иными предметами, в отношении которых установлены запреты или ограничения на их свободный оборот.

В условиях частной собственности и рыночной экономики существует тесная связь трудового и гражданского права. При разработке норм трудового права широко используется цивилистическая техника и гражданско-правовые конструкции. Как указывалось выше, отдельными авторами даже высказывалась мысль о включении трудового права в гражданское право.

Однако эта позиция не нашла поддержки среди ученых¹⁷¹. Не разделяет ее и юридическая практика¹⁷².

Подчеркивая повышение роли и значения договорного регулирования, следует отметить, что принципы гражданского права, цивилистических договоров не вполне соответствуют тенденции развития трудового права. Гражданское законодательство основано на принципе равенства и суверенитета сторон договора, неприкосновенности собственности, свободы договора. Как указывалось в литературе, эти цивилистические основы играют в трудовом праве негативную роль. Развитие трудового права в мировой практике идет по пути предоставления определенных «льгот и привилегий» как более слабой стороне с целью компенсировать фактическое неравенство наемного работника и работодателя¹⁷³.

Генеральный директор МБТ в докладе на 72-й сессии МОТ подчеркивал: «В конце концов, основная цель развития трудового законодательства и систем трудовых отношений на протяжении многих десятилетий заключалась в том, чтобы покончить с фикцией гражданского права XIX века, гласившей, что стороны индивидуального договора о найме имеют равную силу и поэтому они должны совершенно самостоятельно определять свои взаимоотношения»¹⁷⁴.

И если эти особенности не проявлялись в условиях регулирования социалистических трудовых отношений, то сейчас указанная тенденция характерна и для российского трудового права. Не случайно ТК в качестве принципов правового регулирования трудовых отношений наряду с принципом свобо-

¹⁷¹ Бугров Л.Ю. Останется ли трудовое право самостоятельной отраслью права? //Российская юстиция. 1995. № 9. С.38-39.

¹⁷² См. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.01.98. № 1 «О внесении изменений и дополнений в некоторые Постановления Пленума Верховного Суда РФ» //Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. № 3.

¹⁷³ См. Киселев И.Я. Зарубежное трудовое право. М.,2000. С.48-49.

¹⁷⁴ Меняющийся мир труда: главные проблемы будущего. Доклад Генерального директора МБТ на 72 сессии МОТ. Женева.1986. С.56.

ды труда закрепляет защиту от безработицы, обеспечение права работника на справедливые условия труда, обеспечение его права на своевременную и в полном размере выплату заработной платы и т. д. Подобное закрепление принципов чрезвычайно важно. Пока законодательно урегулированы далеко не все стороны трудовых отношений между работниками, персоналом и работодателями. Поэтому при издании локальных нормативных актов работодатель не располагает законодательной базой для регламентации трудовых отношений на предприятии. Нередко, принимаясь бессистемно, субъективно, локальные акты не в полной мере отвечают интересам работников, а порой прямо ущемляют их. Поэтому даже общее законодательное закрепление основных принципов повышает эффективность правового регулирования.

Расширение децентрализации в регулировании трудовых отношений требует разрешения и некоторых иных вопросов научно-теоретического и практического порядка, в частности, встает проблема разграничения трудового и гражданско-правового договоров в рассматриваемой сфере. Далеко не всякая трудовая деятельность регламентируется нормами трудового права. Так, не регулируется ими индивидуальная трудовая деятельность предпринимателя без образования юридического лица. Часть отношений в процессе труда осуществляется на основе гражданско-правового договора. Ст. 59 Трудового кодекса допускает возможность заключения временного трудового договора для выполнения заведомо определенной работы. Подобный договор весьма близок к договору подряда. Судебная практика знает случаи, когда трудовые отношения заведомо оформляются как гражданско-правовые. Трудовой кодекс вносит известную определенность в подобные отношения, закрепляя в ст. 11, что в случаях, когда в судебном порядке установлено, что договором гражданско-правового характера фактически регулируются трудовые отношения между работником и работодателем, к таким отношениям применяются положения трудового законодательства». Полагаем, что подобное положение не только обеспечивает определенность правового регулирования трудовых отношений, но и направлено на защиту интересов работника.

Таким образом, положения действующего Трудового кодекса Российской Федерации, как и иных федеральных нормативных актов направлены на обеспечение оптимизации трудовых отношений и прежде всего, на повышение эффективности их локального правового регулирования.

Локальные правовые акты

Несмотря на значимость централизованного государственно-правового нормативного регулирования для регуляции трудовых отношений, основная роль в их регулировании в условиях рынка отводится локальным правовым актам, содержащим нормы трудового права.

Локальный правовой акт - правовой акт, содержащий нормы права и направленный на регулирование трудовых отношений в рамках конкретного предприятия, учреждения, организации.

В регулировании трудовых отношений различаются два вида локальных правовых актов: коллективный договор и локальные нормативные правовые акты. В юридической литературе указанные акты нередко отождествляются: и те и другие характеризуются как нормативные акты. Такой вывод представляется ошибочным. Во-первых, он не соответствует общетеоретическим положениям правоведения, с другой – сущность, содержание и функции данных актов принципиально различны.

Официальные нормативные акты федерального уровня не содержат дефиниции нормативного правового акта. Правда, в Постановлении Государственной Думы от 11.11.06 г. «Об обращении в Конституционный Суд РФ» определено, что нормативный правовой акт – это «письменный официальный документ, принятый (изданный) в определенной форме правотворческим органом в пределах его компетенции и направленный на установление или отмену правовых норм». Имеется определение нормативного акта и в некоторых актах субъектов Федерации. В частности, в ст. 2 Закона Свердловской области «О правовых актах в Свердловской области» нормативный правовой акт определяется как «правовой акт, содержащий нормы права, рассчитанные на многократное применение правила поведения, устанавливающие, изменяющие или прекращающие права, обязанности, ответственность персонально неопределенного круга лиц и (или) предусматривающие утверждение, введение в действие, толкование, приостановление, либо признание утратившим силу нормативного акта». Полагаем, такое понятие нормативного права является неудачным. В данном случае определение нормативного акта дается через определение нормы права. С другой стороны, вряд ли акты толкования можно понимать как нормативные акты. Однако правильное понятие правового явления, его признаков является необходимым условием эффективности правового регулирования. В теории права нормативный правовой акт характеризуется как изданный в особом порядке акт - документ компетентного правотворческого органа, содержа-

щий нормы права¹⁷⁵. Особенности нормативного правового акта является, прежде всего, то, что он содержит нормы права – правила общего характера. Однако этим признаком обладают и другой источник (форма) права, например, нормативный договор. Другим отличительным признаком нормативного акта является то, что он является актом правотворчества. То есть это результат творчества, «сочинительства» нормативных положений. И, наконец, это результат творчества компетентного субъекта, акт его единичного, одностороннего волеизъявления. Причем субъекта властвующего, имеющего определенные полномочия на издание норм права (государственного органа, органа местного самоуправления, органа общественной организации, должностного лица, работодателя).

Договор же, имея в своем содержании нормы, правила общего характера, имеет совершенно иную природу. Он - результат переговоров, компромисса двух или более субъектов. Содержанием его является объединение воли и интересов нескольких субъектов. Он, поэтому, имеет совершенно иную процедуру принятия, занимает иное место в системе правовых актов (в том числе и в системе локального регулирования).

Применительно к источникам трудового права эти различия вытекают и из содержания Трудового кодекса, который четко различает эти правовые акты. Так, всесторонняя характеристика локального нормативного акта дается в гл.1 «Основные начала трудового законодательства». Коллективный договор как локальный акт анализируется в части второй Кодекса, в специальном разделе о социальном партнерстве. В отдельных положениях ТК показано соотношение его с локальными нормативными актами, причем в функциональном плане¹⁷⁶. Поэтому отождествление этих правовых документов, характеристика коллективного договора как нормативного акта представляется ошибочной¹⁷⁷.

Рассмотрим указанные правовые акты.

¹⁷⁵ Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Курс лекций /Под ред. Н.И. Матузова и А.В.Малько М.: Юристъ, 1997. С.334; Теория государства и права: Учебник /Под ред. В.К.Бабаева. М.: Юристъ, 2001. С.276. и др.

¹⁷⁶ Из этих положений, однако, нельзя делать вывод о том, что Трудовой кодекс «не относит коллективный договор к локальным источникам организации» (Источники российского права. С. 191. Автор раздела Хныкин Г.В.)

¹⁷⁷ Как ни странно, но после принятия Трудового кодекса число сторонников данной концепции даже возросло. См. Снегирева И.О. Конституционная основа трудового законодательства России //Трудовое право. 2003. № 12. С.40; Лада А.С. Коллективный договор по современному российскому трудовому законодательству: Автореф. дис... канд. юр. наук. Владивосток, 2003. С.15; Гейц И.В. Коллективный и индивидуальный трудовые договора. М.: «Дело и сервис», 2002.

Общая характеристика локального нормативного акта, содержащего нормы трудового права, дана в ст. 8 Трудового кодекса РФ. Анализ ее содержания позволяет сделать вывод, что локальные нормативные правовые акты:

- принимаются непосредственно работодателем;
- содержат нормы трудового права (являются актами правовыми);
- издаются работодателем в пределах своей компетенции;
- являются локальными, т.е. носят внутриорганизационный, локальный характер;
- являются подзаконными – соответствуют иным нормативным актам (в редакции законодателя), содержащим нормы трудового права;
- соответствуют трудовому договору как локальному акту.

О.М.Крапивина и В.И.Власова¹⁷⁸ указывают на обстоятельства, предопределяющие принятие локальных нормативных актов:

- тогда, когда в законодательстве имеется пробел;
- когда необходимо нормализовать процедуру применения законодательных и иных нормативно правовых норм;
- когда определенная область трудовых отношений регламентируется несколькими (многими) правовыми актами. В этих случаях их целесообразно изложить в одном нормативном акте;
- как источник знаний о трудовых правах работников.

Авторы отмечают, что трудовым договором не могут быть охвачены все отношения между работником и работодателем поэтому без применения локальных норм работодатель не может проводить активную и эффективную политику развития персонала применительно к постоянно изменяющимся условиям рынка. При этом законодатель формулирует принятие нормативного акта преимущественно как право работодателя, а не как его обязанность.

С учетом этих признаков можно дать следующие определение локального нормативного акта трудового права: *Локальный нормативный акт трудового права, принимаемый в пределах своей компетенции работодателем с учетом мнения представительного органа работников или по согласованию с ним - подзаконный правовой акт, содержащий нормы трудового права и направленный на регулирование трудовых отношений внутри организации.*

В Трудовом кодексе определены и основные подходы к разработке, принятию и реализации этих актов.

¹⁷⁸ Работодатель: права и обязанности. М., 2004. С.77-78.

Нормативные акты принимаются непосредственно работодателем¹⁷⁹. Однако, учитывая характер трудовых отношений, осуществление социального партнерства в случаях, предусмотренных Кодексом, законами и иными нормативными правовыми актами, коллективным договором, соглашениями, работодатель при принятии локальных нормативных актов учитывает мнение представительного органа работников (ч.2 ст.8 ТК). Кроме того, отдельные акты могут быть приняты не с учетом мнения указанного органа, а по согласованию с ним. Однако эти случаи должны быть определены не нормативными актами, а коллективным договором или соглашениями (ч.3 ст. 8). В чем же различие содержания этих актов? Можно предположить, что акты, предусмотренные законодательством, имеют не только чисто локальный характер, но касаются трудовых отношений в целом, носящих общее содержание, отношения, затрагивающие права, свободы не только работника данного предприятия, но и права человека, гражданина.

Кодекс в ст. 372 предусматривает и довольно сложную процедуру их принятия, и прежде всего порядок учета мнения выборного профсоюзного органа. Эта процедура в свою орбиту включает не только работодателя и профсоюзный орган, но и Государственную инспекцию труда, судебные органы. Вся стадия сопровождается принятием ряда дополнительных актов (мотивированное мнение по проекту, протокол разногласий, заявление (жалоба) и т.д.). Правда, в литературе отмечается некоторое несоответствие положений ч.2. ст. 8 и ч.1 ст.372 ТК РФ. Ст. 8 предусматривает учет мнения «в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, законами и иными правовыми актами, коллективным договором», а ст. 371 указывает только на случаи, «предусмотренные настоящим Кодексом»¹⁸⁰. Нужно ли учитывать мнение по указанной сложной процедуре, если издание нормативного акта предписывается коллективным договором, ведомственными нормативными актами, наконец, иными федеральными законами? С другой стороны, ст. 8 предусматривает учет мнения представительного органа работников, в ст. же 372 говорится об учете мнения выборного профсоюзного органа. В то же время при отсутствии в организации первичной профсоюзной организации интересы работников представляет «иной представитель» (ч.1, ст.31 ТК), о полномочиях которого ничего не говорится в ст. 372. Отметим также, что ч.3 ст.29 ТК закрепляет случаи, когда инте-

¹⁷⁹ Один из видных русских дореволюционных ученых Л.С.Таль характеризовал их как «односторонние нормативные акты» (Таль Л.С. Очерки промышленного рабочего права. М.,1918. С.99).

¹⁸⁰ На это противоречие указывает, например, Хныкин Г.В.

рессы работников представляют профсоюзы, их территориальные организации и объединения. Среди них не указаны случаи получения мнения при принятии работодателем нормативных актов. Подобные неувязки в законодательном регулировании усложняют правотворческий процесс и локальное регулирование в целом.

Если процедура учета мнения Кодексом закреплена, то сложнее обстоит дело с порядком согласования проекта локального нормативного акта. В чем заключается суть согласования? Нужна ли здесь какая-либо процедура? Ни трудовой Кодекс, ни иные акты не дают ответа на этот вопрос. А это, безусловно, затрудняет локальное правотворчество, снижает его эффективность, порождает споры. Юридическая правоприменительная практика также неоднозначна. Случаи принятия локальных актов по согласованию закрепляются коллективными договорами или социально-партнерскими соглашениями. Однако во многих коллективных договорах подобные указания отсутствуют. Может ли работодатель принимать локальные нормативные правовые акты единолично, без учета мнения и без согласования с кем-либо?

В литературе высказывалось мнение, что такие случаи возможны¹⁸¹. Однако подобное правотворчество не вполне соответствует принципу социального партнерства, характерному для трудовых отношений. В целом же полагаем, что закрепленный Кодексом порядок принятия нормативных актов предприятия достаточно сложен, противоречив и требует более четкого законодательного регулирования.

Уместен и такой вопрос: может ли работодатель вообще не принимать локальных нормативных актов? Возможно ли регулирование трудовых отношений только посредством коллективного и трудового договоров, путем индивидуальных велений? В литературе была высказана мысль, что работодатель вообще не обязан принимать локальные нормативные акты¹⁸². Постановка такого вопроса вытекает из того, что в ст.22 Трудового кодекса принятие локальных актов закрепляется как право, а не как обязанность работодателя. (В то же время заключение коллективного договора закрепляется и как право, и как обязанность). Подобный вывод представляется неубедительным, ибо Кодекс содержит

¹⁸¹ Источники Российского права С. 186. Авторы учебника по трудовому праву полагают, что такой порядок принятия возможен в случае, когда на предприятии отсутствует профсоюзная организация и отсутствует коллективный договор (см.: Трудовое право России /Под ред.С.П. Маврина и Е.Б.Хохлова. С. 200).

¹⁸² См. например, Лдушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права в 2 т. Т.1. М., 2003. С.201.

большое число статей, предполагающих наличие нормативных актов. Кто же их может издавать, если не работодатель?

Как нормативные эти локальные акты действуют постоянно, вплоть до отмены или изменения, поскольку содержат правовые нормы. Закрепленные в этих актах нормы носят общеобязательный характер, т.е. обязательны для исполнения всеми, на кого они распространены. В целях обеспечения обязательного исполнения требований локальных нормативных актов работодатель, в соответствии с ч.3.ст.68, обязан ознакомить работника с правилами внутреннего распорядка и иными локальными актами. За нарушение требований локальных нормативных актов (неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей) к работнику применяются меры различных видов юридической ответственности.

Для нормативных актов как формы права характерен не только порядок их принятия, но и сроки их вступления в силу. Каждый вид нормативного акта, входящего в систему российского законодательства, имеет определенные сроки вступления в силу. Локальный нормативный акт трудового права вступает в силу со дня его принятия работодателем, либо со дня, указанного в этом акте (ч.7 ст.12 ТК РФ)¹⁸³.

Правда, при принятии графика сменности работодатель обязан «довести до сведения работников» его содержание не менее чем за месяц до введения его в действие (ст.103 ТК РФ), а локальные акты, предусматривающие введение, замену и пересмотр норм труда, вводятся в действие при извещении работников об их содержании не позднее чем за два месяца (ст.162 ТК). Однако это, на наш взгляд, касается стадии принятия, а не вступления акта в силу.

Вступление нормативных актов в силу связывается с их юридической силой, местом в системе законодательства. Поэтому они должны соответствовать актам как законодательства, так и иным нормативным актам, содержащим нормы трудового права, в том числе и нормативным актам органов местного самоуправления. Юридическая и политическая практика показывает, что в большом числе муниципальных образований (особенно крупных), значительное число актов их органов касаются деятельности предприятий, расположенных на их территории, которые работодатель не может игнорировать.

¹⁸³ Данное положение в Трудовой кодекс внесено Федеральным законом от 30.06.2006. В ранее действующей редакции ТК подобное положение отсутствовало, что, безусловно, снижало эффективность локального регулирования трудовых отношений.

Другим важнейшим локальным актом, содержащим нормы права и регламентирующим трудовые отношения, является коллективный договор. Еще раз отметим, что нельзя его отождествлять с нормативным актом, потому что он имеет совершенно иную правовую природу.

Дефиниция коллективного договора (в отличии от определения нормативного акта) дана в ст. 40 ТК РФ, в соответствии с которой «коллективный договор – правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей». Характер коллективного договора, его особенности, условия и порядок принятия и реализации закреплены в ст.9, 40-44 и иных статьях Трудового кодекса, а также его характеристика была дана в специальном законе «О коллективных договорах и соглашениях»¹⁸⁴.

С помощью коллективных договоров обеспечивается более высокий уровень удовлетворения интересов сторон, конкретизация трудовых отношений, предоставление дополнительных льгот и гарантий работникам. Наряду с этим возникает и ответственность как работодателя, так и работников за реальность обязательств, принимаемых на себя сторонами, а также за осуществление намеченных коллективным договором мероприятий.

В условиях развития рыночных отношений, изменения форм собственности, укрепления форм социального партнерства появляется необходимость выведения отношений «работник-работодатель» на более высокий уровень: равноправия, уважения и взаимной ответственности сфере регулирования трудовых отношений. Это предполагает расширение содержания партнерских отношений и их регулирование на различных уровнях: федеральном, региональном, муниципальном, локальном. В рамках локального уровня это регулирование осуществляется посредством коллективного договора.

Следует учесть, что интересы работников в переговорах по заключению коллективного договора представляют не все работники, не трудовой коллектив в целом, а представители работников. Таковыми, согласно законодательству, являются профессиональные союзы в лице их первичных организаций. В случаях же, когда работники данного предприятия не объединены в какие-либо первичные профсоюзные организации, или ни одна из имеющихся первичных профсоюзных организаций не объединяет более половины работников данного работодателя, общим собранием работников может быть избран другой их

¹⁸⁴ Указанный закон утратил силу в соответствии с законом от 30 июня 2006 г.

представитель. Однако стороной социального партнерства, коллективного договора и переговоров он является лишь в случаях, установленных законодательством. В остальных же случаях профессиональные союзы, их первичные организации осуществляют свою деятельность по защите прав работников в соответствии с уставом профсоюза, законодательством, либо коллективным договором (см. ст. 82 ТК РФ).

Коллективный договор, также как и локальный нормативный акт, направлен на регулирование трудовых отношений на предприятии и в организации. Однако он представляет собой совершенно иную модель правового регулирования. Если нормативный акт исходит от работодателя, выражает его хозяйскую волю и в значительной части интересы, то коллективный договор основан на согласовании интересов работников и работодателя. Одновременно он отражает отношения партнерства и демократические начала управления производством.

Коллективный договор и локальный нормативный акт, отражающие различные начала регулирования труда, нельзя трактовать как регуляторы, действующие параллельно, каждый в своей сфере трудовых отношений. Будучи элементами единой системы локального регулирования, они регулируют отношения совместно, во взаимодействии. Более того, при этом четко различается их субординация, своеобразная «юридическая сила». Коллективный договор первичен по отношению к локальным нормативным актам. Последние принимаются не только в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, но и с коллективными договорами (ч.1 ст.8 ТК РФ). Во многих случаях в коллективном договоре закреплены конкретные нормативные акты, которые должен принять работодатель.

Однако коллективным договором не могут быть отменены, признаны недействующими положения нормативных актов. (Точно так же и положения коллективного договора не могут корректироваться предписаниями нормативного акта).

Коллективный договор, в отличие от нормативного акта, регламентирующего конкретную сторону трудовых отношений, носит комплексный характер. Нередко его образно называют «мини-кодекс». Этот акт регулирует все стороны отношений в организации и содержит для этого нормы всех институтов трудового права. Более того, он может содержать нормы, регулирующие отношения, не регламентированные законодательством.

Вместе с тем, по утверждению отдельных авторов, коллективный договор вообще не содержит правовых норм. В частности, А.Л. Анисимов утверждает, что «обязательственные условия коллективного договора не принадлежат к правилам поведения общего порядка, рассчитанным на неоднократное применение. Они всегда носят конкретный характер»¹⁸⁵. Полагаем, что это положение ошибочно. Здесь налицо отождествление коллективного договора и трудового договора как акта индивидуального характера. Осуществляя конкретизацию общих нормативных правовых предписаний, положения коллективного договора не получают индивидуального характера, свойственного трудовому договору.

Поэтому, не принижая роли локального нормативно-правового регулирования трудовых отношений, можно отметить преобладающую роль коллективного договора в системе локального регулирования. В литературе была высказана мысль о том, что положения коллективного договора не могут противоречить требованиям локальных нормативных актов¹⁸⁶. Полагаем, что подобный вывод не вытекает из действующего законодательства и не соответствует практике.

Роль договорных начал в регулировании общественных отношений в современных условиях возрастает, что особенно ярко проявляется в регулировании именно трудовых отношений. Повышение роли трудового договора в регулировании локальных отношений на предприятии позволило отдельным авторам трактовать это как недостаток, как негативный момент в регулировании этих отношений. В частности, Г. В. Хныкин утверждает, что «чрезмерное увлечение коллективными договорами удивительным образом повлияли на законодателя: большинство вопросов локального регулирования трудовых отношений подлежит регулированию посредством коллективного договора»¹⁸⁷. Поэтому, полагает автор, ограничение взаимосвязей партнеров по совместному труду лишь рамками коллективного договора не представляется правильным, следовательно, полагает автор, необходимо расширить формы социального партнерства. Для этого предлагается предоставить сторонам право самим определять, в каком локальном документе фиксировать те или иные формы паритетности при принятии локальных актов: совместная компетенция, согласование, консультирование, уведомление и т.п.¹⁸⁸. Действительно, в коллективном договоре закре-

¹⁸⁵ Анисимов А.Л. Коллективный договор как средство укрепления трудовых отношений и социального партнерства // Трудовое право. 2007. № 5. С.27.

¹⁸⁶ Гейц И.В. Коллективный и индивидуальный трудовые договора. М., 2002. С.23.

¹⁸⁷ Хныкин Г.В. Коллективный договор // Законодательство. 2005. № 11. С.52.

¹⁸⁸ Источники российского права. С. 102-193.

пляется весьма широкий круг вопросов, касающихся регламентации трудовых отношений (Г.В. Хныкин в указанной работе определяет это как «всеядность» договора).

Однако основные направления договорного регулирования закреплены в Трудовом кодексе Российской Федерации:

- формы, системы и размеры оплаты труда;
- механизм регулирования оплаты труда с учетом роста цен, уровня инфляции, выполнения показателей;
- выплата пособий и компенсаций;
- занятость, переобучение, условия высвобождения работников;
- рабочее время и время отдыха, включая вопросы предоставления и продолжительности отпусков;
- улучшение условий и охраны труда работников, в том числе женщин и молодежи;
- соблюдение интересов работников при приватизации организации, ведомственного жилья;
- экологическая безопасность и охрана здоровья на производстве;
- гарантии льготы работникам, совмещающим работу с обучением;
- оздоровление и отдых работников и членов их семей;
- контроль за выполнением коллективного договора, порядок внесения в него изменений и дополнений, ответственность сторон, обеспечение нормальных условий деятельности представителей работников;
- отказ от забастовок при выполнении соответствующих условий коллективного договора;
- другие вопросы, определенные сторонами.

В принципе круг вопросов, закрепляемых коллективным договором, не ограничен. Он может регламентировать любые вопросы, затрагивающие интересы сторон. Законодатель ставит только четыре условия к принимаемым положениям:

во-первых, они не должны противоречить действующему законодательству и иным нормативным актам, регламентирующим локальные трудовые отношения;

во-вторых, должен соблюдаться порядок заключения и изменения коллективных договоров, который определяется федеральным законодательством;

в-третьих, коллективные договоры не должны содержать условий, снижающих уровень прав и гарантий работников, установленных трудовым законодательством (ч.2 ст. 9 ТК);

наконец, в отдельных случаях в законодательстве даются прямые указания (обязательные для сторон) включать в коллективный договор определенные положения (ч.4 ст.41 ТК).

В остальных случаях стороны свободны в выборе вопросов локального договорного регулирования.

Сказанное позволяет заключить, что коллективный договор направлен, прежде всего, на удовлетворение интересов работника. По крайней мере законодатель не подчеркивает возможностей улучшения посредством коллективного договора интересов работодателя, хотя отношения партнерства это, безусловно, предполагают.

Подобное положение не случайно, ибо, как отмечает, например, профессор А. Ф. Нуртдинова, «исторически коллективный договор возник как инструмент ограничения хозяйской власти работодателя, побуждения его к социально ответственным действиям»¹⁸⁹. Эту же мысль поддерживает и Г.В.Хныкин, подчеркивая, что «основная цель коллективных договоров и соглашений -- улучшение положения работников на основе договоренности сторон социального партнерства»¹⁹⁰.

Коллективный договор как правовой акт следует отличать от индивидуального трудового договора, имеющего конкретное индивидуальное значение. Вместе с тем, для их различия А.С.Лада предлагает вообще отказаться от категории «договор» применительно к нормативной регламентации и определять его как «нормативное правовое соглашение»¹⁹¹. Полагаем, что подобное уточнение излишне. Как известно, термином «соглашение» в трудовом праве определяется специфический правовой акт договорного характера и содержащий нормы, правила общего характера – соглашения. Хотя, по утверждению А.Ф. Нуртдиновой, «природа коллективного договора не противоречит соглашению»¹⁹², словесное дублирование различных по содержанию и характеру правовых актов только затруднило бы регулирование трудовых отношений.

¹⁸⁹ Нуртдинова А.Ф. Определение содержания коллективного договора //Закон. 2005. № 2. С. 198.

¹⁹⁰ Хныкин Г.В. Локальные нормативные акты трудового права. Иваново, 2004. С.119.

¹⁹¹ Лада А.С. Коллективный договор по современному трудовому законодательству: Автореф. дис... канд. юр. наук. Владивосток. С.9.

¹⁹² Нуртдинова А.Ф. Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений в современной России, М.,1998. С.138.

(Как «локальное нормативное правовое соглашение» определяет коллективный договор и Е.А. Ершова. При этом она вообще ставит под сомнение правовую природу коллективных договоров, не относя их к правовым актам¹⁹³, полагая, однако, что они содержат нормы права).

Законодательство не регламентирует детально положения коллективного договора не случайно. Целью коллективных переговоров является не дублирование, повторение в договоре законодательно установленных положений. В этом случае коллективные переговоры не имели бы смысла. Анализ действующего законодательства позволяет заключить, что основные положения коллективного договора направлены, прежде всего, на удовлетворение интересов работников, позволяя получить какие-либо социальные и материальные блага сверх тех, которые они не получили бы, не заключая коллективный договор.

Если положения, ухудшающие положения работников, в коллективном договоре недопустимы, то льготы и преимущества для работников, условия труда, более благоприятные по сравнению с установленными законами, иными нормативными актами и соглашениями коллективным договором устанавливаться могут (ч.3 ст.41 ТК).

Коллективный договор может расширить формы участия работников в управлении производством, т.к. закон позволяет закрепить в коллективном договоре и иные, помимо закрепленных в ст. 53 ТК, формы участия работников в управлении организацией.

Для всех случаев определения размера средней заработной платы устанавливается единый порядок ее исчисления. Однако, если это не ухудшает положение работников, в коллективном договоре могут быть предусмотрены и иные периоды (ч.6 ст.139 ТК).

Согласно ст.32 ТК РФ работодатель обязан создавать условия, обеспечивающие деятельность представителей работников. Обязанности работодателя по осуществлению этой деятельности закреплены в ст. 377 ТК РФ. Однако толкование ст. 32 ТК позволяет заключить, что коллективным договором эти обязанности могут быть расширены.

Каковы же функции коллективного договора?

В литературе отмечаются следующие функции:

1. Конкретизация правовых норм, содержащихся в нормативных правовых актах органов государственной власти;

¹⁹³ Ершова Е.А. Соглашения и коллективные договоры, содержащие нормы трудового права //Трудовое право. 2006. № 7. С.49.

2. Установление дополнительных прав и гарантий для работников, закрепление социальных льгот и преимуществ;
3. Установление льгот и преимуществ в сферах, непосредственно связанных с трудовыми;
4. Осуществление первичного правового регулирования;
5. Восполнение пробелов¹⁹⁴.

С указанными функциями можно согласиться. Однако вряд ли удачно выделение в качестве функции первичного регулирования. Если коллективный договор осуществляет функцию конкретизации нормативных правовых актов, то, очевидно, последние являются первичными? Скорее всего, роль первичного регулирования коллективный договор осуществляет лишь применительно к локальным нормативным актам. Может быть, автор имеет в виду, что договор первичен, т.е. максимально приближен к работникам?

Коллективный договор (в отличие от нормативного акта) имеет ограниченный срок действия. Ст.43 ТК ограничивает его действие трехлетним сроком, допуская в то же время его продление на очередные три года. По-видимому, законодатель полагает, что за этот период могут произойти существенные изменения в условиях труда. Устанавливается законодательно и время вступления коллективного договора в силу. Он вступает в силу либо со дня подписания сторонами, либо этот срок устанавливается в тексте договора. Естественно, что за три года возникает необходимость внесения изменений и дополнений в текст договора. И.В.Гейц, например, в своей работе «Коллективный и индивидуальный трудовые договора» полагает, что «изменения и дополнения коллективного договора в течение срока его действия могут производиться только по взаимному согласию сторон в порядке, определенном в коллективном договоре»¹⁹⁵. Подобное утверждение, на наш взгляд, не бесспорно. Тем более что и Трудовой кодекс не последователен в регулировании этого вопроса. Ст. 6 Кодекса порядок заключения и изменения коллективных договоров и соглашений относит к ведению федеральных органов государственной власти. А ст. 41 Кодекса определяет, что порядок внесения в коллективный договор дополнений и изменений закрепляется в коллективном договоре. Полагаем, что в целях обеспечения

¹⁹⁴ Нуртдинова А.Ф. Регулирование трудовых отношений коллективными договорами, соглашениями //Хозяйство и право. 2005. № 1. С. 77-83.

¹⁹⁵ Подобное утверждение не соответствует требованиям законодательства и дезориентирует стороны договорных отношений.

единства локального регулирования, обеспечения законности трудовых отношений приоритет необходимо отдать законодательной регламентации.

Столь же неопределенен вопрос об обязательности коллективного договора на предприятии. Законодатель не дает точного ответа на этот вопрос. В ч.1 ст. 22 ТК закреплено, что ведение коллективных переговоров и заключение коллективных договоров – право работодателя, а ч. 2 этой же статьи определяет эту деятельность работодателя уже как обязанность. В то же время достаточно большое количество предприятий не имеют коллективных договоров. Инициатива по проведению коллективных переговоров по заключению коллективного договора может исходить и от любой из сторон путем письменного уведомления другой стороны. После получения такого уведомления другая сторона обязана вступить в переговоры в течение 7 дней. То есть коллективные переговоры по заключению коллективного договора могут начинаться и по инициативе представителей работников. Однако нормативно не разрешен вопрос: как же быть, если в коллективе нет профсоюзной организации и не выбран иной представитель работников. При этом избрание последнего не закреплено в качестве обязанности ни для работников, ни для работодателя. По мнению А.П. Починка в этом случае все определяется инициативой, заинтересованностью и ответственностью работодателя¹⁹⁶. В рекомендациях по подготовке и заключению коллективных договоров в этом случае предлагается издание работодателем приказа о проведении общего собрания работников для выборов представительного органа работников, уполномоченного внести переговоры. После избрания представителя ведение переговоров и заключение договора происходит в соответствии с законодательством.

Подобное положение, возможно, исходит из того, что коллективное правовое регулирование – проявление социального партнерства. Но международная организация труда специально подчеркивает, что в отношениях социального партнерства исключительное значение имеет принцип добровольности, который должен всемерно поощряться.

Добровольность участия в системе социального партнерства проявляется в том, что стороны независимо от органов государственной власти выбирают формы сотрудничества и степень взаимодействия. Поэтому ни одна из многочисленных форм сотрудничества не является обязательной (в том числе и кол-

¹⁹⁶ См. Российская газета. 2002. 13 февраля.

лективный договор) как форма социального партнерства на соответствующем уровне.

Однако отдельные отношения (как правило, возникающие в особых случаях) могут быть урегулированы только нормами коллективного договора (см., например, ст. ст. 179, 263, 323, 374, 377, 414 ТК РФ)

Трудовые правоотношения

Важнейшим элементом механизма правового регулирования, в том числе и локального правового регулирования, выступает правоотношение. Правда, не все авторы включают правоотношение в механизм правового (локального) регулирования. В частности, А.К. Безина под механизмом правового регулирования понимает только систему правовых актов (нормативных и индивидуальных), с помощью которых осуществляется упорядочение, регулирование общественных отношений¹⁹⁷.

Субъектами трудового правоотношения являются работник и работодатель. Федеральный закон от 30.06.06 г. изменил название субъектов, заменив понятие «организация» на понятие «работодатель». Это означало установление одинакового правового положения работника для всех хозяйствующих субъектов (работодателей), как юридических, так и физических лиц.

Трудовое правоотношение и (договор) является компромиссом между трудом и капиталом. Работник имеет свой интерес, связанный с возможностью при меньших затратах получить большее вознаграждение. Работодатель преследует противоположные цели, направленные на повышение прибыли при меньших издержках производства, включая и заработную плату. Необходимость существования этих противоположных целей интересов создает общую цель – сохранение трудовых правоотношений. Отсюда создается общность, направленная на сотрудничество и компромисс.

Трудовое правоотношение характеризуется личным характером, здесь в значительной степени увеличивается личный неимущественный компонент.

Личный характер предполагает личное заключение трудового договора, личное исполнение трудовой функции, личную юридическую ответственность за невыполнение. Привлечь нарушителя трудовой дисциплины через представителя невозможно.

¹⁹⁷ См. подробнее: Безина А.К. Судебная практика в механизме правового регулирования трудовых отношений рабочих и служащих на этапе развитого социализма: Автореф. дис... д-ра юр. наук. 1980; Безина А.К. Судебная практика в механизме правового регулирования трудовых отношений. Казань, 1989.

Это объясняется тем, что рабочая сила как благо, неотделима от личности, индивида. Она имеет строго индивидуализированный характер, не может быть предметом юридического или фактического господства, зависит от воли субъекта. Поэтому невозможно силой принудить к исполнению трудовых обязанностей. Здесь возможна только дисциплинарная власть и возмещение ущерба.

Индивидуальные особенности работника, обеспечивающие ответственное исполнение прав и обязанностей, не являясь предметом правового регулирования, формально не могут быть закреплены (талант, старание, «вредные привычки» и т.д.). Поэтому здесь неизбежно индивидуальное правовое регулирование. Не случайно основным субъектом трудового правоотношения является именно индивид, а не организация, коллектив.

В качестве примера можно предложить высказанное в литературе определение трудового правоотношения. «Трудовое правоотношение - это такое отношение, содержанием которого являются права и обязанности его субъектов, определяемые трудовым договором и трудовым законодательством»¹⁹⁸. Полагаем, что данная характеристика дается без учета локального характера регулирования трудовых отношений, ибо содержание прав и обязанностей сторон трудового правоотношения определяется, прежде всего, локальными правовыми актами, а не только законодательством.

Трудовое правоотношение – специфическое отношение, отличное от других видов правовых отношений. Прежде всего, это правоотношение пассивного типа, предполагающее активность управомоченной стороны – работника как управомоченного субъекта. С этих позиций субъективное право работника имеет сложный характер, включая все правомочия. Оно включает право на положительные действия - работать, осуществлять определенные трудовые функции, право требовать от работодателя исполнения обязанностей, вытекающих из трудового договора и правопритязание, право на обращение в соответствующим субъектам за защитой. Вместе с тем, в трудовых правоотношениях для их развития и функционирования важное значение имеют и секундарные правомочия.

Ст. 1068 ГК РФ закрепляет, что работниками являются и лица, выполняющие работу по гражданско-правовому договору.

В литературе при сравнении гражданско-правовых и трудовых отношений в качестве общего признака указывают на равенство сторон. Однако, если в

¹⁹⁸ Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России. М., 2001. С.197.

гражданско-правовом отношении это равенство проявляется в реализации правоотношения, то в трудовом праве оно выступает только в процессе заключения трудового договора. Обе стороны имеют равное право вступления в отношение. Однако после заключения трудового договора, формирования трудового правоотношения это равенство теряется. Здесь работодатель выступает уже как властвующий субъект, проявляющий хозяйскую власть. Она проявляется в определенном господстве работодателя над личностью работника по определенным направлениям (установление правил внутреннего трудового распорядка, условий работы, ее продолжительности и т.д.). Исходя из этого в литературе структура работодательской власти включает в себя директивную, дисциплинарную и нормативную составляющие. Именно в этом и проявляется специфика локального регулирования. Работодательская власть - это не административная власть. Работник не находится с работодателем в отношениях «власти – подчинения». Содержанием трудового отношения согласно ст. 15 ТК является личное выполнение работником трудовой функции и подчинение его правилам внутреннего трудового распорядка. Его роль в правоотношении не сводится исключительно к исполнению юридических трудовых обязанностей. Он имеет достаточно широкий круг прав, закрепленных ст. 21 ТК РФ, среди которых право на заключение, изменение и расторжение трудового договора. При этом наряду с этими правами он обладает рядом волевых проявлений, направленных на изменение в одностороннем порядке характера и содержания трудового правоотношения. Они заключаются в том, что работник, будучи субъектом трудового правоотношения, получает дополнительные правомочия в одностороннем порядке изменять содержание правоотношения без соответствующих действий работодателя.

Это так называемые секундарные правомочия¹⁹⁹. Подобные правомочия закреплены законодательно и их реализация зависит от усмотрения работника в соответствии с его волей²⁰⁰. В науке трудового права нормы, содержащие подобные правомочия, получили название эвентуальных норм.

Содержание и характер локального регулирования predeterminedены и характером объекта трудовых правоотношений. Несмотря на имевшиеся в литературе споры по поводу разделения объекта трудового права и объекта трудового правоотношения, сегодня большинство ученых под объектом трудового

¹⁹⁹ О секундарных правомочиях см.: Алексеев С.С. Общая теория права. М., 2008, С.364 и сл.

²⁰⁰ См. Шахов В.Д. Механизм самоуправления трудового коллектива (организационно-правовые проблемы): Автореф. дис... д-ра юр. наук. Свердловск, 1991. С.12.

правоотношения понимают труд, причем труд наемный. Это труд, соединенный с личностью работника (его особенностями, образованием, состоянием здоровья, профессиональной подготовкой, полом, возрастом и т.д.). Эти особенности определяют специфику локального регулирования, в частности вызывают необходимость индивидуальной регламентации и наличия такого правового элемента механизма локального регулирования как трудовой договор. Труд в трудовом правоотношении не выступает и в качестве товара²⁰¹. При этом объектом является сам процесс труда, а не его результат. Тем самым трудовое правоотношение отличается от гражданско-правового как по объекту, так и по содержанию и способам защиты. Указанные особенности²⁰² актуализируют локальный характер правового регулирования, требуют наличия специфических правовых средств, усложняющих его механизм.

Наконец, определенной спецификой обладают и субъекты трудового правоотношения. Так же как особенности иных элементов состава правоотношения, они влияют на характер локального регулирования, определяя его содержание. К сожалению, несмотря на достаточное большое количество работ, многие вопросы теории субъектов трудовых правоотношений остаются дискуссионными, что сказывается и на содержании законодательства.

Прежде всего, следует отметить, что длительное время в науке (и, соответственно, в законодательстве) субъекты трудового правоотношения определялись по-разному: «рабочий», «служащий», «трудоустроенный», «нанимающийся», «наниматель», «работодатель», «хозяин» и т.д. Соответственно различен был и их правовой статус. В соответствии с последними изменениями трудового кодекса в тексте его статей сокращено использование таких выражений как «организация» (например, ст.ст. 189, 190, 191).

Большой спор в науке вызвали проблемы правосубъектности работника. Одни ученые рассматривали правосубъектность только в неразрывном единстве трудовой правоспособности и дееспособности²⁰³. Другие авторы, напротив, полагают, что трудовая (так же как и, например, гражданско-правовая) правосубъектность делится на правоспособность и дееспособность. Нам более убедитель-

²⁰¹ Не рассматривает труд в качестве товара и Филадельфийская декларация МОТ 1944 г.

²⁰² Подробнее см.: Лушников А.М.К проблеме определения объекта трудового правоотношения: особенности наемного (несамостоятельного) труда //Материалы Всероссийской научно-практической конференции в области трудового права и права социального обеспечения. М.,2003. С.105-109.

²⁰³ См., например, Александров Н.Г. Право и законность в период развернутого строительства коммунизма М.,1961; Гинцбург Л.Я.Социалистическое трудовое правоотношение М.,1977. С.200; Курс российского трудового права. Т.1. СПб., 1996. С.304.

тельной представляется позиция профессора Бегичева Б.К., разделяющего эти понятия. Научное решение этой проблемы имеет не только теоретическое, но и практическое значение, ибо надлежащим образом законодательно не урегулированы проблемы трудовой эмансипации, ограничения трудовой дееспособности (или ее лишения), дееспособности работающих малолетних, психически больных, признанных недееспособными и т.д. Еще больше проблем в отношении првосубъектности работодателя. На эти вопросы постоянно наталкивается работодатель и иные участники локального регулирования. А ведь их практическая реализация требует совершенствования именно правового механизма локального регулирования.

В литературе основное внимание уделялось именно рассмотрению положения работника как субъекта трудового правоотношения, анализу его правового статуса.

Вместе с тем, с позиций анализа локального регулирования трудовых отношений определяющая роль здесь отводится именно работодателю. Работодатель является активной стороной динамики правоотношения, активным субъектом правового регулирования. Прежде всего, ему принадлежит активная роль в правовой регламентации трудовых отношений. Именно работодатель принимает локальные нормативные акты. (Роль работника только в их реализации). Работодатель является одной из сторон как коллективного, так и индивидуального трудового договора, причем он выполняет свои функции здесь непосредственно, а не через представителей.

Кроме того, именно работодатель осуществляет правоприменительную деятельность в процессе локального правового регулирования трудовых отношений. Именно он осуществляет посредством правоприменительных приказов прием, увольнение, переводы и т.д. Кроме того, в компетенции работодателя находится дисциплинарная практика. Именно он поощряет работников, добросовестно исполняющих трудовые обязанности (ст.191 ТК РФ), накладывает на них дисциплинарные взыскания за совершение дисциплинарного проступка (ст. 192 ТК РФ) и снимает их по собственной инициативе (ч.2 ст.194 ТК РФ), своим распоряжением взыскивает с работника сумму причиненного ущерба, не превышающего среднего месячного заработка (ст.248 ТК РФ). Таким образом, в трудовых правоотношениях работодатель является не равноправной стороной, а стороной, обладающей и хозяйственной, и дисциплинарной, и нормативной властью. Именно такое положение сторон трудового правоотношения и предопределяет необходимость их локального регулирования.

Возникновение, изменение, либо прекращение трудовых правоотношений осуществляется в процессе индивидуального правового регулирования путем принятия индивидуальных правовых актов, играющих роль специфических юридических фактов.

Индивидуальное правовое регулирование в системе локального регулирования. Трудовой договор

Индивидуальное правовое регулирование в трудовом праве является самостоятельным видом правового регулирования трудовых и непосредственно связанных с ними нетрудовых отношений, которое функционирует на основе нормативного регулирования. Индивидуальное регулирование трудовых отношений имеет свою специфику, отличающую его от индивидуального регулирования в иных отраслях права. Оно осуществляется различными субъектами, различными правовыми методами, является неоднородным и имеет свои подвиды. Это индивидуальное договорное регулирование, осуществляемое путем заключения трудового договора, правоприменительное регулирование, осуществляемое работодателем (его представителями), правоохранительное регулирование, осуществляемое государственной инспекцией труда, комиссией по трудовым спорам, судами²⁰⁴.

Индивидуальный трудовой договор был и остается основным способом регулирования трудовых отношений между работниками и работодателем. Граждане (работники) могут реализовать свое конституционное право на труд и право свободно распоряжаться своими способностями к труду (ст. 37 Конституции РФ) различными способами. Они могут заниматься индивидуальной или частнопредпринимательской деятельностью, поступить на государственную службу или вступить в члены кооперативной организации или акционерного общества. Однако именно трудовой договор является наиболее распространенной и оптимальной формой организации трудовых отношений. Именно он отвечает потребностям рыночных трудовых отношений, основанных на наемном характере труда. Не случайно он занимает центральное место в российском трудовом праве, поскольку является основной организационно-правовой формой установления и осуществления во времени трудового правоотношения²⁰⁵.

²⁰⁴ Безина А.К. Саморегулирование работниками трудовых прав и их самозащита по трудовому кодексу Российской Федерации // Два века юридической науки и образования в Казанском университете: Материалы юбилейной всероссийской конференции (г. Казань 12 – 14 мая 2004). Казань, 2004. С.197.

²⁰⁵ См. Шкатулла В. Новый порядок заключения трудового договора // Кадровик. 2002. № 4. С.35-49. Силин А.А. Проблемы демократизации трудовых отношений и международный опыт (к принятию Трудового кодекса РФ //

В соответствии со ст. 56 ТК РФ трудовой договор (ч.1 ст. 56 ТК РФ в редакции закона от 30.06.2006.№ 90-ФЗ) - это «соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными правовыми актами и данным соглашением, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию, соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующими у данного работодателя».

С точки зрения формально-юридической трудовой договор представляет собой индивидуальный правовой акт, обладающий всеми признаками правовых актов (формальная определенность, гарантированность государством, обязательность для исполнения). Не случайно он определяется как «соглашение». Как правовой акт он неизбежно должен иметь процедуру его принятия, изменения, вступления в силу и ее утраты, должен быть подписан сторонами. Как формальный юридический акт он требует толкования текста, уяснения смысла. Отдельные из указанных положений хотя и в общем виде, но получили законодательное закрепление. Толкование трудового договора вызывается требованиями юридической практики, и его необходимость подчеркивается и нормативно. (Например, необходимость такого толкования вытекает из содержания ч.4 ст.11 ТК РФ). Однако юридической наукой вопросы толкования трудового договора только поставлены. Все это в значительной степени влияет на эффективность локального регулирования трудовых отношений.

Следовательно, именно трудовой договор является основанием для возникновения конкретного трудового правоотношения. В механизме локального правового регулирования трудовых отношений он играет роль юридического факта, т.е. фактического обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение либо прекращение правоотношений²⁰⁶.

После заключения трудового договора осуществляется включение работника в коллектив организации. Именно теперь он становится не просто гражданином, физическим лицом, а работником, стороной правоотношения, реа-

Трудовое право. 2002. № 6. С. 10-16.; Анисимов Л.Н., Анасимов А.Л. Трудовые договоры. Трудовые споры. М.: Бюератор-Пресс, 2002. С.11.

²⁰⁶ О юридических фактах, их видах и природе см.: Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве. М.,1984.

лизирующего требования нормативных актов, и прежде всего, локальных и требований коллективного договора. Осуществление работником своих трудовых функций и правил внутреннего трудового распорядка является необходимым условием содержания трудового договора, обязанностью работника, предполагает знание работником соответствующих правовых предписаний. Откуда же возьмутся эти знания, если учесть, что соответствующие правила (в условиях локального регулирования) различны на всех предприятиях? Учитывая это обстоятельство, закон предусматривает, что работодатель обязан «знакомить работников под роспись с принимаемыми локальными нормативными актами, связанными с их трудовой деятельностью» (ч.2 ст.22 ТК РФ). В связи с этим считаем необходимым дополнить ч.1 ст. 21 ТК РФ положением, уполномочивающим работника на достоверную информацию о принимаемых локальных актах и их содержании. Следует обратить внимание на то, что закон обязывает работодателя информировать о содержании именно только локальных актов. Это можно объяснить тем, что иные нормативные акты, содержащие нормы права, реализуются на основе презумпции знания закона, которая обеспечивается самим фактом официального их опубликования. А поскольку содержание локальных нормативных актов чрезвычайно разнообразно и зависит от особенностей каждого отдельного предприятия, реальность указанной презумпции обеспечивается помимо письменного оформления этих актов обязанностью работодателя по информированию работников об их содержании. Полагаем, что это положение следует распространить и на содержание коллективного договора, требования которого работник также должен знать при заключении трудового договора.

Более того, отдельные локальные нормативные акты (например о введении новых норм труда) работодатель даже не может принять, не известив об их содержании работников не позднее чем за два месяца.

Заключение трудового договора с конкретным лицом – это, согласно ТК, право, а не обязанность работодателя (ч.1 ст.22 ТК РФ), что, на наш взгляд, совершенно не оправдано ни с юридической, ни с фактической стороны. Действительно, именно работодатель, исходя из материальных возможностей, экономических интересов, сам, под свою ответственность принимает кадровые решения, подбор и расстановку кадров, управление предприятием (п.2 ст.35 Конституции РФ). На основании какого же факта работник приступает к работе? Исходя из законодательства, именно трудовой договор является основанием образования трудового правоотношения. Основные положения законодательства

регламентируют отношения, предполагают наличие такого факта. Закон вменяет в обязанность работодателя соблюдение порядка заключения договора (п. 11 ч. 1. ст. 77 ТК РФ), нарушение которого ведет к прекращению трудового договора. При фактическом допущении к работе без заключения письменного договора работодатель не позднее трех рабочих дней обязан заключить письменный договор (ч.3 ст.67 ТК РФ) и т.д. Полагаем, что заключение трудового договора необходимо вменить в обязанность работодателя, как это сделано применительно к заключению коллективного договора. Это в значительной мере усовершенствовало бы локальное регулирование трудовых отношений, обеспечило законность и защиту трудовых прав работников.

Естественно, реализуя право на заключение трудового договора, работодатель не может включать в него положения, нарушающие права работника, как трудовые, так и социальные. Вместе с тем, он обязан заключить договор в установленных законом случаях²⁰⁷. Подчеркивая в отдельных случаях заключение договора как необходимость, законодатель предусматривает и случаи, при которых недопустим отказ от его заключения. В частности, запрещается необоснованный отказ в заключении трудового договора (ст. 64 ТК РФ). Правда, категория «необоснованный» носит оценочный неопределенный характер, что влечет сложности как в судебной, так и иной правоприменительной практике. Более конкретно закреплены иные условия недопустимости отказа в заключении трудового договора. Так, запрещается отказывать в заключении договора женщинам по мотивам, связанным с беременностью или наличием детей, а также работникам, приглашенным на работу в порядке перевода (ч.ч. 3, 4, ст. 64 ТК РФ).

Конечно, как юридический факт трудовой договор не является основанием только для возникновения правоотношений. Он является и средством их изменения и прекращения. Возможно изменение условий договора, которое повлечет изменение субъективных прав и юридических обязанностей сторон (содержания правоотношения). Расторжение же трудового договора влечет прекращение трудового правоотношения²⁰⁸.

В последнее время в отечественной науке вновь оживилась дискуссия (начатая еще в 20-е гг.) о соотношении трудового и гражданско-правового договоров. Это объясняется как развитием рыночных отношений, так и повыше-

²⁰⁷ Подробнее см.: Ершова Е.А. Спорные теоретические и практические правовые вопросы заключения трудового договора //Трудовое право. 2007. № 3. С. 39.

²⁰⁸ Здесь следует обратить внимание на различие понятий « трудовой договор» и «договор о труде». Содержание последнего гораздо шире по содержанию и является более общей правовой категорией. Примером договора о труде может служить, например, Договор о материальной ответственности.

нием роли гражданско-правового договора. Известную роль оказала и юридическая практика²⁰⁹, расширение практики осуществления трудовых отношений на основе соответствующих гражданско-правовых договоров. Практическое значение в разрешении спора сыграла судебная практика и законодатель, определивший в ст.11 Трудового кодекса последствия осуществления трудовых функций на основании гражданско-правового договора.

Вместе с тем, здесь можно отметить и ряд положений научного характера. Отношения в сфере выполнения трудовых функций на основе гражданско-правового договора не являются не только трудовыми, но и локальными. Для локального регулирования, осуществляемого в рамках трудовых правоотношений, характерна коллективность труда, включение работника в трудовой коллектив. Работник же, осуществляющий работу на основе гражданско-правового договора, не является членом трудового коллектива, на него не распространяются локальные правовые акты и договор носит индивидуальный характер. Следует отметить, что Федеральный закон от 30.06.2006 № 90 ФЗ внес существенное дополнение в ст. 11 ТК, определив в п.4 статьи, что когда в судебном порядке установлено, что договором гражданско-правового характера фактически регулируются трудовые отношения между работником и работодателем, к таким отношениям применяются положения не только трудового законодательства (как было указано в прежней редакции), но и иных актов, содержащих нормы трудового права. Полагаем, что реализация ст.11 в прежней редакции приводила к ущемлению прав работника. Однако, остался не решенным целый ряд вопросов как материального, так и процессуального характера, не предусмотрен механизм соответствующего изменения правового статуса работника. Должен ли работник заключать новый, трудовой договор? Как изменение трудовых отношений закрепляется в трудовой книжке, в приказе (распоряжении) работодателя и т.д.? Эти и иные вопросы, затрагивающие непосредственно сферу локального регулирования трудовых отношений, требуют научного разрешения и законодательной регламентации.

Кроме того, следует учесть (что немаловажно для темы нашего исследования), что трудовой договор включает в себя не только имущественный, но и личностный и организационный элементы, ибо в регулировании трудовых отношений присутствуют в единстве как публичные, так и частноправовые начала. Это вытекает и из дефиниции трудового договора, закрепленной в ст.56

²⁰⁹ См. об этом: Безина А.К. Судебная практика в механизме правового регулирования трудовых отношений. Казань, 1989.

Трудового кодекса Российской Федерации, и из его содержания (условий). В содержание трудового договора входят как условия, вытекающие из законодательства, так и условия, вытекающие из соглашения сторон. По сути, это права и обязанности трудового правоотношения, возникшего на основе трудового договора. Видимо, не случайно в литературе трудовой договор понимается не только как юридический факт, как акт-документ, но и как трудовое правоотношение. По сути, здесь трудовой договор выступает как юридическая модель будущего правоотношения. Подобное смешение юридического факта и правоотношения наблюдается и в законодательстве.

Понимание трудового договора как специфического правового акта (являющимся формальным юридическим фактом) проявляется в том, что он, как и всякий правовой акт, знает стадию заключения, вступления в силу (ст. 61 ТК РФ), имеет письменную форму, его условия могут быть изменены, кроме того, он может быть аннулирован (п.4 ст.61 ТК РФ), чего нельзя сказать о правоотношении. Следовательно, трудовой договор может быть заключен, стать юридической реальностью, а практическая реализация трудовых отношений не происходит. По мнению Р.З. Лившица такой договор следует считать незаключенным²¹⁰. Однако, на наш взгляд, подобный вывод не отражает юридического характера трудового договора. Это лишь аргумент в пользу того, что трудовой договор следует трактовать как правовой акт-документ, играющий роль юридического факта возникновения трудового правоотношения.

Законодатель при характеристике трудового договора использует такую категорию как его «прекращение». При анализе же правового акта используются категории «утрата юридической силы», «прекращение действия» «отмена» и т.д. Следовательно, и законодатель в некоторых случаях понимает трудовой договор как трудовое отношение, понимаемое как «отношение-состояние». Тем более, что в законодательстве используются понятия «расторжение» и «прекращение» договора, причем, одним из оснований «прекращения» трудового договора является его «расторжение» (п. п. 3 и 4 ст.77 ТК). Полагаем, что такое использование правовых категорий вряд ли корректно с точки зрения юридической техники и не способствует повышению эффективности юридической практики.

²¹⁰ Лившиц Р.З. Правовые средства формирования производственных коллективов // Трудовое право и повышение эффективности общественного производства. М., 1972. С.30.

Для характеристики локального регулирования важно правильно определить юридическую природу трудового договора, определить его место в системе правовых актов.

Прежде всего, его необходимо отделить от коллективного договора.

Отдельными авторами трудовой договор трактуется как правоприменительный акт²¹¹. Подобное положение нам представляется спорным. Правоприменительный акт - это правовой акт, издаваемый компетентным субъектом, он выражает волю этого субъекта, являясь результатом рассмотрения конкретного дела²¹². В отличие от этого договор - результат соединения, волеизъявления нескольких субъектов (в данном случае двух), результат согласования, компромисса. Это не результат рассмотрения конкретного дела, а результат становления отношений конкретных субъектов. (Здесь налицо сходство аргументов, когда коллективный договор отождествляется с нормативным актом). Тем более недопустимо рассматривать трудовой договор (как и любой индивидуальный договор вообще) в качестве акта, содержащего нормы права, как полагают некоторые авторы²¹³.

Безусловно, трудовой договор – правовой акт. Однако это акт, занимающий особое, специфическое место в механизме правового регулирования в целом, и в механизме локального правового регулирования, в частности. Это средство конкретизации, уточнения общих нормативных правовых предписаний, содержащихся в правовых актах и коллективных договорах. Одновременно это средство, обеспечивающее практическую реализацию этих нормативных предписаний в рамках трудовых отношений через установление субъективных прав и юридических обязанностей их участников. При этом следует учитывать, что положения трудового договора не дублируют предписания коллективного.

Но он и не должен включать условий, противоречащих положениям коллективного договора, хотя может содержать условия, улучшающие положение работников. Аналогично соотношение положений трудового договора с предписаниями нормативных актов (ст. 57 ТК РФ).

²¹¹ Лушникова М.В., Лушников А.М. Указ соч. С.673; Иванов В.В. Общие вопросы теории договора. М., 2000. С.100; Марченко М.Н. Источники права. М.: Изд-во Проспект, 2005. С.311.

²¹² Общая теория государства и права. Академический курс в трех томах. Т.2. М.: Норма, 2007. С.723.

²¹³ Кашанина Т.В. Предпринимательство: Правовые основы. М., 1994. С. 109; Её же: Корпоративное право. М., 1999. С.12-14.

Правоприменительные акты работодателя в механизме локального регулирования

Однако специфика трудовых отношений, их возникновение и локальное регулирование не ограничивается заключением трудового договора. Локальный характер правового регулирования, основанный на работодательской власти, предполагает наличие в локальном регулировании еще одной стадии - приема на работу и его юридического оформления. Юридическим основанием оформления на работу является специфический правоприменительный акт - приказ (распоряжение) работодателя, издаваемым на основании заключенного трудового договора (ст. 68 ТК РФ). Именно в нем работодатель властно, единоначально закрепляет основные положения конкретного трудового отношения. Приказ обладает всеми признаками правового акта, причем акта правоприменительного, который необходимо отличать от нормативного акта и договора. Поэтому высказанные выше положения авторов, трактующих трудовой договор как акт правоприменения, по меньшей мере спорны. Это является также дополнительным аргументом в пользу того, что сам по себе трудовой договор нельзя отождествлять с трудовым отношением.

Не случайно и в законодательстве рассматриваемая деятельность работодателя определяется как применение. В частности, ст. ст. 192-195 говорят о том, что работодатель осуществляет именно применение (подч. нами) дисциплинарных взысканий. Это именно правоприменительная деятельность, ибо она удовлетворяет всем признакам правоприменения.

Применение права определяется как «властная организационная деятельность компетентных, то есть специально на это уполномоченных, органов и должностных лиц по рассмотрению и разрешению юридических дел путем издания индивидуальных правовых предписаний на основе и во исполнение действующих правовых актов общего характера. Анализируемая деятельность работодателя удовлетворяет всем указанным признакам правоприменения. Ибо она:

1. Деятельность властная. Работодатель принимает решение властно, единоначально.
2. Деятельность организационная. Она осуществляется в целях надлежащей организации трудового процесса в организации.
3. Это деятельность по рассмотрению конкретных ситуаций правового характера, осуществляемая в рамках локального правового регулирования в целях реализации правовых норм.

4. Она заканчивается изданием конкретного индивидуального правового акта, наименование которого (приказ (распоряжение)) закреплено нормативно. В отдельных статьях Трудового кодекса закреплены отдельные виды приказов (приказ о приеме на работу, приказ о переводах на другую работу, приказ об увольнении с работы и др.) (ст. 62 ТК РФ).

5. Она осуществляется в рамках действующего трудового законодательства.

6. Осуществляется в рамках определенной, нормативно закрепленной правовой процессуальной (правоприменительной) процедуры (примером могут служить положения ст.ст. 68,84.1,193 ТК РФ). Характерно, что отсутствие законодательно закрепленной процедуры прекращения трудового договора (увольнения) снижало эффективность правового регулирования. Недостаток был устранен Федеральным законом от 30.06 2006 путем введения в трудовой кодекс России специальной статьи 84.1.

Некоторый спор может вызвать вопрос о субъектах правоприменения. Согласно устоявшейся в отечественной науке позиции правоприменение осуществляется государственными органами и должностными лицами. Работодатель, безусловно, не относится к указанным субъектам. Однако данное определение было выработано наукой применительно к условиям социалистической действительности, основанной на государственной собственности. Новые экономические, социально-политические и правовые условия российской действительности требуют пересмотра многих устоявшихся теоретических положений, в том числе и положений теории права. Поэтому при характеристике субъектов правоприменения следует говорить не об органах и должностных лицах, а о «компетентных субъектах», к которым, безусловно, относится и работодатель.

Как указывалось выше, правоприменительная деятельность работодателя обусловлена организационно-нормативным характером его хозяйской власти. Вытекающие из характера этой власти правоприменительные полномочия получили законодательное закрепление в трудовом кодексе и иных нормативных актах.

Нельзя обойти вниманием еще один правовой элемент механизма локального регулирования трудовых отношений – трудовую книжку. В соответствии с Трудовым кодексом России трудовая книжка является «основным документом о трудовой деятельности и трудовом стаже работника». Трудовая книжка заводится на каждого работника, она необходима для предъявления при заключении трудового договора, ее положения являются необходимым услови-

ем для возникновения некоторых трудовых и связанных с ними отношений. Согласно ч.3 ст. 66 и ч. 1 ст. 309 ТК РФ работодатель - физическое лицо, являющееся индивидуальным предпринимателем, обязан вести трудовые книжки на каждого работника.

Роль и значение трудовой книжки как юридического документа, элемента механизма локального правового регулирования особо подчеркивается в новейшем законодательстве. Так, если в ст. 309 Трудового кодекса 2002 года утверждалось, что основным документом, подтверждающим время работы у работодателя является трудовой договор, то Кодекс в редакции 2006 г. закрепляет, что таковым является именно трудовая книжка (ст.66).

Реализация права в локальном механизме

Третья стадия правового регулирования – реализация. Нередко эта стадия трактуется как «правомерная деятельность, соответствующая выраженной в законе воле»²¹⁴, как «поведение субъектов права, в котором воплощается предписание правовых норм (правомерное поведение), практическая деятельность людей по осуществлению прав и юридических обязанностей»²¹⁵. То есть реализация, понимаемая как стадия правового регулирования, трактуется как поведение, как деятельность субъектов. Вряд ли с этим можно согласиться.

Регулирование (в том числе и правовое) - это процесс воздействия (психического, волевого, юридического) на человека. Поэтому фактическое поведение – это не стадия регулирования, не воздействие, это результат регулирования. Реализацию же как стадию, как часть правового регулирования стоит воспринимать как саморегуляцию, когда регулирование осуществляется путем саморегулирования самим субъектом. Здесь в рамках своего субъективного права либо субъективной юридической обязанности субъект самостоятельно, с учетом своих интересов, возможностей сам выбирает характер будущего реального поведения (активно, пассивно, правомерно, нарушая правовые веления либо обходя их). Лишь определив вариант, характер поведения действий, субъект начинает реально действовать. В полной мере это относится и к деятельности работника. Тем более, что законодатель закрепляет характер реализации в форме оценочных терминов. В частности, ч.2 ст. 22 предписывает, что работник

²¹⁴ См.: например: Теория государства и права. Учебник /Под ред. В.В. Лазарева. М.,2001. С.284.

²¹⁵ Общая теория права/ Под ред. Пиголкина. М., 1996, С. 263; См. Так же. Общая теория государства и права. Академический курс в трех томах. Т.2. С.707.

обязан исполнять свои обязанности «добросовестно». Естественно, что характер этой добросовестности определяет сам работник, а не законодатель.

В указанном определении можно, на наш взгляд, отметить еще один недостаток. В определении говорится о реализации закона, объективных прав и обязанностей. Реализация же (как стадия правового регулирования) предполагает реализацию субъективных прав и субъективных же юридических обязанностей как содержания трудового правоотношения, которые и определяются трудовым договором, приказом работодателя. Это положение чрезвычайно важно для понимания сути локального правового регулирования трудовых отношений.

Трудовое законодательство, в частности, Трудовой кодекс РФ предусматривает возможности работника по выбору варианта поведения. Терминологически это определяется как «собственное желание работника», «инициатива работника» (ст. 80 ТК РФ), «пожелание работника», «согласие работника» и т.д. В частности, такие возможности допускаются ст.ст. 77, 80, 93, 124, 127, 128, 131, 173, 174, 254, 256, 257, 260, 262, 263, 264, 267, 286, 319, 322 ТК РФ. В юридической литературе этот метод получил наименование метод «саморегулирования работником трудовых прав» (Безина).

Сфера саморегулирования своих трудовых прав работниками определяется законодателем и, как правило, закрепляется в федеральных законах, поскольку определение этой сферы автоматически ограничивает права других субъектов – работодателей.

Саморегулирование, поскольку оно входит в механизм правового регулирования, носит правовой характер, осуществляется посредством правовых актов – актов реализации. Так, реализовать свои права можно путем подачи письменного заявления. Работодатели в этом случае обеспечивают реализацию соответствующего права работника путем правоприменительного акта – приказа (распоряжения). Примером может служить расторжение трудового договора по инициативе работника (ст. 80 ТК РФ). Прекратить трудовые правоотношения, расторгнуть трудовой договор работник может по своей инициативе, не согласовывая с работодателем. При этом необходимо лишь осуществление одного условия – предупреждение работодателя об увольнении письменно за две недели. Т.е. трудовое отношение прекращается не властно, но по одностороннему волеизъявлению работника, причем прекращаются не отдельные стороны содержания правоотношения, а правоотношение полностью. Аналогичным образом путем оформления своего волеизъявления в письменной форме (в форме

акта реализации субъективного права) в одностороннем порядке может расторгаться трудовой договор на срок до двух месяцев (ч 1. ст. 292 ТК РФ), трудовой договор с работниками, занятыми на сезонной работе (ст.296 ТК). Правда, здесь срок предупреждения определяется в 3 дня. Работник может в одностороннем порядке отказаться от продолжения работы в связи со сменой собственника, в связи с изменением условий трудового договора и т.д. В этих условиях законодатель не указывает формы волеизъявления работника (письменно или устно), не устанавливаются законодательно и сроки предупреждения. Полагаем, что эти недостатки следует устранить, закрепив письменную форму предупреждения и определив срок предупреждения в три дня. Для обеспечения единства регулирования целесообразно определить и срок предупреждения в 3 дня. Такие возможности закрепляются законодательно. К сожалению, эти нормы не всегда получают необходимую определенность, что затрудняет их реализацию и ущемляет трудовые права работника. В частности, в литературе обращалось внимание на неопределенность положений ст. 122 Трудового кодекса. По заявлению работника до истечения шести месяцев непрерывной работы должен быть предоставлен отпуск женщинам перед отпуском по беременности и работникам в возрасте до восемнадцати лет. Закон не устанавливает, должен ли работник предупреждать работодателя заранее или же может оставить работу, заявив об этом непосредственно в момент ее оставления. К сожалению, эта неопределенность не была устранена и Федеральным законом от 30.06.2006 г.

Аналогичным образом реализацию своего права в отдельных случаях осуществляет и работодатель. В частности, согласно ч.2 ст.292 ТК работодатель еще до издания приказа об увольнении обязан предупредить работника, заключившего трудовой договор на срок до двух месяцев, о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации в письменной форме под роспись.

Таким образом, правовое локальное регулирование трудовых отношений представляет собой сложную систему. Ее функционирование осуществляется в рамках сложного юридического и организационного механизма, обеспечивающего эффективное регулирование трудовых отношений. Анализ правоприменительной и правотворческой практики показывает, что данный механизм еще далек от идеала и требует дальнейшего совершенствования.

Научное издание

Коробкина Вера Анатольевна
Шабуров Анатолий Степанович

**Механизм локального правового регулирования
трудовых отношений в России**

Редактор Н. А. Леготина

Подписано к печати	Формат 60*84 1/16	Бумага тип. №1
Печать трафаретная	Усл.п.л. 7,0	Уч.изд.л. 7,0
Заказ	Тираж	Цена свободная

РИЦ Курганского государственного университета
640669, г. Курган, ул. Гоголя, 25
Курганский государственный университет