**Кодекс-энциклопедия или кодекс-конституция? Новый КЗоТ: большие надежды**

На протяжении последних семидесяти лет трудовые вопросы в СССР, а затем и в России решались на основе КЗоТа. При этом считалось, что в нем отражены все мыслимые, возникающие в области трудового права ситуации. Однако уже накануне распада Советского Союза КЗоТ не справлялся и с половиной то и дело возникающих коллизий в сфере труда. Поэтому, начиная с 1992 г. в Российской Федерации было принято несколько новых законов о труде: "О коллективных договорах и соглашениях", "О порядке разрешения коллективных трудовых споров", "Основы Законодательства Российской Федерации "Об охране труда", "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности". Изменения были внесены и в Трудовой кодекс. Специалистам было ясно: латаный - перелатаный КЗоТ не отвечает реалиям рынка и требуется принципиально новый. Однако проходит год за годом, а среди законодателей, высших чиновников и специалистов аппарата Правительства РФ, ученых, занятых исследованиями трудового права, да и среди профсоюзных активистов нет единого мнения о том, каким должно быть новое трудовое законодательство. Одни считают, что должен быть выработан единый Трудовой кодекс на все случаи жизни по типу Гражданского, другие придерживаются мнения: должен быть не столько кодекс, сколько свод законов, каждый из которых описывал бы ту или иную сторону трудового права. Однако жизнь не терпит правового вакуума: суды завалены исками работников и работодателей, чьи права существенно ущемляются. "ЧТ" неоднократно предоставлял свою журнальную трибуну для обсуждения того или иного проекта КЗоТа, концепции трудового законодательства. Начиная с этого номера, редакция предлагает ученым, законодателям, работодателям, представителям профсоюзов еще раз высказаться на тему "В каком трудовом законодательстве нуждается Россия на пороге XXI века".

По своей природе трудовое право в нашей стране является "правом социальной защиты". Оно десятилетиями создавалось из законодательных "кирпичиков", призванных решать проблемы этой защиты - регулирования рабочего времени и отдыха, оплаты и охраны труда, социального обеспечения (в широком смысле этого понятия, так как сегодня право социального обеспечения практически выделилось из трудового) и т.д. При этом ее финансирование представляло собой перекладывание средств из одного государственного кармана в другой. Поэтому источники денег мало заботили руководителей госпредприятий: на минимальном уровне вопросы "социальной защиты" обеспечивались.

Новый КЗоТ большие ориентирован на ситуацию, когда государство выступало и законодателем, и исполнителем собственных законов, а также практически единственным работодателем и контролером исполнения законодательства на государственных предприятиях. Конечно, существовала дифференциация в регулировании трудовых отношений, но она, как правило, обеспечивалась за счет принятия подзаконных нормативных актов. Локальное же регулирование трудовых отношений, если и существовало, то во многом являлось формальным, либо решало незначительные вопросы.

Происходящие в обществе и экономике изменения, появление различных организационно-правовых форм предпринимательской деятельности, снижение уровня контроля (это очень мягко сказано!) в сфере труда, привели к тому, что нормы-гарантии для наемных работников часто стали превращаться в "анти-гарантии", формально защищающие работников (женщин, молодежь, инвалидов, лиц, совмещающих работу с учебой), а на деле резко снижающие их шансы на рынке труда. Наконец, некоторые нормы трудового законодательства не учитывают интересы работодателей и не стимулируют их к развитию цивилизованных отношений в сфере труда.

Словом, проблема, о которой говорили и писали последние шесть-семь лет специалисты, серьезно обострилась.

Что делать и с чего начать? На мой взгляд, задачу следует решать в два этапа. Сначала необходимо принять "программу-минимум", т.е. внести необходимые и срочные изменения, отражающие специфику переходного периода, в действующий КЗоТ. Далее, на втором этапе необходима тщательная разработка современной концепции правового регулирования трудовых отношений, ориентированной уже на достаточно развитый уровень правового регулирования проблем собственности, финансовых отношений, налогообложения и т.д. Ведь трудовое законодательство существует не в вакууме. Комплексный подход к регулированию трудовых отношений - это не лозунг, а объективное условие решения любой социально-экономической проблемы, в том числе в основной сфере человеческой деятельности - трудовой.

Один из главных вопросов, по которому следует определиться, - это отношение к кодификации трудового законодательства. Первый вариант: Трудовой кодекс является нормативным актом, подробно регулирующим весь круг отношений в сфере труда (своего рода "кодекс-энциклопедия"). Второй вариант: кодекс фиксирует лишь основные положения, отсылая пользователя к другим законам и нормативным актам (своего рода "кодекс-конституция"). На практике возможен любой из названных вариантов. Тем не менее, учитывая традиционную тягу российского права к "континентальному", соответствующую "правовую психологию" государства, граждан и иных "потребителей" закона, более "проходным" представляется первый вариант. В этом случае государство будет не только устанавливать уровень минимальных гарантий в сфере труда, но и регламентировать механизм реализации правовых норм и контроля за их соблюдением. Все это не исключает, но и предполагает активное развитие локального нормотворчества в рамках отдельных хозяйствующих субъектов. При таком подходе наработанные и принятые законы (о коллективных договорах и соглашениях, коллективных трудовых конфликтах, об охране труда) в перспективе должны стать составной частью достаточно большого по объему и по сфере регулирования Трудового кодекса Российской Федерации.

Кроме того, по аналогии с Гражданским Трудовой кодекс может также состоять из первой и второй частей или общей и особенной. В первой могли бы содержаться принципиальные положения, являющиеся "конституционными" для всей сферы регулирования. Вторая часть могла бы на законодательном уровне учитывать дифференциацию правового регулирования в сфере труда, отражая его особенности по отраслям, географическим и природным зонам, видам трудовых договоров и т.п. Задача нового Трудового кодекса - оптимизировать правовое регулирование трудовых отношений (вместе с актами, регулирующими занятость, социальную защиту, социальное страхование, пенсионное обеспечение).

"Кодекс-энциклопедия" предпочтительнее и потому, что позволит пользователю (прежде всего -работнику, на защиту интересов которого, в первую очередь, и направлены нормы трудового законодательства) получить всю необходимую для него информацию в одном документе в концентрированном виде (тем более что сам термин "кодекс" во многом предполагает именно такой подход). Достаточно положить рядом с КЗоТом коллективный договор, чтобы получить представление о всех наиболее важных аспектах правового регулирования трудовых отношений на отдельно взятом предприятии (в организации). А это именно тот уровень, на котором и происходит реализация способности человека к труду. Кроме того, при подобном подходе исключаются повторы, структура кодекса становится более жесткой по содержанию и включенным в него понятиям. Регулирование же определенного круга вопросов на региональном, отраслевом и федеральном уровнях посредством переговорного процесса и заключения территориальных, отраслевых и генерального соглашений станет скорее дополнением к кодексу. Особенности же, связанные с трудом отдельного работника, будут конкретизированы в рамках индивидуального трудового договора, положения которого не должны противоречить законодательству и локальным нормативным актам.

Хотелось бы обозначить еще несколько важных вопросов. Начну с соотношения трудового и гражданского законодательств в сфере реализации конституционного права на труд. Трудовое законодательство, регулируя труд наемных работников (а в ряде случаев - работающих по трудовому договору собственников), не может находиться на позициях формального равенства сторон договора, поскольку работодатель и работник - экономически неравноправные стороны. Попытки расширить сферу гражданско-правового регулирования в сфере труда за счет более широкого применения договоров гражданско-правового характера вместо трудовых ведут к снижению уровня гарантий работников, заключивших такие договоры. Это касается вопросов социального обеспечения (в широком смысле), времени отдыха, компенсаций, взаимной ответственности сторон договора и т.п.

В соответствии с Конституцией каждый имеет право на отдых, но лишь "работающему по трудовому договору гарантируются установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск".

Да, трудовое и гражданское право имеет собственные предмет и методы регулирования. Но в то же время нельзя закрывать глаза на то, что в ряде случаев (например, при заключении договоров с управляющими в акционерных обществах, директорами предприятий и т.п. - особенно в сфере ответственности) появляются некие "пограничные зоны", проблемы которых требуют комплексного регулирования. Однако эти вопросы следует решать в соответствии с законом, а не методом вольного распространения на эти отношения норм той или иной отрасли права.

Руководители предприятий и организаций, являющиеся наемными работниками, безусловно должны иметь все гарантии на труд, отдых, социальное обеспечение и т.п. Что касается более высокой степени ответственности (вплоть до обращения взыскания на личное имущество субъекта гражданско-правовых отношений), которую предусматривает Гражданское право в отношении руководителей, то эти вопросы могут быть решены и в рамках трудового законодательства (путем введения повышенной ответственности), возможно, и через введение страхования профессиональной ответственности. Однако и в этом случае руководитель не перестает быть наемным работником и, стало быть, субъектом трудового права.

При разработке концепции Трудового кодекса надо еще раз обсудить вопрос о представительстве интересов работников. Традиционно сложившаяся система, при которой оно как бы автоматически закреплялось только за профсоюзами, требует критического подхода и тщательного анализа. Механическое перенесение опыта других стран, имеющих иные формы представительства, также не может быть признано корректными. Правовое регулирование представительства интересов работников зависит от его целей. Естественно, на законодательном уровне должны вырабатываться соответствующие механизмы его реализации. Профсоюзы же должны быть лишены права "вето" при решении вопроса об увольнении работников (это проблема государства, обязанного установить для таких ситуаций значительно более высокий уровень компенсационных выплат). Однако консультации с ними необходимы! В трудовом законодательстве должны быть также закреплены вопросы трипартизма и социального партнерства на разных уровнях.

Принципиальными являются вопросы о соотношении регулирования трудовых отношений на федеральном и региональных уровнях, а также о единстве и дифференциации трудового права (как способа учета специфики отдельных специальностей, отраслей, регионов и т.п.).

И последнее. Закрепляя в трудовом законодательстве конституционный принцип приоритета международно-правовых норм над национальными, необходимо поэтапно подтянуть уровень последних до международного.

Появлению на свет нового Трудового кодекса, по моему мнению, препятствует нерешенность двух основных вопросов - определение границ и пределов усмотрения сторон при заключении трудового договора и сферы действия самого трудового права. Должно ли оно в современных условиях распространяться на всех работников, независимо от организационно-правовой формы хозяйствования, т.е. и на работающих, участвующих в отношениях собственности, или только на наемных работников?

Трудовое право, как известно, отпочковалось от гражданского как отрасль, регулирующая трудовые (и некоторые тесно с ними связанные) отношения, складывающиеся в совместном труде, предполагающие обязательное соблюдение работником дисциплины, установленных нормативов, правил охраны и безопасности труда, а также установленные и закрепленные государством социальные и трудовые льготы.

Однако сегодня, когда частная собственность вытесняет государственную, старый КЗоТ не способен, как прежде, регулировать трудовые отношения. Поэтому его то и дело пытаются заменить Гражданским кодексом, который практически оправдывает любую сделку, если она совершается по соглашению сторон без учета того, что работник экономически вынужден принять любые условия. Так, появились трудовые договоры с включенными в них условиями уплаты штрафов за нарушения трудовой дисциплины, повышенная по сравнению с законом материальная ответственность и, наконец, отказы женщин-работниц от функции деторождения.

Большинство ученых-трудовиков прекрасно понимает; далее эта практика может привести к серьезным ущемлениям нрав работников и к непредсказуемым конфликтам. Поэтому с разработкой концепции КЗоТа надо спешить.

Что этому мешает? Прежде всего неопределенность сферы действия трудового права. Большинство моих коллег из числа ученых-трудовиков считает: оно должно регулировать все трудовые отношения, независимо от вида организации и формы собственности, на основе которой она создана. Однако одни полагают, что в этом случае трудовое право должно содержать нормы, отражающие особенности соединения трудовых и имущественных отношений (ибо они есть), так как последние не могут не отражаться на содержании первых. Другие отрицают дифференциацию норм трудового права, утверждая, что соседство двух правоотношений (трудовых и имущественных) между одними и теми же субъектами не порождает особенностей в содержании характера труда, его условий и тд. Они могут и должны регулироваться отдельно - трудовым или гражданским правом. Поэтому, по их мнению, Кодекс законов о труде должен распространяться на всех работников, "включая членов, участников и лиц, работающих по трудовому договору".

Однако в проекте КЗоТа 1994 г. не было ни одного раздела, касающегося дифференциации правового регулирования "работающих собственников" (т.е. работников различных корпоративных организаций, вложивших свои средства в их имущество).

Итак, почему именно трудовое право должно регулировать все трудовые отношения, в том числе складывающиеся в товариществах, кооперативах и корпоративных организациях? Прежде всего не надо забывать, что эти организации, закрепленные в ГК РФ, являются не только субъектами собственности (категория, которая, безусловно, входит в сферу гражданского права), но и - работодателями. Считать, что они создаются только для извлечения прибыли, а не для развития общественного производства, - серьезная ошибка. Лишь в законе о сельскохозяйственной кооперации, принятом в декабре 1995 г., упомянуто, что кооперативы создаются для совместной производственной деятельности. Ни в ГК, ни в Законе об акционерных обществах, ничего подобного нет.

Но имеются ли на самом деле особенности, обусловленные участием в отношениях собственности работающих, и каковы они? Или действительно все их трудовые отношения следует регулировать одинаково, наравне с наемными работниками (заключившими трудовой договор, но не включенными в отношения собственности)?

Начнем с индивидуального предпринимательства. Следует ли государству определять лицу, занимающемуся подобным делом, размер оплаты труда или величину отпуска? Думаю, что кроме как отрицательным ответ на этот вопрос быть не может. Единственное, что должно будет сделать государство, - это включить указанную работу в трудовой стаж.

А если не один, а несколько человек, вложив свои средства) создали хозяйственное товарищество, какой в этом случае будет роль государства? Безусловно, похожей на участие в правовой регламентации первой ситуации.

Не случайно, а закономерно поэтому содержание ст.37 Конституции РФ, в которой сказано, что каждый гражданин имеет право на отдых. Впервые на конституционном уровне законодатель устанавливает различие и связывает указанное право только с теми, кто работает по трудовому договору. Учредителям же, совладельцам, организовавшим производство на свои собственные средства, в отличие от наемных работников, государство не гарантирует указанных в ст.37 прав, и это естественно. Оно не должно вторгаться в отношения собственности. Учредители и совладельцы должны самостоятельно решать многие вопросы. Объем госгарантий должен здесь быть совершенно иным и, безусловно, отличаться от положенного наемному работнику, не участвующему в отношениях собственности.

Сказанное не означает, что в учредительных документах ТОО или АО не может быть закреплен ряд отдельных норм трудового законодательства, распространяющихся на членов корпоративных организаций, например, права на тот же ежегодный оплачиваемый отпуск. По их общему решению это вполне возможно. Но одинаковых гарантий, императивных норм для всех работающих государство устанавливать не должно.

Вопрос о социально-экономической роли государства в рыночных условиях, как видно, совсем непростой. Однако соотношение между централизованным и локальным регулированием должно быть изменено в пользу последнего. Совладельцы ("работающие собственники") многие вопросы должны решать сами, в рамках учредительных документов. Кстати, при их регистрации органы, ее осуществляющие, не требуют обязательного закрепления в этих актах регламентации трудовых и имущественных отношений, в результате чего и создается правовой вакуум, приводящий потом к конфликтам.

Именно государство определяет, что должно устанавливаться им, а что относиться к компетенции самих совладельцев. Вмешательство государства в регулирование трудовых и социальных отношений должно быть ограничено, однако нельзя отдавать этот процесс и на откуп рынку, ибо, как свидетельствует мировой опыт. сам по себе он не способен создать людям надлежащую социальную защищенность. Следует также иметь в виду, что разная степень включения в отношения собственности должна отражаться и на величине объема гарантий, установленных государством, которое, не вмешиваясь в отношения собственности, должно содействовать тем, кто нуждается в социальной защите.

С учетом этого следует говорить не только об особенностях правового регулирования труда лиц, включенных в эти отношения, по сравнению с наемными работниками, но и о более детальной дифференциации в рамках отдельных видов организаций, обусловленных разными формами собственности.

В отличие от тех, кто работает по найму, т.е. на основании трудового договора, на всех других, в том числе собственников, работающих в хозтовариществах и обществах (кроме акционерных, о них - особо), должны распространяться нормы о включении времени работы в трудовой стаж, выплате пособий по соцстрахованию, безработице и пенсий (при условии перечисления взносов в соответствующие фонды), по охране труда (в том числе для женщин, несовершеннолетних и лиц с пониженной трудоспособностью), об обязательном надзоре и контроле за соблюдением указанных правил, о порядке рассмотрения трудовых споров, об обязательном представлении необходимых документов при выполнении работ, требующих специальных свидетельств и дипломов, а также нормы, касающиеся признания лица безработным и его правового статуса.

Положения же КЗоТа о минимальной зарплате, продолжительности ежегодно оплачиваемого отпуска, размерах компенсации за переработку сверх нормального рабочего времени, показателях и условиях премиальных и некоторых других выплат, будучи обязательными для наемных работников во всех товариществах и обществах (кроме акционерных), должны носить для "работающих собственников" лишь рекомендательный характер. Хотя при соответствующем закреплении в учредительных документах ТОО они могут стать и обязательными.

Особое место (после внесения соответствующих изменений в закон "О коллективных договорах и соглашениях" с указанием реальных субъектов, которые могут заключить эти соглашения) должны занять нормы, регулирующие представительство наемных работников и "работающих собственников".

И наконец, в Трудовой кодекс должны быть включены нормы гражданского и административного законодательства, регулирующие отношения государственных служащих, работников органов внутренних дел и директоров АО (так же, как и членов коллегиальных исполнительных органов), с которыми заключаются договоры, включающие права и обязанности указанных субъектов по трудовому правоотношению.

Теперь о работниках акционерных обществ. Первый этап приватизации - акционирование на основе ваучеров - привел к тому, что в АО не только сохранился контингент работающих по трудовым договорам, но и их трудовые отношения регулируются трудовым законодательством. Вместе с тем, акционер включен и в отношения собственности.

Статья 235 КЗоТ закрепляет права трудовых коллективов всех организаций, независимо от формы собственности, а закон "Об акционерных обществах" - права общих собраний акционеров (и в том числе работающих) в решении целого ряда производственных и имущественных вопросов. Кроме того, закон "О коллективных договорах и соглашениях", также закрепляющий возможность заключения коллективных договоров в организациях разных форм собственности, порояздает вопрос: кто же будет сторонами этого договора в акционерном обществе? Наемные работники, не имеющие акций, или работники-акционеры (ведь интересы тех и других существенно разнятся)? И кто будет заключать договор со стороны работодателя? Пока эти и другие жизненные вопросы остаются без ответа.

Говоря об определении сферы действия трудового права в акционерных обществах, нужно учитывать то, что АО - это особая форма организации. Свобода отчуждения акций приводит к тому, что акционерное владение характеризуется так называемой дисперсной структурой. В условиях "распыленности" акций реальным воздействием на управление акционерными обществами обладают только владельцы контрольных пакетов акций. И в больших по численности обществах величина последнего может быть не столь уж значительной.

Так, в корпорации "Америкэн телефон энд телеграф", которая насчитывает более 2 млн. акционеров, контрольный пакет не превышает 0,6-0,98% всех акций. Эта величина, конечно, не гарантирует постоянного и устойчивого контроля над деятельностью акционерного общества. Но речь идет сейчас не об этом, а о разграничении наемных работников и работающих собственников. Сделать же это с учетом указанного примера чрезвычайно трудно.

Для решения вопроса можно было бы использовать категорию так называемых аффилированных лиц (т.е. связанных общими имущественными правами и интересами); которую использует наш ГК (СТ.93) и включает в нее руководителей акционерных обществ и владеющих значительным пакетом акций. Существенную помощь может оказать и практика применения трудового законодательства ФРГ, в котором широко используется категория наемных работников именно в интересующем нас аспекте.

И, наконец, о форме кодификационного акта. В соответствии с закрепленными в Конституции РФ равными правами для всех субъектов Федерации любая республика, область (край) могут осуществлять собственное правовое регулирование, включая принятие законов и иных нормативных актов. Что касается трудового законодательства, то оно отнесено Конституцией к совместной компетенции федеральных органов и органов власти субъектов Федерации (п.1 "К" ст.72), что позволяет решить проблему кодификации российского трудового права путем принятия единого Трудового кодекса, действующего на всей территории РФ.

Некоторые специалисты задаются вопросом: нужен ли специальный Трудовой кодекс? Почему не пользоваться только Гражданским кодексом? Ведь трудовые отношения - часть общегражданских. Да, это так, но вместе с тем, между ними существует принципиальная разница. Гражданский кодекс описывает правила отношений физических и юридических лиц, исходя из принципа равенства сторон: все нормы, правила, гарантии в нем имеют симметричный характер, что для гражданских правоотношений абсолютно справедливо.

Совершенно иное дело - трудовые отношения между работодателем и наемным работником. В отличие от общегражданской сферы отношений, эти две стороны заведомо не равные. Работодатель всегда сильнее, чем наемный работник. Поэтому, учитывая это изначальное неравенство, их взаимоотношения должны регулироваться по особым правилам. То есть Трудовой кодекс, помимо правил отношений неравных сторон, должен содержать в себе как права и гарантии более слабой стороны - наемного работника, так и обязанности более сильной - работодателя.

Строго говоря, действующий КЗоТ РФ таким образом и построен. Но в то же время в нем содержится масса устаревших положений, относящихся к тому периоду, когда трудовые отношения были излишне зарегламентированы. Например, целые главы посвящены нормам труда, сдельным расценкам, трудовой дисциплине и другим вопросам, которые в нынешних условиях требуют решения на уровне предприятия и в основном на договорных началах.

Какими же должны быть содержание и структура нового Трудового кодекса России? Для того, чтобы ответить на этот вопрос, предлагаю вернуться к главам действующего КЗоТа, попытавшись сообразовать их с требованиями времени.

Очевидно, что вводная гл. "Общие положения", в которой определяются цели и задачи закона, сфера его применения, основные термины и определения и другие общие понятия, целесообразна и в новом Трудовом кодексе. В действующем кодексе гл. "Коллективный договор" сведена к одной отсылочной статье, что совершенно понятно при наличии специального Закона РФ "О коллективных договорах и соглашениях". Видимо, и в новом КЗоТе этот вопрос должен носить отсылочный характер, что делает нецелесообразным выделение его в самостоятельный раздел. "Трудовой договор (контракт)" (естественно, в корне переработанная) должна быть центральной в новом кодексе.

Сегодня гл. "Обеспечение занятости и гарантии реализации права граждан на труд" содержит три статьи и носит частично отсылочный характер к закону РФ "О занятости населения". В связи с тем, что этот закон регулирует отношения работодателя как с коллективом работников, так и с каждым из них и практически не имеет отношения к другим разделам законодательства, его целесообразно преобразовать в соответствующую главу нового Трудового кодекса.

Главы "Рабочее время" и "Время отдыха", регламентирующие распорядок труда работников, целесообразно объединить в одну, в которой должны быть зафиксированы минимальные нормы рабочего времени и отдыха и, возможно, некоторые ограничения трудовой дисциплины. Все же остальные вопросы трудового распорядка следует решать в рамках трудового или коллективного договора. Глава "Заработная плата" должна идти сразу за главой о трудовом договоре и в первую очередь содержать минимальные нормы заработной платы, а также регламентацию некоторых (очень ограниченных) вопросов, связанных с дополнительными гарантиями по заработной плате. В нынешних условиях гл. "Нормы труда и сдельные расценки" - явный анахронизм. Все эти вопросы - предмет регулирования в рамках трудового и коллективного договоров.

Нормы, содержащиеся в весьма эклектичной гл. "Гарантии и компенсации", должны быть разнесены по соответствующим разделам. Например, компенсации работникам и ограничения на удержания из заработной платы включены в "Заработную плату", а все, что касается гарантий некоторым категориям работников, - в "Социальные гарантии" и т.п. Статью "Трудовая дисциплина" также необходимо изъять из Трудового кодекса, потому что часть ее норм переходит в раздел, связанный с трудовым распорядком, а все остальные дисциплинарные вопросы следует решать на уровне предприятия. Целесообразно исключить и гл. "Охрана труда", сделав отсылку на ряд специальных федеральных законов по охране труда. Главы "Труд женщин", "Труд молодежи", "Льготы для работников, совмещающих работ}' с обучением" следует изрядно сократить и объединить в раздел "Особенности регулирования труда отдельных категорий работников".

Статья "Трудовые споры" - одна из важнейших в действующем и, без сомнения, будущем кодексе. Ее особенность в том, что нормы разрешения коллективных трудовых споров в ней прописаны нс будут (дело ограничится ссылками на специальный федеральный закон). Однако процесс разрешения трудовых споров (причем детально прописанный) должен в ней содержаться обязательно. Главу "Профессиональные союзы" следует превратить в отсылочную статью к Закону "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности". В нынешних условиях полностью теряет смысл гл. "Трудовые коллективы", которая должна быть изъята из кодекса. Более того, сам термин "трудовой коллектив" в настоящее время перестает быть правовым и заменяется более правильным, с моей точки зрения, - "коллектив работников". Что касается гл. "Государственное социальное страхование", то в настоящее время готовится законодательный пакет, включающий, в том числе, и закон о социальном страховании. Поэтому этим же вопросам необходимо придать отсылочный характер. Глава "Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде" и в новом КЗоТе сохранит свою актуальность.

Таким образом, новый Трудовой кодекс должен состоять из следующих разделов: Общие положения; Трудовой договор; Заработная плата; Трудовой распорядок; Социальные гарантии работникам; Особенности регулирования труда отдельных категорий работников; Специальные вопросы трудового законодательства (глава, содержащая отсылочные статьи); Трудовые споры: Надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства.

Несколько замечаний по поводу специальных трудовых законов. Почему на них надо ссылаться, а нельзя "встроить" в Трудовой кодекс? Дело в том, что эти законы - часть нс только трудового законодательства, 110 и пограничных отраслей права. Например, Основы законодательства Российской Федерации "Об охране труда" и федеральные законы, которые будут приняты в соответствии с этими Основами, входят в состав как трудового законодательства, так и законодательства о здравоохранении. То же самое касается закона "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности", который регулирует как профессиональные, так и общественные объединения работников. И, следовательно. является составной частью трудового законодательства и об общественных объединениях. Поэтому в новом Трудовом кодексе целесообразна глава, полностью состоящая из отсылочных статей.

Нельзя обойти стороной и судебную практику применения трудового законодательства. Сегодня в этой сфере мы часто сталкиваемся с парадоксальными явлениями: процессы, в которых интересы профсоюзов отстаивают дипломированные адвокаты, ведущие гражданские дела и имеющие обширную практику, чаще проигрываются. В то же время инспекторы труда профсоюзов или просто профсоюзные активисты (не всегда дипломированные) их часто выигрывают. Такие случаи встречаются сплошь и рядом в судах разных инстанций.

На самом деле никакого парадокса здесь нет. Связано это с тем, что вся судебная процедура по трудовым спорам проводится в соответствии с КЗоТом РФ, но по нормам Гражданского процессуального кодекса. Принципиальные же отличия в том, что в них заложены равные (гражданское право) и неравные (КЗоТ) права сторон. В результате основной закон (КЗоТ РФ) приходит в противоречие с процессуальным (Гражданским процессуальным кодексом). Профессиональный юрист это противоречие преодолеть не в состоянии, профсоюзный же активист - запросто, упирая на факты и эмоции.

В настоящее время много говорится о необходимости создания трудовых судов. Я считаю, что особой нужды в них нет: различные по сути гражданские и уголовные дела рассматриваются в одних и тех же судах, и это никому не мешает. Дело не в составе суда, а в Гражданском и Уголовном процессуальных кодексах, позволяющих развести гражданские и уголовные дела. В трудовом же праве своего процессуального кодекса нет. В результате - полная неразбериха. Поэтому, на мой взгляд, КЗоТ и Трудовой процессуальный кодекс должны разрабатываться и приниматься одновременно.

**Современные проблемы трудового права**

кодекс закон трудовой право

Пробелы и противоречия нормативного массива, ярко выраженная тенденция сужения сферы действия трудового законодательства по кругу лиц, его массовые нарушения - лишь некоторые недостатки современного законодательства о труде. Нельзя не упомянуть и о появлении так называемого теневого трудового права.

Нельзя сказать, что законодательство о труде не развивается, особенно его отдельные институты. Однако другие, несмотря на сформировавшуюся общественную потребность, находятся как бы в забвении. Например, законодательство, регулирующее коллективные трудовые отношения, расширяется с каждым годом. Помимо действующих законов "О коллективных договорах и соглашениях" и "О порядке разрешения коллективных трудовых споров" планируется принять новые: о Российской трехсторонней комиссии, об объединениях работодателей и участии работников в управлении организацией. Есть даже предложения о разработке и принятии закона о трудовых коллективах. Надо ли доказывать, что указанные проекты не являются первоочередными?

В то же время законодательство об отпусках, затрагивающее реализацию конституционного права граждан на отдых, состоит в основном из большого количества подзаконных нормативных актов, принятых еще в советское время и слабо согласованных между собой. Система дополнительных отпусков, их продолжительность, критерии предоставления, порядок суммирования с основным отпуском до сих пор законодательно не определены. В результате многие категории работников, имеющих право на дополнительный отпуск, лишены возможности реализовать это право.

Бессистемно формируется законодательство об оплате труда работников бюджетной сферы, особенно госучреждений. Для многих категорий государственных служащих установлены особые условия оплаты труда. Даже размер доплаты за работу в ночное время различается для работников разных отраслей. Целесообразна ли подобная "массовая" дифференциация условий труда, тем более что ее основы и критерии нигде не закреплены?

Уже несколько лет в стадии подготовки и обсуждения находится Трудовой кодекс. Принимаются акты, использующие новые понятия, не известные действующему КЗоТу, определяющие сферу своего действия и т.д. Это создает опасность "размывания" части трудового права и ставит серьезные задачи унификации понятийного аппарата и кодификации законодательства. В последние годы сфера действия трудового законодательства заметно сужается. Так, закон "О производственных кооперативах" устанавливает, что трудовые отношения членов кооперативов регулируются указанным законом и уставом кооператива, а не законодательством о труде. А закон "Об акционерных обществах" (с изменениями от 13 июня 1996 г.) предусматривает применение законодательства о труде в сфере отношений между обществом и директором (генеральным директором) и чеченами коллегиального исполнительного органа лишь в части, не противоречащей положениям настоящего закона. Примеры можно продолжить. Есть и предложения ограничить сферу действия трудового законодательства только государственными предприятиями.

Думается, эта тенденция, сложившаяся в результате кризисного состояния экономики и стремления работодателей преодолеть экономические трудности за счет работников, плохо согласуется с сущностью социального государства, каковым провозглашена Российская Федерация (ст. 7 Конституции РФ). В этой связи нелишне напомнить, что Конвенция МОТ № 95 "Об охране заработной платы" (1949 г.) дает такое понятие заработной платы, которое вполне может быть распространено на доход, получаемый в результате выполнения гражданско-правовых договоров ("... всякое вознаграждение или заработок, ... которые в силу письменного или устного договора о найме предприниматель уплачивает трудящемуся за труд... или за услуги..."). То есть МОТ тяготеет к расширительному понятию "трудящийся", пытаясь увеличить сферу социальной защиты, российские же законодатели в ряде случаев придерживаются противоположной позиции. Это не может не беспокоить.

Вряд ли есть смысл подробно писать о нарушениях законодательства о труде. Эта тема стала притчей во языцех. Несоблюдение норм и правил об охране труда, о рабочем времени и отдыхе, своевременной выплате заработной платы и других приняло повсеместный характер. Пожалуй, самым тревожным фактом является формирование теневого рынка труда и теневого трудового права. Обязуясь регулярно выплачивать приемлемую по своему размеру заработную плату, работодатель с молчаливого согласия работников устанавливает 48-часовую рабочую неделю, вводит штрафы за нарушение трудовой дисциплины, полностью игнорирует правила проведения сверхурочных работ. Увольнение также производится по усмотрению работодателя. Трудовой договор в письменной форме при этом либо не заключается, либо содержит фиктивные сведения "для отвода глаз". Навязываемый порядок принимается (разумеется, вынужденно) работниками. Именно этот факт и позволяет называть возникший феномен теневым правом.

Изложенное, безусловно, не претендует на исчерпывающую характеристику состояния трудового права. Это лить основные, эскизно очерченные проблемы. Но и они дают представление о кризисной обстановке, когда государство не способно добиться четкого выполнения законодательства.

У кризиса есть свои причины, в том числе и объективные. Равная проблема, однако, заключается в определении путей выхода из сложившейся ситуации. Строго говоря, выбор методов зависит от политической ориентации государства. Рискнем предположить, что провозглашение Российской Федерации социальным государством является в данном случае определяющим фактором. Поэтому либеральная модель разрешения накопившихся проблем - отказ от развитого законодательства о труде и предоставление сторонам трудовых отношений возможности самостоятельного их регулирования - неприемлема. Трудовое законодательство должно сохранить свои позиции, одновременно усилив механизмы защиты работника в условиях перехода к рынку (в случаях банкротства, временной приостановки работы, задержки выплаты заработной платы и т.п.).

Сегодня же большинство причастных к процессу законотворчества исходят из того, что законодательство о труде по большей мере не соблюдается потому, что оно не соответствует реалиям: стоит, мол, лишь восполнить пробелы, принять Трудовой кодекс, и положение изменится к лучшему. На самом же деле после прохождения этого этапа на первый план выступит не менее сложная проблема - выполнение закона. Тех правовых мер, которые применяются (надзор и контроль, восстановление нарушенных прав в суде), явно недостаточно, тем более что эффективность работы органов надзора и судебной системы оставляет желать лучшего.

Что необходимо сделать? Во-первых, обязанности работодателя по поддержке работников, нуждающихся в социальной защите, - женщин, инвалидов, несовершеннолетних, лиц, совмещающих работу с обучением, - должны быть "разделены" между работодателем и государством. Этого требует не только принцип социальной справедливости, но и необходимость поддержания социальной стабильности в обществе. В свое время (после реформы 1861 г.) попытки царского правительства решить так называемый рабочий вопрос исключительно за счет работодателей привели к массовому несоблюдению установленных законодательством правил, забастовкам и явились одной из причин революции 1905 г. Во-вторых, соблюдение трудового законодательства работодателями должно стимулироваться и поощряться, например, предоставлением налоговых льгот, льготных кредитов и т.п., а его реформирование необходимо согласовать с развитием других законодательных отраслей. В-третьих, необходимо поднять престиж выполнения трудовых стандартов. Для этого можно использовать как механизмы социального партнерства, так и широкую пропаганду трудового законодательства.