

УДК 349.22

В статье рассматриваются вопросы правового регулирования нетипичных форм занятости в ключе концепции Flexicurity (гибкостабильности). Авторами анализируются позиции российских и зарубежных (R. Blanpain, M. Weiss, W. Daubler, M. Freedland, N. Kountouris) исследователей по вопросам определения критериев традиционной занятости, а также нетипичных форм занятости. Особое внимание уделяется классификации нетипичных трудовых договоров. Выделены положительные и отрицательные проявления нетипичных форм занятости. Авторами предпринята попытка определения правовых пределов гибкости трудовой занятости в условиях нестабильности рынка труда. Сделан вывод, что использование гибких форм занятости должно быть направлено на обеспечение каждому достойной работы. В отношении нетипичной трудовой занятости общепризнанным международным стандартом должна служить Программа МОТ «Достойный труд».

К л ю ч е в ы е с л о в а : нетипичные трудовые договоры; нетипичная занятость; Flexicurity; трудовые отношения; достойный труд.

In article are considered issues of legal regulation of atypical employment forms in the key of Flexicurity conception. The authors analyze positions of Russian and foreign (P. Blanpain, M. Weiss, W. Daubler, M. Freedland, N. Kountouris) researchers on the issues of determination of traditional employment as well as of atypical ones. Particular attention is paid to classification of atypical employment contracts. Positive and negative expressions of atypical employment forms are distinguished. The authors had made an effort of determining legal limits of flexible employment in conditions of labour market instability. A conclusion made is that the use of flexible forms of employment should be directed at provision of decent work for everyone. In regard on atypical employment the ILO Program «Decent labour» should serve as a generally acknowledged standard.

К е у о r d s : atypical employment contact; atypical employment; Flexicurity; labour relations; decent labour.

А. М. Лушников

Ярославский государственный университет им. П. Г. Демидова

E-mail: amlu0909@yandex.ru

Л. С. Кириллова

E-mail: larakir88@yandex.ru

Казанский (Поволжский) федеральный университет

Нетипичные трудовые договоры: гибкость и стабильность юридической конструкции

Научная статья

A. M. Lushnikov

P. G. Demidov Yaroslavl State University

L. S. Kirillova

Kazan (Volga region) Federal University

Atypical Employment Contracts: Flexibility and Stability of the Legal Construction

Scientific article

Необходимость усиления гибкости правового регулирования рынка труда многими исследователями рассматривается в последние десятилетия как императив, вызванный объективными требованиями современной инновационной экономики.

Исходным является соответствие трех основных рынков, обеспечивающих функционирование рыночной экономики: капиталов, товаров и труда. Мобильность рынков капиталов и товаров в условиях глобализации и быстрого развития техно-

логий практически не ограничена. В этой связи труд, в конечном итоге работники должны подстраиваться под эти изменения, т. е. быть гибкими (мобильными). От способности современного трудового права приобрести необходимую гибкость в значительной мере зависит его выживание как необходимого и важного для общества социального института.

В подобных условиях особое значение приобретают нетипичные (гибкие) трудовые договоры, рост численности и возрастание роли которых отмечают практически все авторы, анализирующие тенденции развития современного трудового права. Так, достаточно последовательно эта тенденция была отмечена в статьях авторов сборника «Labour Law in the Post-industrial Era» (Aldershot, 1994) [1], подготовленного ведущими европейскими специалистами по трудовому праву. К сходным выводам пришли ученые – авторы объемного издания «The idea of Labour Law» (Оксфорд, 2011) [2]. В аналогичном ключе писали участники и других резонансных сборников, например «Рынок труда в XXI веке: в поисках гибкости и защиты» (Вильнюс, 2011). В российской науке трудового права впервые в таком аспекте о гибких трудовых договорах написал И. Я. Киселев [3]. Данной проблематике в своих предыдущих исследованиях касались и авторы данной статьи [4, с. 371–393; 5, с. 27–75; 6, с. 15–37; 7, с. 271–329].

В научной литературе под традиционной занятостью (на основании типичных трудовых договоров) обычно понимают занятость по найму: 1) в режиме полного рабочего времени, 2) на основе бессрочного трудового договора, 3) на стационарном рабочем месте под непосредственным руководством и контролем работодателя. Указанная модель существовала более или менее стабильно вплоть до 1970-х гг., когда массовое распространение начали получать нетипичные (гибкие) формы занятости, отклоняющиеся от описанного стандарта. Социологи и экономисты под гибкостью трудовых отношений понимают: а) гибкость наемных работников, т. е. их готовность к смене профессии, «пожизненному обучению», автономной трудовой деятельности и принятию самостоятельных решений, к интеллектуализации и информатизации труда (адаптивность); б) гибкость оплаты труда (ее индивидуализация в трудовом договоре, а не ее установление в тарифном соглашении или по государственным

расценкам); в) трудовую гибкость, т. е. готовность менять место работы раз в несколько лет, в т. ч. готовность к переезду для работы в другую местность, распространение срочных трудовых договоров (мобильность); г) временную гибкость (возрастание числа рабочих мест с неполным или ненормированным рабочим днем, с «гибким» графиком рабочего времени, со сменной работой, с необходимостью работать в выходные и нерабочие праздничные дни, со сверхурочными работами и др.).

С точки зрения трудового права все это укладывается в рамки индивидуализации и отчасти дифференциации трудовых отношений. В первом случае задействован механизм договорной индивидуализации условий труда именно на уровне индивидуальных трудовых договоров. Во втором случае задействован механизм дифференциации правового регулирования трудовых отношений, включающий нормативные правовые акты о труде, локальные нормативные акты и нормативные условия коллективных договоров и соглашений, устанавливающие особенности правового регулирования нетипичных форм занятости. Это позволяет рассматривать гибкость трудовых отношений на двух уровнях, т. е. регулирование в договорном порядке и регулирование в нормативном порядке.

Исходя из сочетания дифференциации и индивидуализации можно выделить 3 модели гибкости трудовых отношений: 1) индивидуальную гибкость, основой которой служат индивидуальные отношения между работником и работодателем (Великобритания, Ирландия); 2) гибкость, при которой важная роль в регламентации нетипичных трудовых отношений принадлежит государству (Франция, Испания, Финляндия; к этой модели тяготеет и Россия); 3) договорную гибкость, где ведущую роль играют коллективные договоры и соглашения (Дания, Германия, Нидерланды).

Нетипичные (гибкие) трудовые отношения опосредуются нетипичными (гибкими) трудовыми договорами, которые можно разделить на два вида:

1) традиционные нетипичные трудовые договоры, которые были легализованы уже к началу второй половины XX в.

2) нетрадиционные нетипичные (гибкие) трудовые договоры, появившиеся в основном в последней четверти прошлого века.

К первым, традиционным, можно отнести: 1) договоры о временной занятости – это срочные трудовые договоры; 2) договоры о частичной занятости – это договоры на неполное (сокращенное) рабочее время (о неполном рабочем дне и (или) рабочей неделе); 3) договоры о гибком рабочем времени – это договоры о работе с гибким графиком рабочего времени; договоры о работе с суммированным учетом рабочего времени (в т. ч. ежегодных рабочих часов). Ко вторым, нетрадиционным, относятся: 1) договоры о труде вне основного офиса в т. ч. с дистанционными работниками (компьютерными надомниками, телеработниками). Отметим, что трудовые договоры с традиционными надомниками относятся скорее к первой группе, но их значение существенно снизилось; 2) договоры о заемном труде (в российской версии – о предоставлении работников (персонала)); 3) договоры о разделении рабочих мест; 4) договоры о работе по вызову.

Очевидно, что инновационная экономика предполагает расширение применения нетипичных (гибких) трудовых договоров. Более того, универсальность трудового права, основанного на единстве естественно-правовых и позитивистских начал, позволяет распространить этот институт на иные сферы применения профессиональной трудовой деятельности, которые отличны от традиционного наемного труда (труд профессиональных спортсменов; труд государственных гражданских и муниципальных служащих; труд лиц, проходящих альтернативную гражданскую службу, прокуроров, полицейских и др.). По сути, можно констатировать общую тенденцию расширения сферы действия норм трудового права с целью социальной защиты трудовых прав этих категорий работников.

Но нетипичная занятость может иметь как положительные, так и негативные последствия. Первые связаны с объективными причинами роста нетипичной занятости. Их можно разделить на две группы. Во-первых, это объективная потребность отдельных категорий работников в трудоустройстве, для которых полная занятость по каким-либо причинам затруднительна или нежелательна (пожилые трудящиеся, матери-одиночки, многодетные родители, безработная молодежь без профессиональных навыков, лица, освободившиеся из мест лишения свободы, инвалиды, лица, совмещающие работу с обучением и др.) Нетипичная

занятость позволяет работникам сочетать работу по найму с исполнением семейных обязанностей, участием в общественной жизни, поддержанием здоровья, учебой и др. Во-вторых, нестандартная занятость продиктована объективной потребностью рынка в мобильной рабочей силе, вызванной глобализацией, децентрализацией и специализацией производства, а также появлением новых технологий. Занятость специалистов в области информационных технологий имеет по определению гибкий характер.

Негативные последствия распространения нетипичной занятости ассоциируются прежде всего с отсутствием или снижением социальной защиты, гарантий трудовых прав работников, отсутствием перспективы профессионального развития, т. к. работодатель не заинтересован вкладывать средства в повышение профессиональной квалификации работника. К социальным издержкам нестандартных форм занятости можно также отнести ограничения в доступе к получению социальных выплат и услуг (пенсии, медицинское обслуживание, оплата дней болезни и др.).

Современные социологи и философы в качестве негативного проявления нетипичной занятости видят также формирование нового класса, наряду с пролетариатом, который именуется прекариатом. Главная его черта – нестабильное положение («урезанный статус»), неполная или временная занятость, не сопряженная с наличием традиционного трудового договора [8]. В этой категории оказываются прежде всего мигранты и беженцы, начинающая трудовую деятельность молодежь, лица старшего возраста, лица, освободившиеся из мест лишения свободы, стажеры и др. Совсем не случайно нетипичную занятость все чаще именуют нестабильной, причем даже в нормативных актах. Это дало основание британским ученым-трудовикам М. Фридланду и Н. Каунтурису изменить традиционную «двоичную систему» отношений по труду. Она сводилась к трудовым и гражданско-правовым отношениям или, как вариант, зависимым и независимым отношениям. Они предложили выделить три вида отношений:

1) защищенные отношения по труду, в которых работающее лицо пользуется максимальным объемом прав и существенно защищено от негативного, дестабилизирующего воздействия рынка. По смыслу, эту занятость опосредуют типичные трудовые договоры;

2) автономные отношения по труду, в которых работающее лицо не получило существенных гарантий от нанимателя. В этом случае, видимо, речь ведется о гражданско-правовых договорах;

3) неустойчивые отношения по труду, которые содержат в себе элементы обеих групп отношений [9, 190–208].

Таким образом, усиление гибкости трудовых договоров является общей тенденцией для большинства стран, поскольку рассматривается в качестве одной из основных мер, направленных на поддержание инновационной экономики. Между тем нарастание «нетипичности» в правовом регулировании трудовых договоров должно сочетаться с обеспечением трудовых прав работника, о чем мы неоднократно писали ранее.

Нетипичные трудовые договора имеют свои «плюсы» и «минусы». Положительные моменты обусловлены известной степенью стабильности нетипичных трудовых отношений и равенством прав работников в традиционном и нетипичном секторах занятости. Появилось новое понятие, принцип Flexicurity «гибконадежность (гибко-стабильность)», которое предполагает органичное единство двух начал в правовом регулировании трудовых отношений: flexibility (гибкость) и security (защита, стабильность).

Отрицательные последствия связаны со снижением уровня профессионализма работников, ухудшением их физического и морального состояния по причине временного характера их востребованности, ослаблением профессиональных связей и расширением возможностей для обхода норм трудового законодательства. Все большее внимание акцентируется на интересах потребителей, а не на интересах работников; на последних же начинают переноситься социальные издержки труда. Указанное приводит к выводу, что дерегулирование по отдельным вопросам должно сопровождаться усилением регулирования в других сферах, таких как запрет дискриминации в трудовых отношениях, регламентация труда лиц, работающих на опасных производствах, защита персональных данных работника и т. п.

Усиление гибкости в регулировании трудовых отношений ставит на повестку дня вопрос о пределах нетипичности (гибкости), в качестве которых должны выступить прежде всего: 1) общепризнанные нормы и принципы международного трудового права, а равно 2) отраслевые принципы (запрет дис-

криминации в трудовых отношениях, запрет принудительного труда и др.), 3) установленный законом минимальный уровень трудовых прав и гарантий (национальные стандарты трудовых прав).

В актах Международной организации труда (МОТ) отмечается необходимость сочетания гарантий защищенности работников и одновременной гибкости для предприятий, стабильности трудовых отношений и мобильности трудовых ресурсов. Гибкие формы занятости должны в первую очередь обеспечить каждому достойную работу, и в этой связи в отношении нетипичной трудовой занятости общепризнанным международным стандартом должна служить Программа МОТ «Достойный труд» [10, 11], которая в качестве своей необходимой составляющей включает концепцию «социальной безопасности». Трудовые права и их гарантии должны стать определяющими факторами самореализации человека, его личностного развития. Все это свидетельствует о назревшей необходимости именно с помощью средств трудового права решить проблему пределов нетипичности регулирования трудовых отношений.

В качестве общих выводов отметим, что нетипичность (гибкость) должна сочетаться со стабильностью и быть благоприятной для работника, основываться на балансе интересов всех сторон трудового отношения. В определенных случаях трудовое законодательство должно быть более жестким. Это касается, как минимум: 1) защиты личных неимущественных прав работников, 2) защиты от дискриминации, в том числе гендерной [12, с. 199–480], 3) охраны труда [13]. Государство в законодательном порядке должно определить оптимальный баланс между гибкостью правового регулирования трудовых отношений, с одной стороны, и защитой трудовых прав работника, с другой, установив особенности и пределы регулирования нетипичной занятости и соответствующих ей договоров [14]. Степень и глубина нормативной правовой дифференциации и договорной индивидуализации в регулировании нетипичных форм занятости зависит от сектора приложения труда, особенностей (характера) условий труда и рода деятельности. Но эта дифференциация и индивидуализация должны быть оправданными, обоснованными и не вести к дискриминации в трудовых отношениях, снижению уровня трудовых прав работника по сравнению с уровнем государственных стандартов трудовых прав.

Ссылки

1. Labour Law in the Post-industrial Era / Lord Wedderburn, Max Rood, Gerard Lyon-Caen, Wolfgang Däubler, Paul van der Heijden. Aldershot: Dartmouth Publishing Company, 1994. 152 p.
2. The idea of Labour Law / Ed. Guy Davidov, Brian Langille. Oxford: University Press, 2011. 441 p.
3. Киселев И. Я. Новый облик трудового права стран Запада (прорыв в постиндустриальное общество). М.: Бизнес Школа, 2003. 160 с.
4. Лушников А. М., Лушникова М. В. Курс трудового права: в 2 т. М.: Статут, 2009. Т. 2. 1151 с.
5. Лушников А. М., Лушникова М. В. Трудовые права в XXI веке: современное состояние и тенденции развития. М.: Проспект, 2015. 272 с.
6. Lushnikov A. M. The development of Russian labour law in the XXI century: a comparative sketch of regularities and trends // Labour law in Russian resent development and new challenges / Ed. by V. Lebedev and E. Radevich. Cambridge scholars publishing, 2014. P. 15–37;
7. Тарусина Н. Н., Лушников А. М., Лушникова М. В. Социальные договоры в праве. М.: Проспект, 2017. 480 с.
8. Стэндинг Г. Прекариат: опасный класс. М.: Ад Маргинем Пресс, 2014. 328 с.
9. Freedland M., Kountouris N. The legal characterization of personal work relations and the idea of labour law // The idea of Labour Law / Ed. by: B. Langille, G. Davidov. Oxford: Oxford University Press, 2011. P. 190–208.
10. Доклады Генерального директора МОТ: Достойный труд. Женева: МБТ, 1999. 31 с. СПС «КонсультантПлюс».
11. Доклады Генерального директора МОТ: Достойный труд: некоторые стратегические вызовы на будущее. Женева: МБТ, 2008. 45 с. СПС «КонсультантПлюс».
12. Лушников А. М., Лушникова М. В., Тарусина Н. Н. Гендер в законе. М.: Проспект, 2015. 480 с.
13. Лушников А. М., Лушникова М. В. Охрана труда и трудовправовой контроль (надзор). М.: Проспект, 2015. 248 с.
14. Кириллова Л. С. Пределы осуществления трудовых прав и их значение // Трудовое право в России и за рубежом. 2016. № 2. С. 9–11. СПС «КонсультантПлюс».