**Понятие права на забастовку в российском и зарубежном законодательстве**

Е.П. Кливер, Омский государственный университет, кафедра трудового права

В современных экономических и правовых условиях можно говорить о формировании двух основных сфер приложения личного труда человека: свободном использовании своих способностей и имущества для предпринимательской (и иной не запрещенной законом экономической) деятельности (ч. 1 ст. 34 Конституции РФ) и свободном распоряжении своими способностями к труду (работа по найму) (ч. 1 ст. 37 Конституции РФ). Правовой статус указанных категорий граждан отличается, в частности, по объему экономического риска, ответственности, социальным гарантиям. Причем вторая категория граждан (наемные работники) находится в экономической зависимости (хозяйской власти) от первой, выступающей в роли работодателей. Таким образом, работодатели осуществляют деятельность для достижения собственных целей, используя не только свои способности и имущество, но и способности к труду других людей.

По этой причине интересы наемных работников могут отличаться (и отличаются) от интересов работодателей. Это аксиоматическое положение наиболее ярко начало проявляться с конца XVIII в., когда с приходом эпохи промышленного производства были зафиксированы первые случаи экономического давления работников на работодателей с целью защиты своих профессиональных интересов.

Нужно сказать, что формирование института права, регулирующего коллективные трудовые споры (конфликты), прошло долгий и тяжелый путь - от полного запрета коллективных акций работников (с введением уголовной ответственности за участие в них) до признания права на забастовку на межгосударственном уровне. Данный процесс в национальных правовых системах сопровождался принципиальными изменениями сущности права в сторону его гуманизации, обусловленными новой системой ценностей общества - признанием прав человека, стремлением достичь социального мира, социальной справедливости в распределении общественного продукта, пришедшей на смену концепции абсолютной свободы договора и апологетике института частной собственности. Необходимо также отметить, что на этот процесс воздействие, главным образом, оказывала именно рабочая борьба, проводившаяся вопреки существующему законодательству.

Можно сделать вывод, что право на забастовку (право рабочей борьбы, право на коллективные действия работников - в зарубежном законодательстве оно иногда именуется и так) изначально пробивало себе дорогу фактически, прежде чем получило свое закрепление юридически. Следовательно, забастовки - явление социальное, отразившееся в правовой материи постольку, поскольку оно объективно требует урегулирования. Иными словами, право, в основном являясь "нормативной реальностью... само отражает реальность социальную" [1]. Осознание этого факта приводит к мысли, что даже самый жесткий законодательный запрет забастовок не сможет предотвратить данного явления, если не будут ликвидированы (или, по крайней мере, смягчены) те предпосылки, которые его вызвали.

Для того чтобы уменьшить вредные последствия забастовок, определить критерии их социальной оправданности, необходимо выработать такое законодательство, которое бы гармонично сочетало интересы работников, работодателя, государства и третьих лиц (общества). Решение столь сложной задачи возможно лишь на основе глубокого и всестороннего анализа этого правового института.

Необходимо различать право на забастовку как субъективное право, правомочие в конкретном правоотношении (выступающее как "право-поведение", "возможность положительного поведения самого управомоченного, то есть право на собственные действия" [2]) и объективное (позитивное) право как отдельный институт трудового права.

В этой связи хотелось бы отметить следующую отличительную особенность права на забастовку как категории позитивного (трудового ) права РФ - оно является правом нематериального характера (содержит организационные, процедурные, процессуальные нормы, с превалированием первых двух), включающим отдельные вкрапления материального права (нормы-дефиниции; нормы, определяющие компетенцию различных органов при организации и проведении забастовок и т. д.) [3]. Право на забастовку в позитивном смысле является объектом пристального внимания законодателя как необходимая предпосылка возникновения субъективного права на забастовку.

Попытаемся охарактеризовать данный институт, определив его место внутри национальной правовой системы.

Прежде всего отметим, что право на забастовку в странах, чьи правовые системы входят в романо-германскую правовую семью, относится к числу конституционных. Придание конституционного статуса этому праву свидетельствует о его признании на уровне государства и повышенной степени его защиты. При исследовании конституций стран-членов СНГ и Балтии (РФ, Азербайджана, Армении, Молдовы, Кыргызстана, Грузии, Казахстана, Украины, Белоруси, Литвы), государств Центральной и Восточной Европы (Болгарии, Румынии, Словакии, Словении, Хорватии, Чехии) и ряда стран Западной Европы (Испании, Португалии) выясняется, что право на забастовку имеет позитивную формулировку (то есть изложено по следующему типу: "право на забастовку гарантируется (признается)"). В некоторых случаях (в Основном Законе Эстонии, Албании, Венгрии, Польши, Греции, Италии, Франции) оно сформулировано не прямо, но предполагается, что такое право есть (например, предусматривается, что: "право на забастовку осуществляется в рамках закона"). В конституциях Германии, Швеции, Японии оно не закреплено, но выводится логическим путем из иных конституционных положений - о праве на создание организаций, на коллективные трудовые споры (переговоры) и "прочие коллективные действия" ("меры борьбы, связанные с профессиональной деятельностью"). И лишь незначительная часть стран романо-германской правовой семьи не содержит в своих конституциях не только упоминания о праве на забастовку, но и не подразумевает его (Туркменистан, Узбекистан, Таджикистан, Латвия, Австрия, Бельгия, Дания, Ирландия, Люксембург, Нидерланды, Финляндия). Тем не менее, право на забастовку в указанных странах все же существует (судебная практика его признает).

Дифференцированный подход к способу изложения права на забастовку в конституции обусловлен различными, чаще всего объективными, причинами. Право на забастовку причисляется международными правовыми актами к так называемым правам второго поколения, значимость которых мировое сообщество осознало в хронологическом порядке во вторую очередь (права первого поколения - на жизнь, собственность, защиту от незаконного лишения свободы и т. д.). Поэтому инкорпорация в национальное законодательство этого права в позитивной форме произошла, главным образом, в странах, где смена политического режима сопровождалась принятием новых конституций, отразивших мировые правовые стандарты (страны бывшего СССР, Восточной Европы, Испания, Португалия).

Способ, при котором право на забастовку не провозглашается прямо, но предполагается, что оно существует, используется в тех странах, где изменения законодательства по своей прогрессивности во многом опережали свою эпоху (Конституция Франции 1946 г., Италии 1947 г.), в силу чего законодатель пытался ограничить бурное развитие общественных отношений. Либо там, где он опасается возможных злоупотреблений этим правом работниками, в силу слабости демократических традиций в политической системе общества (Албания, Венгрия, Польша и др.).

Третья модель закрепления права на забастовку в основном законе характерна для социальных государств с устойчивой демократией (Германия, Япония, Швеция), где большое значение придается судебной практике.

Что касается последней категории стран, то отсутствие права на забастовку в их конституциях объясняется, в основном, национально-культурными традициями (особенно страны Средней Азии), а также консервативностью законодательства (так, Конституция Австрийской Республики действует с 1867 г., Бельгии с 1831 г., остальных стран - как правило, с первой трети ХХ в.).

Представляется небезынтересным тот факт, что право на забастовку в некоторых конституциях расположено в главе "Права и свободы человека" (Азербайджан, Албания, Грузия). Это свидетельствует об естественно-правовом подходе законодателя к данному праву, что само по себе отрадно. Как известно, естественно-правовая концепция заключается в том, что провозглашает отдельные права человека прирожденными, соответствующими его сути как существа наделенного разумом и потому незыблемыми со стороны государства. Такой взгляд на природу права на забастовку отнюдь не бесспорен. Получается, что правом бастовать человек обладает с момента появления на свет (см., например, ч. 2 ст. 17 Конституции РФ, которая гласит: "основные права и свободы человека и гражданина принадлежат каждому от рождения"), что прямо противоречит такому понятию, как трудовая правоспособность. Cледовательно, данное право все же является позитивным, то есть предоставленным законодательством.

Право на забастовку в подавляющем большинстве национальных правовых систем, рассматривается как коллективное, а не индивидуальное (пожалуй, лишь Конституция Азербайджана предусматривает: "каждый обладает правом самостоятельно или совместно с другими устраивать забастовки", ч. 1 ст. 43). То есть данное право работник может реализовать только совместно с другими лицами при защите исключительно коллективных интересов. Однако окончательное разрешение этого вопроса во внутреннем законодательстве страны целиком зависит от воли законодателя (что закреплено в подп. d ч. 1 ст. 8 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах). Отнесение права на забастовку к числу коллективных не случайно. На 13 Всемирном конгрессе по трудовому праву (Афины, сентябрь 1991 г.) подчеркивалось: "Признание коллективных интересов... является одним из наиболее важных достижений юридической науки в ХХ веке и одной из наиболее удачных находок демократических обществ" [4]. Исторически сложилось так, что защитой от репрессивных мер работодателей за организацию и участие в забастовке пользовались те работники, которые осуществляли это право совместно, отстаивая общие для них интересы. Индивидуальное право на забастовку не только обедняет виды ее проведения (отдельный работник может проводить забастовку только путем полного или частичного отказа от выполнения трудовых обязанностей), но и в определенных случаях противоречит сложившейся системе рассмотрения трудовых споров. Тем не менее, на наш взгляд, не следует отрицать некоей двоякой природы коллективного права: при его реализации происходит объективация индивидуальных воль субъектов, когда коллективное право представляет собой результат осуществления прав отдельных работников в конкретных правоотношениях. По этой причине каждый работник вправе самостоятельно решать - участвовать ему в забастовке или нет, при этом принудительное воздействие на процесс волеизъявления со стороны третьих лиц подлежит императивному запрету.

Наконец, если принять основополагающее подразделение национальной системы права на публичное и частное, мы придем к выводу, что право на забастовку является публичным правовым институтом. Исторически отрасль самого трудового права возникла при вмешательстве государства (а значит, публичных начал) в сферу частно-правовую. Институт права на забастовку, несомненно, является публично-правовым, так как регулирует не только правоотношения "работники - работодатель", но и "работники - третьи лица (общество в целом)", "работники - государственные органы", "работодатель - государственные органы".

В теории права общепринято под правом в субъективном смысле понимать "меру возможного (дозволенного) поведения лица". Из этого определения вытекают три важных вывода:

Право не является абсолютной свободой субъекта. В противном случае оно неминуемо столкнется с такой же неограниченной свободой другого лица, и конфликт интересов станет явлением ежечасным. Это приведет к неоправданному ущербу не только этих двух лиц, но и всего общества в целом. Чтобы "развести" эти интересы, закрепить их в определенном соотношении, нужно определить меру поведения (его границы). Хотя это и ограничивает свободу субъекта, вместе с тем право с ясно очерченными границами относительно прав других лиц приобретает такое важное качество, как возможность его защиты.

Право есть мера возможного или дозволенного поведения. Понятия "возможность" и "дозволение" отнюдь не совпадают по своему значению. Каждое из них обозначает определенный акцент в том или ином субъективном праве. Представляется, что под возможным следует понимать такое поведение, которое зависит от воли одного субъекта - самого управомоченного на действия лица. Тогда как дозволенное поведение предполагает не только возможность субъекта действовать самостоятельно тем или иным образом, но и дополнительное разрешение второго субъекта действовать именно так. Из этого следует, что субъективное право может иметь либо уведомительный, либо разрешительный характер.

Если субъективное право есть "мера возможного (дозволенного) поведения", то возникает вопрос о субъекте, определяющем эту меру и порядок его реализации. Как правило, таким субъектом является государство, одна из ведущих функций которого - правотворчество (конечно, это могут быть и иные субъекты, осуществляющие нормотворчество на основе делегированных государством полномочий). Государство как феномен, объединяющий разрозненных индивидов в единое целое, по своей природе призвано нейтрализовать любые центробежные силы, стремящиеся разрушить это социальное образование.

Все вышесказанное в полной мере относится и к праву на забастовку. Так, если в недавнем прошлом в отечественной литературе общепризнанной была точка зрения, что забастовка это ``акт классовой борьбы'', право на осуществление которого в принципе не может быть ограничено никаким законом (ибо противоречия между трудом и капиталом являются исторически неизбежными), то сегодня вопрос об ограничении права на забастовку является актуальным. В настоящее время существует необходимость в выработке научно обоснованных принципов, оснований и пределов ограничения права на забастовку во избежание злоупотребления им работниками, а также защиты интересов общества и государства.

Можно согласиться с мнением, что "ограничение права... это сужение его объема" [5, с. 26], которое следует различать от запретов. Отличие здесь состоит в том, что "в этом случае не происходит сужения объема права; а имеет место уточнение его содержания, обозначение границ, с которыми связано действие этого права" [5, с. 27].

По этой причине, представляется, что формулировка ч. 4 ст. 1 Закона РФ "О порядке разрешения коллективных трудовых споров" от 20 октября 1995 г.: "Федеральным законом [могут быть установлены]... ограничения реализации права на забастовку..." является недостаточно корректной. Фактически в указанной норме говорится о запрете забастовок (лишении права на нее) при наличии определенных оснований, а не об ограничении права на нее (его реализации).

На наш взгляд, среди основных следует выделять такой принцип ограничения права на забастовку, который можно сформулировать как избежание абсурдности ограничения (в Конституции Греции, например, он звучит так: "Масштабы... ограничений не могут доходить до отмены права на забастовку или создания препятствий для законного осуществления этого права"). Указанный принцип одновременно выступает в качестве предела ограничения этого права.

Второй принцип присущ, в основном, странам континентальной системы права: ограничение права на забастовку возможно только в том же порядке, в каком оно провозглашено (то есть, если данное право предусмотрено законом, то и его ограничения могут вводиться только законом).

Анализируя основания ограничения права на забастовку в рамках настоящей статьи, хотелось бы выделить лишь принципиальные направления. Здесь необходимо определить: 1) круг вопросов, по которым забастовки проводить запрещено; 2) интересы и блага, которые подлежат защите государства от забастовок.

Целесообразно в национальных законах праву на забастовку придавать уведомительный характер.

**Список литературы**

Общая характеристика французского права.М.: Французская организация технического сотрудничества, 1994. С. 15.

Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, В.А. Малько М.: Юристъ, 1997. С. 490 - 491.

Об особенностях этих видов норм см.: Скобелкин В.Н. Обеспечение трудовых прав рабочих и служащих. (Нормы и правоотношения). М.: Юрид. лит., 1982. С. 16 - 27 и др.

Иванов С.А. Всемирный конгресс по трудовому праву: обсуждение актуальных для нас проблем // Советское государство и право. 1992. N 2. С. 60.

Мнение Гоймана В.И., участника круглого стола журнала "Государство и право", по теме "Принципы, пределы, основания ограничения прав и свобод по российскому и международному праву" // Государство и право. 1998. N 7.