

Д.В. Черняева

**Трудовые отношения
в странах
англосаксонского права**

УДК
ББК
Ч

Сведения об авторе: Черняева Дарья Владимировна –

Ч **Черняева, Д.В.**
Трудовые отношения в странах англосаксонского права /
Д.В. Черняева. – М. : Волтерс Клувер, 2010. – 208 с.

ISBN 978-5-466-00537-X (обл.)

В книге исследуются

УДК
ББК

ISBN 978-5-466-00537-X

© Черняева Д.В., 2009
© Волтерс Клувер, 2010

Предисловие

*«...Les fautes des femmes, des enfants, des serviteurs,
des faibles, des indigents et des ignorants
sont la faute des maris, des pures, des maotres,
des forts, des riches et des savants..»*

V. Hugo. Les Misérables¹

Право конкретной страны невозможно рассматривать в отрыве от общемировых закономерностей и тенденций. Это в полной мере касается и вопросов, связанных с правовым регулированием труда. Интернационализация общественной жизни, глобализация экономики, активизация гуманитарных связей, региональная интеграция, а также унифицирующее воздействие международно-правового регулирования труда приводит к сближению систем трудового права различных стран, инициирует процесс гармонизации трудового права не только в региональном, но и в мировом масштабе. В этом контексте одним из наиболее интересных для изучения является трудовое право государств англосаксонского права, послужившее источником или катализатором формирования и развития некоторых теоретических и практических моделей, используемых сегодня в регулировании труда в других странах.

¹ «Проступки жен, детей, слуг, слабых, бедняков и невежд – это проступок мужей, отцов, хозяев, сильных, богатых и ученых». *Гюго В.* Отверженные. Париж, 1890. С. 30.

Взаимообусловленность экономических, политических и социальных процессов в современном мире предопределяет активную позицию стран-лидеров на мировой арене. В таких условиях Российская Федерация не может воздерживаться от интеграции в общемировое развитие. Изучение опыта формирования практических и доктринальных концепций, сформированных мировой практикой к текущему моменту, анализ особенностей и тенденций их развития являются необходимыми элементами совершенствования российского права, развивая критическое, объективное и конструктивное восприятие зарубежного опыта.

Использование исторического анализа первоисточников и сравнительных методов изучения современной правовой реальности призваны выявить и объяснить определенные расхождения в понимании между англосаксонским и континентальным правом, проследить закономерности их возникновения и развития, а также обеспечить возможность представителям англосаксонской и континентальной (в том числе российской) доктринальных систем сопоставить привычные трактовки трудового правоотношения с принятыми в иной правовой системе.

Данная монография впервые подробно рассматривает историю формирования и современное правовое регулирование индивидуального трудового правоотношения в англосаксонском праве на примере ведущих государств данной группы. В частности, рассмотрена специфическая доктрина «найма по желанию», характерная для трудового права США и существенно ограничивающая права работников, а также особенности трудовых отношений в Австралии, Израиле, Канаде, Новой Зеландии и ЮАР. При этом прослеживаются исторически обусловленные заимствования, а также уникальные трудовые конструкции, созданные наукой и практикой этих стран.

Монография позволяет убедиться, что статутное (законодательное, публично-правовое) регулирование в сфере труда, вопреки стереотипам, сложившимся в современной науке, представляет собой давнюю, многовековую традицию британского права, усилившуюся в последние 60–70 лет. Прецедентное право в данной сфере начало последовательно формироваться главным образом в конце XIX в. и на сегодняшний день служит в основном для конкретизации содержания трудовых терминов и понятий, использованных в законодательстве. Вопреки распространенному на сегодняшний день мнению о начале формирования представлений об индивидуальном

трудовом правоотношении одновременно с началом промышленной революции такие свойства индивидуального трудового правоотношения, как его договорный и возмездный характер, а также справедливое и обоснованное прекращение отношений по труду, начали формироваться в английском праве еще в Средние века. Примерно этим же периодом датируются и первые упоминания об «определенной работе» как сущности некоторых правоотношений по труду, а также о необходимости отдельного правового регулирования труда лиц с различной трудоспособностью и трудовой правосубъектностью (наемных работников, предоставляющих свой труд другим лицам на основании договора, самозанятых лиц, трудящихся на самих себя и (или) имеющих собственные средства существования, и нетрудоспособных лиц, не имеющих возможности трудиться по тем или иным причинам).

История развития представлений о соотношении индивидуального трудового правоотношения и индивидуального трудового договора в англосаксонском праве делится на два этапа. Первый этап охватывает период до конца XVIII в. и отличается отсутствием свободного рынка наемного труда и регулированием отношений по труду преимущественно принудительными методами публично-правового характера. Для этого периода типично признание приоритета общественных отношений по труду и вторичного характера опосредующих их договоров. Такое соотношение отношений по труду и опосредующих их договоров привело к формированию доктрины о необязательности письменной формы соответствующего договора, являющейся одной из отличительных черт англосаксонского трудового права.

Второй этап, охватывающий период с начала XIX в. по настоящее время, характеризуется окончательным формированием свободного рынка наемного труда и снижением роли принудительных механизмов в сфере его регулирования. Для этого этапа характерно признание первичности договора как основы индивидуального трудового правоотношения и, соответственно, повышение роли договорных регуляторов в сфере труда.

В трудовом праве стран англосаксонского права на сегодняшний день используется множество специфических критериев разграничения трудовых и гражданско-правовых отношений, в значительной степени сформировавших современную глобальную теорию трудового права и заимствованных многими государствами как англосак-

сонской, так и континентальной правовыми семьями. В странах англосаксонской правовой семьи, как и в самой Великобритании, не существует жесткой границы между гражданским и трудовым правом, характерной для российского трудового права, что позволяет эффективно интегрировать изучение трудовправовых концепций в общий процесс изучения особенностей современной российской и зарубежной правовой науки и практики. Более того, результаты подобного анализа свидетельствуют о том, что подходы российского трудового права к ключевым аспектам правового регулирования труда (определению понятий индивидуального трудового правоотношения и его сторон, установлению гарантий для работника при его прекращении, определению правомерности установления испытания при приеме на работу и проч.) эффективнее и в большей степени соответствуют современным общемировым стандартам и тенденциям, нежели конструкции, присутствующие в современном трудовом праве стран англосаксонской правовой семьи. С другой стороны, некоторые интересные концепции англосаксонской системы трудового права могут быть продуктивно использованы для совершенствования российского трудового законодательства.

Автор выражает признательность российским и зарубежным коллегам, оказавшим содействие в ознакомлении с уникальными публикациями по тематике монографии, а также благодарит библиотеку ГУ ВШЭ за высочайший уровень информационной поддержки данной работы.

Содержание

| | |
|---|-----|
| Предисловие | III |
| Глава 1. Становление правового регулирования индивидуального трудового правоотношения в англосаксонском праве | 1 |
| 1.1. Понятие и место англосаксонского права в классификации правовых семей..... | 1 |
| 1.2. Правовое регулирование труда в средневековой Англии..... | 17 |
| 1.3. Правовое регулирование труда в Англии XVI–XIX вв. | 28 |
| Глава 2. Развитие представлений об индивидуальном трудовом правоотношении в современном трудовом праве Великобритании | 40 |
| 2.1. Особенности трактовки понятия индивидуального трудового правоотношения и его отграничение от гражданско-правовых отношений по труду..... | 40 |
| 2.2. Правовой статус работодателя как субъекта индивидуального трудового правоотношения..... | 59 |
| 2.3. Правовой статус работника как субъекта индивидуального трудового правоотношения..... | 84 |

Содержание

| | |
|--|------------|
| Глава 3. Концепции индивидуального трудового правоотношения в странах англосаксонского и смешанного права | 110 |
| 3.1. Особенности регулирования трудовых отношений в США | 110 |
| 3.2. Общие истоки и особенности развития представлений об индивидуальном трудовав правоотношении в трудовом праве Канады, ЮАР, Австралии, Новой Зеландии и Израиля | 133 |
| Заключение | 167 |
| Библиография | 170 |

Глава 1

Становление правового регулирования индивидуального трудового правоотношения в англосаксонском праве

1.1. Понятие и место англосаксонского права в классификации правовых семей

Процедура классификации, известная в качестве метода научного познания с глубокой древности¹, создает условия для реализации системного научного подхода в любой области знаний. В юридической науке классификация используется чрезвычайно широко на всех уровнях, доказывая свою эффективность в решении теоретических и практических задач. Объектом классификации являются и сами отрасли права, поскольку любая из них базируется на определенных, характерных только для нее источниках, принципах, институтах и т.д. Изучение этого многообразия требует системного подхода, невозможного без классификации, соответствующей целям и задачам того или иного исследования.

Полезность классификации не подвергается сомнению. Так, профессор М.Н. Марченко указывает как минимум на две причины², об-

¹ См.: *Кожара В.Л.* Классификационное движение // Институт биологии внутренних вод им. И.Д. Папанина. РАН в классификационном движении: сб. науч. докладов. Борок, 2006. С. 10–11.

² См.: *Марченко М.Н.* Курс сравнительного правоведения. М., 2002. С. 436.

условливающие необходимость проведения классификации при изучении современной правовой реальности.

По мнению профессора М.Н. Марченко, первая, теоретическая, причина заключается в стремлении к познанию совокупной правовой картины мира для научных и образовательных целей. Эта позиция в известной степени отражена и в зарубежной теории права. Так, известный американский юрист, профессор Гарвардской школы права Дж. Ч. Грей в начале прошлого века отмечал, что «тот, кто смог бы в совершенстве классифицировать право, приобрел бы совершенное знание права»¹. Впрочем, полемизируя с данным утверждением, другой американец, проф. Н.Р. Паунд, заметил, что с его точки зрения, «только тот, кто в совершенстве знал бы право, мог бы надеяться осуществить совершенную классификацию», поэтому в обозримом будущем вряд ли следует ожидать появления такой классификации².

Второй причиной необходимости применения классификации для изучения правовой реальности, по мнению профессора М.Н. Марченко, является стоящая перед мировым сообществом задача по совершенствованию и межгосударственной унификации права отдельных государств. На эту причину указывает и профессор Стаффордширского университета П. Круз, отмечая, что одной из основных целей сравнительно-правовой классификации является содействие процессу унификации всех цивилизованных правовых систем³, особенно актуальное в условиях глобализации.

Одно из наиболее полных представлений о целях и функциях классификаций в области сравнительного правоведения сформулировал шотландский профессор В. Камба. Им было выделено шесть направлений сравнительно-правовых исследований, в число которых, помимо уже упомянутых выше, вошли и направления, призванные решать такие практические задачи, как:

- 1) применение иностранных правовых норм и принципов судебными органами для заполнения пробелов в национальном праве или разрешения межсистемных правовых коллизий;
- 2) разработка международно-правовых норм;

¹ Gray J.Ch. Nature and Sources of the Law. N.Y., 1909. P. 3.

² Pound N.R. Classification of Law // Harvard Law Review. 1924. Vol. 37. No. 8. P. 938.

³ См.: Cruz P.De. A Modern Approach to Comparative Law. Boston, 1993. P. 28.

3) углубление международного взаимопонимания и мирных процессов¹.

Основной объект классификации в современном сравнительном правоведении — **«правовая система»** (или «национальная правовая система»), на сегодняшний день обычно понимаемая в узком смысле — как право определенного государства². В то же время следует отметить, что до настоящего времени сравнительное правоведение не сформировало единого подхода к определению данного понятия³. Как известно, современная сравнительно-правовая классификация объединяет национальные правовые системы в определенные группы на основании тех или иных общих признаков (критериев классификации). Интересно, что группы, полученные в результате классификации национальных правовых систем, также долгое время не имели единообразного терминологического наименования. Однако к настоящему времени большинство специалистов в области сравнительного правоведения наиболее часто используют для характеристики подобных групп термин **«правовая семья»**⁴, понимаемый как «совокупность национальных правовых систем, выделенных на основе общности их различных признаков и черт»⁵ (либо «общих

¹ См.: Kamba W.J. Comparative Law: A Theoretical Framework // The International and Comparative Law Quarterly. 1974. Vol. 23. No. 3. P. 490–505.

² См.: Саидов А.Х. Сравнительное правоведение. М., 2000. С. 117; Четверикова Л.В. Правовая система и система права как базовые категории / отв ред. П.А. Колмаков // Сб. науч. тр. юрид. факультета. Вып. 3. Сыктывкар, 2003. С. 277.

³ См.: Марченко М.Н. Указ. соч. С. 435; Егоров А.В. Правовая семья как объект сравнительного правоведения // Правоведение. 2005. № 2. С. 155.

⁴ См., напр.: Саидов А.Х. Указ. соч. С. 118; Марченко М.Н. Указ. соч. С. 435; Цвайгерт К., Кёйтц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М., 2000. Т. 1. С. 100; Glenn H.P. Comparative Legal Families and Comparative Legal traditions / ed. by M. Reiman, R. Zimmermann // The Oxford Handbook of Comparative Law. Oxford, 2006. P. 421; Gourevitch P. Explaining Corporate Governance Systems: Alternative Approaches // Papers of the Inaugural Workshop Amsterdam Research Centre for Corporate Governance Regulation. Amsterdam, 2004. P. 5; Husa J. Legal Families and Research in Comparative Law // Global Jurist Advances. 2001. Vol. 1. Issue 3. P. 3.

⁵ Синоков В.Н. Российская правовая система: введение в общую теорию. Саратов, 1994. С. 166.

элементов и характеристик»¹⁾ или как «система [национальных] правовых систем»²⁾.

Впрочем, в некоторых публикациях³⁾ до сих пор еще можно встретить использование в аналогичном значении более широкой трактовки термина «правовая система», обозначающей некоторую категорию, «обобщенно характеризующую внутрисударственное право данной страны и объединяющую все основные его элементы и взаимосвязи между правовыми явлениями в обществе и государстве»⁴⁾. На практике же термины «правовая система» и «правовая семья» нередко используются как синонимы и практически не различаются.

Некоторые зарубежные авторы для характеристики той или иной правовой семьи используют термин «**правовая традиция**»⁵⁾,

¹⁾ Husa J. Ibid.

²⁾ Malmström A. The System of Legal Systems // Scandinavian Studies in Law. 1969. Vol. 13. P. 129.

³⁾ См.: Марченко М.Н. О понятии «общее право» // Правоведение. 1999. № 4. С. 251; Яценко Т.С. Частноправовые способы пресечения антисоциальных действий участников гражданского оборота в странах системы общего права // Юристы-Правоведы. 2005. № 3 (14). С. 74–77; Кананькина Е.С. Нормативные договоры и образовательные доктрины как источники образовательного права романо-германской системе права // Юридическое образование и наука. 2005. № 3. С. 45–48; Люхан Т.Н. К вопросу об определении правового статуса организационных отношений в гражданском праве стран общей системы права: на примере США // Сибирский Юридический Вестник. 2001. № 2. С. 48–51; Агаева Е.В., Горелик А.П. Понятие и виды ценных бумаг в романо-германской и англо-американской системах права // Вестник Московского университета МВД России. 2006. № 4. С. 152–154; Grant R.J.S. Nowell Laurence, William Lambarde, and the Laws of the Anglo-Saxons. Amsterdam, 1996. P. 1; Narits R. Interpretation of Law in the Estonian Legal System // Juridica International. 1996. Vol. 1. P. 13; и др.

⁴⁾ Алексеев С.С. Общая теория права. М., 1981. С. 86–89; см. также: Правовая система социализма: понятие, структура, социальные связи. М., 1986. Кн. 1. С. 32–38; Кузьменко А.В. «Системный взгляд» на систему права // Правоведение. 2003. № 3 (248). С. 4.

⁵⁾ См., напр.: Comparative Legal Traditions in a Nutshell / M.A. Glendon [et al.]. Saint Paul, 1999; Glenn H.P. Ibid. P. 422; Косбек А. Language and Culture in International Legal Communication // Managing Global Transitions: International Research Journal. 2006. Vol. 4. No. 3. P. 235; Woo-Cumings M. The Rule of Law, Legal Traditions and Economic Growth in East Asia. Research Paper No. 2006/53 // WIDER Research Papers. Helsinki, 2006. P. 3–4; Fordham M. Comparative Legal Traditions: Introducing the Common Law to Civil Lawyers in Asia // Asian Journal of Comparative Law. 2006. Vol. 1. Issue 1. Article 11; Tetley W. Mixed Jurisdictions: Common Law vs Civil

часто смешивая его с двумя вышеуказанными понятиями. Однако в работах¹⁾ эти термины все же не совсем идентичны и учитывают тот факт, что правовая традиция представляет собой формирующуюся на протяжении многих веков совокупность юридического материала, рассматриваемую главным образом в историческом аспекте в целях анализа процессов возникновения, развития и отмирания определенных правовых элементов. Таким образом, каждая конкретная правовая система и каждая конкретная правовая семья являются не аналогами, а «конечным продуктом» той или иной правовой традиции, что свидетельствует о необходимости разграничения указанных понятий.

С момента возникновения сравнительного правоведения как науки в конце XIX в. — начале XX в. учеными-компаративистами было предложено множество различных классификаций правовых систем, исходным критерием которых служили географические и национально-религиозные характеристики того или иного региона. Сравнительный анализ, основанный на подобных характеристиках, носил, как правило, институционально-описательный характер, существенно ограничивая возможности анализа и понимания исследуемого правового материала. Тем не менее такая модель классификации правовых систем сохранила определенное влияние до сих пор, наиболее ярко прослеживаясь в некоторых общепринятых наименованиях правовых семей²⁾ (романская правовая семья, англосаксонская правовая семья, семья мусульманского права и др.) и в трудах отдельных компаративистов³⁾.

Law (Codified and Uncodified) // Uniform Law Review/Revue de droit uniforme. 1999. No. 4. P. 597; др.

¹⁾ Glenn H.P. Ibid; Palmer R.C. Conceptualization: Legal Tradition and Legal System // The Anglo-American Legal Tradition. Houston, 2007. P. 1; и др.

²⁾ В данном исследовании для характеристики рассматриваемой группы национальных правовых систем мы будем применять термин «правовая семья» как наиболее широко используемый в различных областях современной юридической науки.

³⁾ См., напр.: Blacksell M. The Spatial Analysis of Legal Systems: Towards a Geography of Law? // Journal of Law and Society. 1986. Vol. 13. No. 2. P. 165; Easterly E.S. Global Patterns of Legal Systems: Notes toward a New Geojurisprudence // Geographical Review. 1977. Vol. 67. No. 2. P. 209; и др.

Из более поздних классификаций наибольшее признание получила классификация, предложенная в начале XX в. профессором Парижского университета А. Эсменом¹. Эта классификация была основана на особенностях исторического формирования, общей структуре и отличительных чертах классифицируемых правовых систем. Исходя из этой классификации термин «англосаксонская» семья впервые был использован для характеристики правовой семьи, объединяющей право Великобритании, США и англоязычных британских колоний, все еще сохранявших к тому моменту зависимость от британской метрополии. Несмотря на то что эта система также в свое время подвергалась критике (в частности, за искусственность ее критериев), профессора Гамбургского университета К. Цвайгерт и Х. Кётц характеризуют ее как весьма удачную для своего времени².

В послевоенные годы XX в. одной из первых классификаций правовых семей стала классификация швейцарского компаративиста А. Шнитцера. Эта классификация хотя и именовала англосаксонскую правовую семью «англо-американской», в остальном была наиболее близка по структуре современным классификационным подходам.

Аналогичную характеристику можно дать и классификации, предложенной в 1950 г. французскими юристами П. Арминьоном, Б. Нольдом и М. Вольффом³, согласно которой англосаксонская правовая семья (названная авторами «английской») наряду с правовой системой Великобритании объединяет национальные правовые системы Новой Зеландии, Австралии, а также США и Канады (за исключением отдельных штатов/провинций). Абстрагируясь от проблемы наименований (анализ которой можно найти во многих современных исследованиях по сравнительному правоведению⁴), можно сказать, что обе указанные классификации заложили основу для современного подхода к пониманию состава и структуры англосаксонской правовой семьи.

¹ См.: *Esmein A. Le Droit compare et l'enseignement du Droit // Congres international du Droit compare, Prosex-verbaux des seances et documents I. P., 1905. P. 446.*

² См.: *Саидов А.Х. Указ. соч. С. 121.*

³ См.: *Arminjon P., Nolde B.V., Wolff M. Traité de droit compare. P., 1950. P. 12.*

⁴ См., напр.: *David R. Traité élémentaire de droit civile comparé: Introduction a l'étude des droits étrangers et a la méthode comparative. P., 1950. P. 252; Марченко М.Н. Курс сравнительного правоведения. М., 2002. С. 616; и др.*

Практически в те же годы профессор Парижского университета Р. Давид¹ предложил классифицировать правовые системы на основании идеологических концепций и юридической техники, на которых они базируются. В соответствии с этой классификацией все системы разделялись на пять типов. Англосаксонская правовая семья (именуемая автором «семьей общего права»²) наряду с романо-германской была включена в качестве подвида в состав общей для них семьи «западного права». Внутри англосаксонской семьи Р. Давид различал:

- 1) «европейское» общее право, существующее в Англии и Ирландии;
- 2) «внеевропейское», объединяющее право Индии и некоторых мусульманских государств;
- 3) право США и Канады, которое, по мнению профессора Р. Давида, должно было быть отнесено к отдельной, самостоятельной подгруппе англосаксонской правовой семьи, поскольку развитие правовых систем этих стран происходило в особых культурно-исторических условиях.

При этом профессор Давид отмечал, что различия между романо-германской и англосаксонской правовыми семьями носят технический, а не идеологический характер, поскольку данные семьи объединены принципами христианской морали, либеральной демократии и капиталистической экономики.

Современные российские компаративисты придерживаются сходных классификаций. Так, профессор А.Х. Саидов выделяет правовую семью общего права, включая в нее правовые системы Англии, США и стран Британского содружества³. В классификации профессора М.Н. Марченко англосаксонская правовая семья объединяет национальные правовые системы Великобритании, США, Канады, Ав-

¹ См.: *David R. Traité élémentaire de droit civile comparé: Introduction a l'étude des droits étrangers et a la méthode comparative. P., 1950. P. 21.*

² Указанные термины во многих работах используются как синонимичные, что прямо поддерживается некоторыми современными компаративистами. См., напр.: *Марченко М.Н. О понятии «общее право» // Правоведение. 1999. № 4. С. 252.*

³ См.: *Саидов А.Х. Указ. соч. С. 241–294.*

стралии, Новой Зеландии, Индии и других стран, в истории которых был период британского правления.

Итак, мы видим, что именно романо-германская и англосаксонская правовые семьи составили основу большинства современных классификаций. На сегодняшний день в сравнительном правоведении для характеристики англосаксонского права наиболее часто используются термины «англосаксонская правовая семья» и «семья общего права», характерным признаком которой служит англосаксонская правовая традиция, исторически почти не испытывавшая на себе влияния римского права. Данную традицию характеризуют следующие **специфические элементы**:

- наличие судебного прецедента, являющегося одним из основополагающих источников права данной правовой семьи и представляющего собой решения высших судов, используемые в качестве основы для принятия решений по сходным делам;
- использование казуистической системы правовой аргументации, построенной на базе аналогии с решениями, принятыми по ряду сходных дел (кейсов);
- состязательный характер судебной процедуры, заключающийся в практике рассмотрения и разрешения исков на основании представления адвокатами позиций сторон спора (в отличие от инквизиционного характера судебной процедуры, сформировавшейся в странах континентальной системы права и базирующейся на судебной оценке существа дела);
- применение «права справедливости» в качестве одного из основных принципов общего права, позволяющего назначать возмещение ущерба не только в форме денежной компенсации, но и в форме предписания о проведении каких-либо действий или воздержании от таковых.

В результате многовекового колониального господства Великобритании над рядом государств большинство элементов англосаксонской правовой семьи были перенесены во многие британские колонии, где их применение жестко контролировалось колониальными властями на протяжении долгого времени. Став самостоятельными государствами, многие из них сохранили правовые традиции, привитые в период колониального правления. Таким образом, англосаксонская правовая семья не только необычайно расширила территориальную сферу своего действия, выйдя за пределы отдельного гео-

графического региона, но и сохранила при этом свои характерные черты.

Описанные выше процессы во многом объясняют, почему на сегодняшний день большинство специалистов¹ сходятся во мнении, что англосаксонская правовая семья наряду с романо-германской занимает в современной классификации правовых семей основополагающую (или даже доминирующую) позицию. Значение этих двух систем настолько велико, что без их анализа сегодня невозможно представить ни одно сколько-нибудь серьезное сравнительно-правовое исследование. При этом огромная масса научных работ посвящена рассмотрению исключительно этих семей или даже только одной из них².

В то же время, переходя к трудовому праву, нельзя не отметить, что сравнительное трудовое право наряду с общепринятой классификацией предлагает собственную, группируя уже сами правовые семьи в зависимости от уровня развития их экономической, политической и правовой системы. Так, Р. Бланпен и И.Я. Киселев предлагают практически идентичные типологии, состоящие из четырех групп — трудового права стран развитой рыночной экономики, трудового права стран переходного периода, трудового права развивающихся стран Азии, Африки и Латинской Америки и трудового права стран с централизованно-планируемой экономикой³. Согласно данной типологии англосаксонская семья трудового

¹ См., напр.: *Марченко М.Н.* Указ. соч. С. 619; *Саидов А.Х., Туманов В.А.* Сравнительное правоведение: основные правовые системы современности. М., 2007. С. 117; *Винклер фон Моренфельс П., Кох Х., Магнус У.* Международное частное право и сравнительное правоведение. М., 2003. С. 133; *Glenn H.P.* Ibid. P. 239; *Glendon M.A.* Ibid. P. 13; и др.

² См., напр.: *Edlin D.E.* Common Law Theory. Cambridge, 2007; *Waluchow W.J.* A Common Law Theory of Judicial Review. Cambridge, 2006; *Meyler B.* Towards a Common Law Originalism // *Stanford Law Review.* 2006. Vol. 59. Issue 3. P. 551; *Arnheim M.* Principles of Common Law. L., 2005; *Stearns J.M.* The Germs and Developments of the Laws of England: Embracing the Anglo-saxon Laws Extant: from the Six Century to A.D. 106. New Jersey, 2007; *Adams H.* Essays in Anglo-saxon Law. New Jersey, 2004; *Ibbetson D.J., Lewis A.D.E.* The Roman Legal Tradition. Cambridge, 2006; *Svolos J.G.* Continental law and anglo-american law: Treatise on comparative law. Rhodis Brother, 1956 и др.

³ *Киселев И.Я.* Сравнительное трудовое право. М., 2005. С. 38; *Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies* / ed. by R. Blanpain

права отнесена к группе, объединяющей трудовое право стран развитой рыночной экономики. При этом в качестве критериев отграничения данной семьи трудового права использованы такие признаки, как роль судебного прецедента и коллективных договоров в регулировании индивидуальных трудовых отношений, а также наличие в странах данной правовой семьи системы специализированных административных органов по регулированию индивидуальных трудовых отношений.

Представляется, что данная классификация не вполне эффективна, поскольку согласно принятым в настоящее время классификациям сравнительного правоведения в англосаксонскую правовую семью входит множество стран, которые не могут быть отнесены к числу экономически развитых (например, Уганда и Мьянма). В свою очередь, предложенные критерии выделения англосаксонской семьи трудового права фактически повторяют (с учетом узкоотраслевой специфики) те критерии, которые были сформулированы сравнительно-правовой наукой в целом.

Есть мнение, что при рассмотрении норм трудового права целесообразнее использовать несколько иную классификацию, при которой в составе общепринятых правовых семей выделялись бы все или некоторые из описанных типов трудового права. Такой подход позволяет объединить в составе англосаксонской правовой семьи трудовое право стран развитой рыночной экономики и трудовое право некоторых развивающихся стран.

Фундаментом англосаксонского права, на базе которого позднее сформировалась англосаксонская правовая семья, послужила правовая система средневековой Англии, сложившаяся в результате завоевания страны норманнами в 1066 г. Эта система принципиально отличалась и от достаточно широко распространенной в то время системы римского права, и от первобытного права, отдельные элементы которого еще прослеживались в английском праве в середине XI в.¹ Своеобразие правовой системы средневековой Англии было обусловлено в первую очередь необходимостью согласования интересов новой власти с правовыми традициями, уже существовавшими на завоеванной территории.

[et al.]. Kluwer Law International, 2004. P. 3, 145.

¹ См.: Glenn H.P. Op. cit. P. 223.

До норманнского завоевания общественные и личные отношения в Англии регулировались нормами местного обычного права, носившими, как правило, устный характер. Обычное право различных общин практиковало разные подходы к разрешению одних и тех же вопросов и применялось несколько бессистемно. Суды представляли собой общественные собрания, а доказательная база включала различные виды испытаний сторон на правдивость (ордалии) — каленым железом, водой и т.п. Решение о прохождении испытания принималось на основании скорости заживления ран и тому подобных неоднозначных факторов¹. Определенной властью обладало и каноническое право католической церкви, однако сфера его действия ограничивалась обычно весьма узким кругом вопросов (брачно-семейных отношений, религиозной принадлежности, социального статуса и т.п.)².

Согласно сложившимся представлениям³, формирование системы общего права было фактически завершено в Англии в 1154 г., с восшествием на английский престол Генриха II. Основным элементом этого процесса стало создание унифицированной системы права, общей для всей страны. Единство новой системы обеспечивалось приданием некоторым местным правовым обычаям статуса общегосударственных источников юридических норм, использовавшихся присяжными при разрешении споров с последующим одобрением королевскими судебными чиновниками и самим королем. Именно критерий появления единой правовой системы, общей для всех административно-территориальных единиц английского государства, стал причиной, по которой правовую систему Англии, а следом

¹ Glenn H.P. Op. cit. P. 224. См. также: Hudson J. The Formation of the English Common Law: Law and Society in England from the Norman Conquest to Magna Carta. London, 1996. P. 72, 76; Bartlett R. Trial by Fire and Water: The Medieval Judicial Ordeal. N.Y., 1986. P. 26.

² См., напр.: Helmholz R.H. The Early Enforcement of Uses // Columbia Law Review. 1979. Vol. 79. No. 8. P. 1503; DeVine S.W. Ecclesiastical Antecedents to Secular Jurisdiction over the Feoffment to the Uses to Be Declared in Testamentary Instructions // The American Journal of Legal History. 1986. Vol. 30. No. 4. P. 295; Glenn H.P. Op. cit. P. 222.

³ См., напр.: Baker J.H. An Introduction to English Legal History. Oxford, 2004. P. 98; Holmes Jr., O.W. The Common Law. Boston, 1923. P. 261; Pound R. The Spirit of the Common Law. Francetstown, 1921. P. 40 и др.

за нею и все национальные системы, перенявшие так называемое англосаксонское право (т.е. англосаксонскую правовую традицию), стали именовать «системами общего права». Впоследствии эти системы были объединены в особую группу, получившую наименование «англосаксонская правовая семья».

Основой новой системы права стала разработанная при Генрихе II практика привлечения судей королевского суда к рассмотрению отдельных дел в различных частях страны¹. Рассмотрев порученное им дело в соответствии с собственной интерпретацией обычаев, судьи возвращались в Лондон и совместно обсуждали рассмотренные дела и принятые по ним решения. Эти решения затем записывались и сохранялись. Таким образом, с течением времени сформировалась концепция *stare decisis*, т.е. обязывающей силы прецедентов (судебных решений, принятых по определенным делам), предписывающей судьям при рассмотрении дела следовать решениям, вынесенным ранее другими судьями по другим делам, обстоятельства которых были сходными или идентичными с рассматриваемым. Таким образом, система судебных прецедентов закрепила единообразные подходы к разрешению однотипных дел, постепенно заменяя донорманнскую совокупность разрозненных местных обычаев стройным и хорошо продуманным комплексом правовых норм, общим для всей страны.

Интересно, что законы, появившиеся в английском праве, начиная с XI в. долгое время оставались весьма немногочисленными и регулировали лишь отдельные разрозненные вопросы. Таким образом, **судебный прецедент оставался основным, единым и наиболее проработанным источником английского права на протяжении более чем ста лет**. Система судебных прецедентов, на которой базировалось англосаксонское право, принципиально отличалась от моделей, существовавших на тот момент в правовых системах большинства европейских государств. Это привело к тому, что с течением времени именно судебный прецедент стал одним из основных системообразующих признаков англосаксонской правовой семьи. И хотя его значение несколько снизилось в наше время

¹ См.: Klerman D., Mahoney P.G. Legal Origin? [electronic document] // University of Southern California CLEO Research Paper No. C07-5. Available at Social Science Research Network: <<http://ssrn.com/abstract=968706>>. P. 6–7.

вследствие происходящих глобализационных и общеевропейских интеграционных процессов, использование судебных прецедентов в качестве одного из основных источников права продолжает оставаться характерной чертой англосаксонской правовой семьи и на сегодняшний день.

На этапе формирования общего (англосаксонского) права его существенным отличием от статутного права было отсутствие в нем унифицированных определений и понятий. Для определения нормы права, подлежащей применению в конкретном случае, необходимо было изучить множество судебных решений, проанализировать и понять аргументацию, использовавшуюся судьями при их рассмотрении, и соотнести обстоятельства соответствующих дел с обстоятельствами конкретного спора, который предполагалось рассмотреть. Этот процесс занимал достаточно много времени и давал весьма неоднозначные результаты. Поэтому для упрощения пользования прецедентами издавались разъяснения специалистов по терминологическим и доктринальным вопросам, а сами прецеденты объединялись в хронологические или тематические сборники. Этот процесс не прекращался в течение всей истории развития англосаксонского права, сохранившись почти в неизменном виде до наших дней. Прецеденты, закрепленные в подобных сборниках, до сих пор активно применяются в судебном процессе.

До конца средневекового периода англосаксонское право действовало преимущественно на территории Англии и Уэльса. Позднее, в период развития колониальной системы XV–XIX вв., британская метрополия распространила эту правовую традицию на все свои колонии и зависимые территории. Затем, уже в XX в., элементы общего права были интегрированы в правовые системы государств, находившихся под британским управлением (Израиль) или привлекавших специалистов из стран англосаксонского права к разработке концепции проводившихся ими комплексных правовых реформ (Япония). Современное право подавляющего большинства таких государств сохранило характерные признаки англосаксонского права, образовав либо специфические национальные системы англосаксонской правовой семьи, либо смешанные правовые системы, в которых англосаксонское право сочетается с элементами религиозного, обычного и даже континентального права.

В настоящее время к странам англосаксонской правовой семьи, помимо, собственно, Великобритании¹, относятся Республика Ирландия, США в части федерального и большей части регионального законодательства², Канада³, Австралия, Новая Зеландия, а также такие государства, как Антигуа и Барбуда, Багамы, Барбадос, Белиз, Бутан, Гана, Доминиканская республика, Мьянма, Гренада, Гонг-Конг, Кирибати, Маршалловы острова⁴, Науру, Палау⁵, Сен Китс и Невис, Сент Винсент и Гренадины, Тонга, Тринидад и Тобаго, Тувалу, Уганда, Фиджи, Ямайка⁶. С некоторыми оговорками к англосаксонской правовой семье иногда относят и некоторые другие страны, сочетающие несколько правовых традиций, включая и англосаксонскую, в частности, Израиль, Индия⁷, Кипр, ЮАР, Сингапур и др. Очевидно, что все государства, входящие в эту правовую семью, в тот или иной период своего исторического развития были либо колониями Великобритании, либо находились под непосредственным управлением

¹ За исключением Шотландии. Особое положение в правовой системе современной Великобритании занимает право Шотландии, тяготеющее к континентальной правовой традиции. На сегодняшний день шотландские суды используют прецеденты главным образом в качестве обоснования положений, закрепленных в нормативных актах, а не в качестве источника правовых предписаний по разрешению конкретного спора.

² За исключением Пуэрто-Рико, право которого основано на испанской правовой традиции, и штата Луизиана, в котором принята смешанная система, заимствовавшая элементы французского и испанского права и потому близкая к континентальной правовой семье.

³ За исключением провинции Квебек, воспринявшей континентальную модель под влиянием французской метрополии и весьма ограниченно применяющей прецедентное право федерального уровня.

⁴ На базе права США.

⁵ На базе права США.

⁶ См., напр.: Цвайгерт К., Кёму Х. Указ. соч. Т. 1. С. 330; *Introduction to Foreign Legal Systems* / ed. by R.A. Danner, M.L.H. Bernall. Chicago, 1994. P. 216; *Matson J.N. The Common Law Abroad: English and Indigenous Laws in the British Commonwealth // The International and Comparative Law Quarterly*. 1993. Vol. 42. No. 4. P. 753–754; *Arnot R.H. The Judicial System of the British Colonies // The Yale Law Journal*. 1907. Vol. 16. No. 7. P. 504–505; *Common law // Encyclopædia Britannica* [electronic resource]. Retrieved at: 10.06.2007 from Encyclopdia Britannica Online: <<http://www.britannica.com/eb/article-40248>> и др.

⁷ За исключением штата Гоа, до 1961 г. находившегося под португальским правлением и следующего португальской версии континентального права.

британских властей или иным образом подверглись заметному влиянию британской правовой традиции.

Наибольший интерес представляет трудовое право крупнейших стран англосаксонской правовой семьи, имеющих развитую рыночную экономику и стабильную, хорошо проработанную и эффективно функционирующую систему источников трудового права. К числу таких стран, как уже было отмечено, относятся Великобритания (за исключением Шотландии), США в части федерального и регионального законодательства (за исключением штата Луизиана, в котором принята смешанная система, близкая к континентальной правовой семье), Канада (за исключением провинции Квебек, воспринявшей континентальную модель под влиянием французской метрополии), Австралия, Новая Зеландия, а также, с учетом смешанного характера их национальных правовых систем, — Израиль и ЮАР.

Следует отметить, что в настоящее время происходит определенная конвергенция между некогда существенно отличавшимися системами общего и континентального права. С середины XX в. Великобритания приступила к последовательному совершенствованию и развитию законодательной базы всех отраслей права, в ходе которого статутным правом была охвачена значительная часть устоявшихся прецедентов, имеющих многовековую историю. Другие страны англосаксонского права и правовых семей смешанного типа проделали этот путь еще раньше, либо пройдя этот период еще до начала британского правления (как, например, ЮАР), либо начав разработку собственных законов практически с момента получения независимости (как, например, США и в некоторой степени Израиль¹).

Одним из наиболее наглядных примеров своеобразия национальных правовых систем, входящих в группу стран англосаксонского права (англосаксонскую правовую семью), является система США. Так, штат Калифорния в США, использующий англосаксонскую систему права, имеет, тем не менее, кодифицированное законодательство — подобно странам с континентальной системой права. Эта особенность объясняется стремлением региональных властей устранить

¹ Основная часть израильского законодательства действительно была разработана уже после создания государства. Однако некоторые законы периода Оттоманской империи продолжают действовать в части, не противоречащей современному израильскому праву. Однако следует отметить, что в сфере трудового права таких законов практически нет.

остатки испанского права, действовавшего в штате до XIX в. При этом существование кодексов рассматривается как продолжение системы общего права, закрепляющее уже устоявшиеся подходы, но не исключающее дальнейшей доработки, в том числе и с учетом постоянно развивающегося прецедентного права. Штат Нью-Йорк, правовая система которого также испытала заметное внешнее влияние, еще в XIX в. предпринял попытку систематизировать действующие в штате нормы континентального права, сохранившиеся со времен образования штата как голландской колонии¹.

В настоящее время Федеральная судебная система США построена на своеобразном варианте англосаксонского права, рецепированного новым государством после получения независимости². При этом в число рецепированных источников англосаксонского права вошли не только прецеденты (интегрировавшиеся в новое американское законодательство через конституции штатов), но и акты, изначально сформулированные в форме законов. При этом британские прецеденты продолжали использоваться в американском судебном правотворчестве, дорабатываясь и видоизменяясь с течением времени уже в соответствии с местными потребностями. Этот подход находил отражение в первых нормативных актах молодого американского государства. Так, например, Северо-западным Ордонансом 1787 г. предписывалось осуществлять «судопроизводство по системе общего права»³.

Таким образом, можно сказать, что в США, традиционно относимых большинством авторов к системе англосаксонского права, сформировался комплекс собственных правовых норм, изначально построенных на британском фундаменте, но одновременно существенно от него отличающихся. По мере образования американских штатов региональные системы воспринимали рецепированное законодательство точно так же, как это делалось в масштабах страны до

¹ Однако следует отметить, что единственным завершённым результатом этой систематизации стал гражданский процессуальный кодекс.

² Chang J., Lammi G.G. Michigan High Court Ruling Offers Positive Guidance on Challenges to Tort Reform Laws // Legal Backgrounder. 2004. Vol. 19. No. 46. P. 1.

³ A Century of Lawmaking for a New Nation: U.S. Congressional Documents and Debates, 1774–1875 // Statutes at Large [electronic resource]. P. 50. Retrieved at: 15.06.2007 from US Congress Library website: <<http://rs6.loc.gov/ammem/amlaw/lwsl.html>>.

их возникновения, лишь с той оговоркой, что оно не должно противоречить конституции и федеральному законодательству, а также законодательству и публичной политике штатов.

Современные американские федеральные суды не обладают полномочиями корректировать и дополнять нормативные акты, а могут лишь интерпретировать их положения, дорабатывать и совершенствовать юридическую технику и терминологический ряд. И это в определенной степени приближает правовую систему США к континентальной модели. В отличие от региональных судов суды федерального уровня не вправе сами создавать прецеденты, за исключением нескольких особых случаев, появившихся в американском праве в первой половине XIX в. Таким образом, единого «общего права», подобного британскому, в США (за небольшим исключением) не существует. На этом примере можно убедиться, что практически каждому государству, отнесенному специалистами к англосаксонской правовой семье, могут быть присущи свои уникальные особенности и свои особые традиции в правовой сфере.

1.2. Правовое регулирование труда в средневековой Англии

До середины XIV в. потребность в несамостоятельном труде на территории Англии практически полностью удовлетворялась **принудительными, внедоговорными формами труда — рабским и крепостным**. При этом рабы, как известно, рассматривались как вещи, находящиеся в безраздельной власти рабовладельца, а крепостные, хотя и считались не вещами, а лицами, находились, тем не менее, в полной личной, судебной и административной зависимости от землевладельца¹. Соответственно, регулирование общественных отношений, возникающих при данных формах труда, осуществлялось уже имевшимися в то время источниками права (обычаями, королевскими приказами и активно формировавшимся после нор-

¹ См.: *Terms of Labor: Slavery, Serfdom, and Free Labor* / ed. by S.L. Engerman. Stanford, 1999. P. 4.

маннского завоевания прецедентным правом)¹. Поэтому до середины XIV в. объективные предпосылки для развития специального законодательства о наемном труде фактически отсутствовали.

Тем не менее начиная с XII в. рабство постепенно приобретает статус нежелательного, а позднее — и незаконного способа использования чужого труда. Впервые данная позиция была изложена в 1102 г. в решении Национального церковного совета. Впоследствии судебным прецедентом 1569 г. было установлено, что Англия не признает рабства², а в 1772 г. Верховный судья Менсфилд в широко известном прецедентном решении по делу Сомерсета постановил, что всякий раб становится свободным, как только ступит на землю Англии³, окончательно вычеркнув рабский труд из числа разрешенных на территории государства.

Именно в этот период в английском праве начинают возникать **новые формы труда, отличающиеся договорным характером и регулярной оплатой**. Сведения о свободных лицах, имевших возможность добровольно предоставлять свой труд на платной основе, содержатся в Книге Судного дня, составленной Вильгельмом Завоевателем в 1068 г., а также в прецедентном праве XIII в.⁴ Упоминание о распространенной в XI–XIV вв. практике вступления в договорные и платные отношения по труду можно найти и в более позднем законодательстве — в положениях, регулирующих отношения, возникшие до его принятия⁵. Отношения подобного рода связывали, в частности, мастеров в городских цехах и гильдиях с их учениками, подмастерьями и просто работниками, получавшими за свой труд не

¹ См.: *Van Caenegem R.C. Birth of the English Common Law. Cambridge, 2004. P. 55–56.*

² См.: *Rushworth J. Historical Collections. L., 1718. Vol. 2. P. 468.*

³ Прецедентное решение по делу Сомерсет против Стюарда (*Somerset v. Steward // Complete Collection Of State Trials And Proceedings For High Treason And Other Crimes And Misdemeanors, from the earliest period to the year 1783 / ed. by T.B. Howell, T.J. Howell. Buffalo, 2000. Vol. 20. P. 79*).

⁴ См.: *Bush J.A. Take This Job and Shove It: The Rise of Free Labor // Michigan Law Review. 1993. Vol. 91. No. 6. P. 1406–1407.*

⁵ «...And if any before this present ordinance hath covenanted with any so to serve for more wages...» Sec. 5 of the Ordinance of Laborers, 1349 // *Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965. P. 165.*

только бесплатное питание и крышу над головой, но и годовое жалование¹.

Все это позволяет сделать вывод о наличии в отношениях по труду XI–XIV вв. как минимум двух основных элементов индивидуального трудового правоотношения в его современном понимании, а именно — договорного и платного характера такого труда. Таким образом, общепринятая точка зрения о том, что до середины XIV в. английскому праву был неизвестен наемный труд, не вполне соответствует действительности, хотя точную дату возникновения этих отношений в Англии сегодня вряд ли возможно установить. Тем не менее сфера распространения свободного труда до определенного времени все еще оставалась весьма узкой и охватывала лишь незначительную часть работающих.

Необходимо отметить, что постепенный распад рабовладельческого строя на рубеже XI–XII вв. не означал одновременной отмены второй разновидности принудительного труда — труда, осуществлявшегося в рамках крепостного права, над теоретическим обоснованием которого английские юристы продолжали работать еще около ста лет. Так, именно в XIII в. была разработана доктрина крепостной зависимости, предоставлявшей аристократии первоочередное право на труд крестьян, находящихся в их владении². В целом институт крепостного права просуществовал в Англии до конца XVI в.

С распадом системы феодальных отношений внедоговорные формы привлечения к труду под влиянием множества факторов постепенно перешли в категорию экономически невыгодных. В 1349 г. король Эдвард III попытался директивным образом вернуть рынки труда на прежний уровень, издав **Ордонанс рабочих**, считающийся на сегодняшний день первым английским актом о наемном труде. В 1351 г. Ордонанс был поддержан Парламентом путем принятия Статута рабочих³.

¹ См.: *Reilly S.A. Our Legal Heritage. Whitefish, 2004. P. 72.*

² См.: *Davies G.S.L. Slavery and Protector Somerset: The Vagrancy Act of 1547 // The Economic History Review. 1966. Vol. 19. No. 3. P. 542; Fryde E.B. Peasants and Landlords in Later Medieval England. Gloucester, 2000. P. 197.*

³ Поскольку оба акта имеют практически идентичный текст, мы в дальнейшем будем ссылаться именно на Ордонанс как на первоисточник соответствующих норм.

Основной задачей этих документов было государственное установление фиксированного максимума оплаты труда¹. Обязанность не превышать предельный размер оплаты труда налагалась на обе стороны данных отношений. За нарушение этой нормы пострадавшей стороне (а если она отказывалась — то всякому, кто согласен поддержать выдвинутое обвинение) полагалась компенсация в размере 200% от неправомерно обещанной или выплаченной суммы². На всякого, кто решился бы оплачивать наемный труд выше установленных пределов, налагался штраф в том же размере. При всем неблагоприятном воздействии, которое подобные ограничения оказывали на развитие свободного рынка трудовых ресурсов, закрепление в законодательстве возмездного характера труда можно расценивать как событие, имеющее принципиальное значение для последующего развития в английском праве представлений о трудовом правоотношении как об отношении, имеющем возмездный (платный) характер.

Помимо признака возмездности Ордонанс 1349 г. впервые ввел в английское законодательство еще два значимых понятия:

- 1) срок отношений по труду;
- 2) недопустимость их прекращения без достаточных на то оснований.

Очевидно, что эти понятия также являются важными аспектами современных представлений о трудовом правоотношении.

¹ Данный факт весьма интересен с точки зрения истории развития правового регулирования размеров оплаты труда на государственном уровне. Как известно, в современной доктрине трудового права, признанной большинством стран мира, государственное регулирование размеров заработной платы направлено на установление ее *минимума* для обеспечения работникам «удовлетворительного существования для них самих и их семей» (см. пп. «ii» п. «а» ч. 1 ст. 7 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.). В этом контексте первые шаги Эдварда III в совершенно противоположном направлении позволяют достаточно наглядно отметить не только исходный исторический момент, но и исходное понимание роли государства в регулировании оплаты труда в средневековой европейской монархии. Эта информация, безусловно, важна для изучения истории изменения трактовки данного вопроса за последние 600 лет.

² Sec. 7 of the Ordinance of Laborers, 1349 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965. P. 165.

Согласно Ордонансу 1349 г. лица, нанятые на определенный срок (обычно на один год), не имели права покидать нанимателя¹ без «обоснованной причины или разрешения»² и должны были отработать весь оговоренный период времени³. Досрочное неправомерное оставление нанимателя наказывалось тюремным заключением, а также запретом найма в дальнейшем такого лица кем бы то ни было. Обоснованность и правомерность причин, вынудивших наемного работника (*servant*)⁴ покинуть нанимателя, оценивалась судом.

¹ В данной работе, если иное не оговорено дополнительно, термином «наниматель» обозначается англоязычное понятие «*master*», а термином «наемный работник» — понятие «*servant*», поскольку перевод этих понятий как «хозяин» и «слуга», встречающийся в научной и учебной литературе, представляется слишком узким для данного понятия, особенно в трудовом контексте. В английском языке термин «*master*» происходит от латинского корня «*magis*» (лат.) — больше, сильнее и производного от него слова «*magister*» (лат.) — начальник, смотритель, учитель, руководитель, глава и др. В современном английском языке термин «*master*» может в зависимости от контекста обозначать целый ряд понятий: хозяина, владельца, рабовладельца, мастера, господина, специалиста, учителя, нанимателя и др.

² Sec. 3 of the Ordinance of Laborers, 1349 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965. P. 165.

³ Эту норму интересно сравнить с современным подходом к регулированию вопроса о необходимости обоснования увольнения. Как известно, на сегодняшний день обязанность такого обоснования возлагается преимущественно на работодателя. Однако, как видно из описанного выше примера, так было далеко не всегда. История правового регулирования данного вопроса начиналась с возложения данной обязанности не на работодателя, а на работника. Такой подход, как и установление максимума оплаты труда, подтверждает очевидное: первые нормы о наемном труде были направлены в первую очередь на защиту интересов работодателя (нанимателя) и лишь в незначительной степени учитывали интересы работающих лиц.

⁴ Ордонанс 1349 г. использует для обозначения лиц, работающих по найму, целый ряд терминов, среди которых чаще всего встречаются термины «*workman*» (на сегодняшний день обычно переводится как «рабочий», иногда — как «работник») и «*servant*» (здесь и далее по тексту будет переводиться как «наемный работник»). В более позднем законодательстве встречается преимущественно второй из этих терминов. Следует отметить, что для термина «*servant*» объективно отсутствует юридически точный русскоязычный аналог, поскольку его трактовка также существенно зависит от контекста. Изначально данный термин использовался для наименования лица, выполняющего некоторые обязанности для другого лица, не состоящего с ним в семейных или родственных отношениях. Сам термин восходит к старофранцузскому и латинскому глаголам «заходить, посещать». С начала XIX в. термин «*servant*» используется англоязычными специалистами практиче-

Несмотря на то что согласно нормам Ордонанса 1349 г. право на обоснованное прекращение отношений по труду получала лишь одна из сторон такого отношения, факт закрепления этого права в законодательстве носит принципиальный характер. Принцип обоснованности прекращения трудовых отношений, расширенный и дополненный на основании современных представлений о правах и обязанностях сторон трудового правоотношения, на сегодняшний день присутствует в трудовом праве большинства стран англосаксонской правовой семьи¹.

Косвенно признавая договорный характер отношений по труду, Ордонанс, тем не менее, существенно ограничил свободу субъектов их договорного регулирования. Нормы Ордонанса были в известной степени направлены на придание формирующимся договорным отношениям привычного принудительного характера. Так, например, договор, устанавливающий условия труда, заключался не по инициативе трудоспособного лица, стремящегося получить работу, а под законодательным и административным принуждением этого лица к заключению такого договора. Кроме того, за уклонение от работы и нарушение установленного максимума оплаты труда, а также за осуществление какой-либо финансовой или иной поддержки трудоспособных лиц, не желающих трудиться, виновным грозило тюремное заключение².

Однако даже при наличии таких ограничений Ордонанс все равно способствовал развитию нового типа отношений по труду. Здесь уместно вспомнить, что, по свидетельству Л.С. Таля, еще в начале XX в., в период становления трудового права как самостоятельной

ски одновременно в трех основных значениях: «слуга» (применительно к домашней прислуге); «служащий» (например, в словосочетании «гражданский служащий»); и «работающий по найму» (в качестве синонима современного термина «работник»).

¹ За исключением разве что трудовых правоотношений, охватываемых доктриной найма по желанию (США). В остальном см., напр.: Chapters I, II. Part X of the Employment Rights Act, 1996. L., 1996 (Великобритания); Chapter VIII of the Labour Relations Act of 1995 // Government Gazette. 2006. Vol. 498. No. 29445 (ЮАР); Sec. 103, 120 of the Employment Relations Act. 2000. Wellington, 2005 (Новая Зеландия) и др.

² Sec. 2, 3, 6 of the Ordinance of Laborers, 1349 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965. P. 165.

отрасли, немецкий юрист Ф. Лотмар отмечал, что «обещание работы и вознаграждения — единственные, „существенные“, элементы трудового договора»¹. Таким образом, найм работника для выполнения определенной работы в течение определенного срока, какими бы ограничениями он ни был обставлен, все равно способствовал формированию понятия трудового правоотношения.

В целом анализ норм Ордонанса 1349 г. и Статута 1351 г. позволяет сделать вывод, что эти акты стали первыми законодательными документами, отражавшими официальное признание существования в английском обществе нового явления — правоотношений по поводу предоставления труда на основании договора на определенный срок и за плату, выраженную в денежной форме². Таким образом, первым признаком свободного несамостоятельного наемного труда, проявившимся на практике и получившим прочное законодательное закрепление в английском праве, можно считать его договорный и платный характер³, а также возможность вступления в такие отношения на определенный, заранее оговоренный срок и необходимость обоснования их прекращения.

Помимо указанных признаков, Ордонанс 1349 г. впервые упоминает еще две существенные характерные черты, также существовавшие впоследствии в разработке современной концепции трудового правоотношения: «подходящая служба»⁴ и определенные профессии либо виды деятельности работающих лиц⁵, что свидетельствует о том, что найм таких лиц имел целью не конкретный овеществленный результат, а более или менее продолжительную

¹ Lotmar Ph. Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des deutschen Reiches. Цит. по: Таль Л.С. Трудовой договор: цивилистическое исследование. М., 2006. С. 114.

² См.: Deakin S. The Comparative Evolution of the Employment Relationship // ESRC Centre Papers for Business Research Working Papers. Orebro, 2005. P. 3.

³ Интересно отметить и то, что в указанных актах для обозначения оплаты труда применяются термины, и по сей день используемые в английском языке для обозначения заработной платы работников, а именно: «*wage*» и «*salary*» (см. sec. 1, 2, 4, 5, 11 of the Ordinance of Laborers, 1349 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965. P. 165).

⁴ «*Convenient service*» (См. sec. 2 of the Ordinance of Laborers, 1349 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965. P. 165).

⁵ Sec. 3, 6, 7 of the Ordinance of Laborers, 1349 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965. P. 165.

работу в рамках определенной специализации (навыка либо ремесла), или, пользуясь привычной российской терминологией, — по определенной трудовой функции. Эти черты характерны и для современного индивидуального трудового правоотношения, также предполагающего более или менее регулярный труд в конкретно определенной области¹.

Интересно также отметить, что именно нормы Ордонанса 1349 г. впервые законодательно разделили всех физических лиц, не принадлежащих к аристократическим кругам, на три специфические группы в зависимости от их трудовой правосубъектности:

- 1) наемных работников, предоставляющих свой труд другим лицам на основании договора;
- 2) самозанятых (*self-employed*) лиц, т.е. лиц, трудящихся на самих себя и (или) имеющих собственные средства существования (торговое или ремесленное дело, землю в собственности и др.);
- 3) нетрудоспособных лиц, не имеющих возможности трудиться по тем или иным причинам.

Согласно Ордонансу самозанятые и нетрудоспособные лица не подлежали ответственности за уклонение от работы.

Как известно, на сегодняшний день разграничение лиц по трудовой правосубъектности используется в законодательстве большинства экономически развитых стран мира, а в странах англосаксонского права работающие лица до сих пор классифицируются на группы, во многом подобные описанным выше². Однако сегодня эта классификация направлена на достижение иных целей. В наши дни с ее помощью законодатель разделяет категории лиц, получающих те или иные гарантии и компенсации, предусмотренные современным трудовым законодательством стран англосаксонского права, тогда как в средневековой Англии целями такого деления было установ-

¹ См., напр.: *Honeyball S. Honeyball and Bowers' Textbook on Labour Law. Oxford, 2006. P. 25; Emir A., Taylor S. Employment Law: An Introduction. Oxford, 2006. P. 59; Covington R.N., Decker K.H. Employment Law. St. Paul, 2002. P. 23–24; Brodie D. The Employment Contract: Legal Principles, Drafting and Interpretation. Oxford, 2005. P. 4; и др.*

² См., напр.: *Fudge J. The Legal Concept of Employment: Marginalizing Workers / J. Fudge, E. Tucker, L. Vosko. Toronto, 2002. P. 10–11; Emir A. Ibid. P. 54, 58–60; Covington R.N. Ibid. P. 21; Brodie D. Ibid. P. 1–2; и др.*

ление категорий лиц, которые наделялись обязанностью трудиться. Интересно, что до принятия так называемого Кембриджского статута 1388 г. в число таких лиц не были включены ремесленники и подмастерья (ученики).

Отметим, что Ордонанс 1349 г. содержит и другие интересные новации. Так, например, именно в **положениях Ордонанса были впервые законодательно установлены предельный возраст трудовой правосубъектности и категорический запрет совместительства**. В частности, согласно Ордонансу наемным работником мог стать только тот, кто на момент найма был моложе 60 лет и не был нанят к иному лицу¹.

И все же, несмотря на историко-правовую значимость указанных законодательных актов, намерение английских властей урегулировать изменившуюся социально-экономическую реальность прежними методами, предполагавшими существенные элементы принуждения к труду, мало соответствовало требованиям того времени. Известный британский ученый Э. Хендерсон даже охарактеризовал Статут рабочих как «достаточно драконовский»².

Тем не менее нормы Ордонанса 1349 г. долго сохраняли свое действие, постоянно дополняясь и периодически видоизменяясь соответственно требованиям времени. Так, в 1360 г. было ужесточено наказание за уклонение от работы — более щадящее наказание в виде штрафов было отменено, в силе оставалось лишь тюремное заключение, к которому добавилась возможность клеймения провинившихся лиц. Тогда же был установлен запрет работающим лицам взимать оплату за праздничные дни. В 1362 г. штрафы были возвращены, однако их выплата осуществлялась уже не в пользу пострадавшей стороны, как это было предусмотрено Ордонансом, а в пользу городской или сельской общины³.

Кембриджским статутом 1388 г. «ремесленникам, рабочим, слугам, поставщикам, равно как мужчинам, так и женщинам» было за-

¹ Sec. 1 of the Ordinance of Laborers, 1349 // *Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965. P. 165.*

² *Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965. P. 6.*

³ См.: *Denton W. England in the Fifteenth Century. L., 1888. P. 313.*

прещено перемещаться за пределы округа, рейпа¹ или уэпентейка², где они проживали, без сопроводительного письма. Такое письмо, скрепленное королевской печатью³, должно было объяснять причины соответствующего путешествия и подтверждать, что срок найма данного лица полностью истек⁴. В противном случае нарушитель подлежал заковыванию в колодки и, при необходимости, привлечению к работе в поле в период сенокоса или уборки урожая за установленную плату. С 1388 г. в категорию лиц, на которую распространялось данное требование, были включены не только трудоспособные наемные работники, но и ремесленники, а также подмастерья⁵.

При этом сохранялась ответственность обеих сторон отношений по труду за его оплату свыше установленных расценок, закрепленная еще в Ордонансе 1349 г. За нарушение нормы о максимальном размере оплаты труда нарушитель (будь то наниматель или наемный работник) был обязан выплатить компенсацию пострадавшей стороне. Тюремное заключение предусматривалось лишь для лица, взимающего повышенную оплату, т.е. по сути — исключительно для работающего, но никак не для его нанимателя. В случае отсутствия у него средств для выплаты соответствующей компенсации (штрафа), лицо, взимающее повышенную оплату, подлежало сорокадневному тюремному заключению⁶. Таким образом, поддерживался и развивался принудительный характер труда, направленный на сдерживание формирования свободного рынка рабочей силы и рыночных процессов установления оплаты за труд.

¹ Рейп (*rape*) — административно-территориальная единица графства Сассекс (*The Columbia Encyclopedia*. N.Y., 2004. P. 39743).

² Уэпентейк (*wapentake*) — наименование округа в графствах Йоркшир, Линкольншир, Ноттингемшир, Ратленд и Лейсестершир (*The Columbia Encyclopedia*. P. 22885, 50173).

³ Такая печать проставлялась мировыми судьями (*Poor Law Commissioners Report of 1834* / E. Chadwick [et al.]. L., 1905. P. 6).

⁴ *Denton W.* Op. cit. P. 313–314.

⁵ *Clark E.* Medieval Labour Law and English Local Courts // *The American Journal of Legal History*. 1983. Vol. 27. No. 4. P. 333.

⁶ *Denton W.* Op. cit. См. также: *Poor Law Commissioners Report of 1834* / E. Chadwick [et al.]. L., 1905. P. 6.

Позднее Законом 1402 г., принятым уже в период правления короля Генриха IV, был установлен запрет изменять вид деятельности работающих лиц, если до достижения возраста двенадцати лет они проработали в сельском хозяйстве. Таких лиц нельзя было даже отдавать обучаться какому-либо ремеслу. Мастер-ремесленник, принявший на обучение такого подростка, подвергался штрафу в десять фунтов¹. Таким образом, землевладельцы пытались остановить миграцию рабочей силы в города, затормозить распад феодальной системы хозяйствования и сохранить прежнее число работников на своих землях. На тот момент наличие большого числа лиц, занятых в сельском хозяйстве, еще расценивалось как положительный фактор, позволяющий более или менее эффективно решать финансово-организационные задачи землевладения.

Согласно Закону 1402 г. запрет на получение работниками платы за праздничные дни, установленный в 1360 г., был распространен на каноны религиозных праздников и вторую половину субботнего дня. Дабы исключить косвенное получение такой оплаты, этот закон запрещал устанавливать еженедельную оплату труда, поскольку в какой-либо неделе некоторые дни могли оказаться праздничными, и таким образом работник мог получить оплату за эти дни вопреки требованиям законодательства. Каждое нарушение данной нормы наказывалось штрафом, уплачиваемым в пользу короны. Кроме того, один-два раза в год работающие лица и их наниматели были обязаны приносить клятву об отсутствии подобных нарушений в их деятельности. Таким образом, в случае нарушения они несли ответственность не только за нарушение конкретной нормы об оплате труда, но и за клятвопреступление.

Статут ремесленников, принятый в 1406 г. Генрихом IV и существовавший до 1429 г., почти полностью интегрировал в свой текст положения Ордонанса 1349 г. К этому времени внедоговорные формы привлечения к труду, характерные для рабовладельческих и феодальных отношений, встречались на территории Англии уже чрезвычайно редко².

В дальнейшем усовершенствование норм, позаимствованных из Ордонанса 1349 г., продолжалось на протяжении всего XV в. Буль-

¹ См.: *Denton W.* Op. cit. P. 314.

² См.: *Davies C.S.L.* Op. cit. P. 217.

шая часть изменений и дополнений была направлена на ужесточение требований, предъявляемых к работающим лицам. Незначительные послабления затрагивали лишь размеры штрафов за превышение установленной максимальной оплаты труда¹. Что же касается признаков становления трудового правоотношения, выделенных нами ранее в ходе анализа содержания положений Статута 1349 г., а также классификации лиц по их трудовой правосубъектности, то положения, закрепляющие эти аспекты, сохранялись во всех нормативных актах вплоть до конца XV в.

1.3. Правовое регулирование труда в Англии XVI–XIX вв.

Очередным заметным шагом на пути развития правового регулирования труда в Англии стал **Статут учеников**, утвержденный королевой Елизаветой I в 1563 г. Во многом этот акт опирался на положения Ордонанса 1349 г., однако некоторые аспекты претерпели существенные дополнения. В частности, были несколько **расширены права наемных работников**. Так, в развитие положений Ордонанса, запрещавших работнику до истечения срока найма покидать нанимателя без разрешения последнего или без обоснованной причины, Статут 1563 г. распространил аналогичное требование и на самого нанимателя², запретив обеим сторонам отношения по наемному труду досрочно прекращать это отношение без специального разрешения мирового судьи, мэра или иного должностного лица по месту жительства нанимателя и без обоснованной и достаточной причины. Достаточность и обоснованность причин прекращения отношения оценивалась должностным лицом, рассматривавшим данный вопрос.

Это положение Статута стало **первой в истории английско-го права попыткой защитить работающих от произвольного и необоснованного прекращения отношений по труду по ини-**

¹ См.: *Davies C.S.L.* Op. cit.

² Sec. 2 of the Statute of Artificers // *Tudor Economic Documents: Being Select Documents Illustrating the Economic and Social History of Tudor England* / ed. by E. Power, R.H. Tawney. L., 1924. P. 334.

циативе работодателя. И хотя на практике реализация этих норм была далека от идеала, а мировые судьи и иные компетентные лица, правомочные принимать решения по таким вопросам, продолжали защищать преимущественно нанимателя, эти нормы заложили фундамент для последующего развития идеи баланса взаимных прав и обязанностей сторон трудовых отношений. Таким образом, Статут 1563 г. о порядке прекращения отношений по труду может считаться одним из первых законодательных актов, послуживших предпосылкой формирования современной конструкции трудовых отношений, важным элементом которой является защита работников от несправедливых и неправомерных увольнений¹.

С принятием Статута 1563 г. существенно **смягчились и меры принуждения к труду**. Так, принудительный труд и тюремное заключение за уклонение от работы допускались уже главным образом только в период сенокоса и сбора урожая. **Сократился и срок тюремного заключения** — он был ограничен двумя днями и не зависел ни от нахождения правонарушителем каких-либо поручителей, ни от его намерения приступить к работе по окончании этого срока.

Тем не менее принуждение к труду, причем независимо от сезона, сохранялось в отношении уклоняющихся от работы трудоспособных незамужних женщин от 12 до 40 лет. Для этой категории лиц тюремное заключение вообще не ограничивалось каким-либо сроком, продолжаясь до тех пор, пока нарушительница не соглашалась трудиться по указанию компетентных лиц (мировых судей, мэра и др.)². Однако такое различие в правовом положении мужчин и женщин вполне характерно для рассматриваемого периода, не признававшего равенства прав по половому признаку и не знавшего принципа запрета дискриминации.

Говоря о становлении понятия трудового правоотношения, нельзя не отметить, что в XVI–XVII вв. параллельно развитию норм о труде активно формировалось как прецедентное, так и статутное право,

¹ См., напр.: *Chapters I, II. Part X of the Employment Rights Act, 1996. L., 1996* (Великобритания); *Chapter VIII of the Labour Relations Act of 1995* // *Government Gazette. 2006. Vol. 498. No. 29445* (ЮАР); Section 103, 120 of the *Employment Relations Act, 2000. Wellington, 2005* (Новая Зеландия); и др.

² Sec. 4, 5 of the *Statute of Artificers* // *Tudor Economic Documents: Being Select Documents Illustrating the Economic and Social History of Tudor England* / ed. by E. Power, R.H. Tawney. L., 1924. P. 335.

регулировавшее социальное обеспечение незащищенных групп населения, включая и вопросы занятости и трудоустройства. Соответствующие законы получили впоследствии общее название «Законы о бедных» (*Poor Laws*) и формально просуществовали в английском праве до середины XX в.¹ Интересно, что нормы о социальном обеспечении, закрепленные в этих законах, позволяют сделать некоторые косвенные выводы о спектре отношений по труду, существовавших в этот период. В соответствующих источниках можно встретить указание на отношения по поводу выполнения конкретного задания (проекта), отношения по труду в течение определенного (годового) срока с помесечной оплатой, прерывистые отношения по труду и др.² Разнообразие таких отношений свидетельствует о том, что, во-первых, к этому времени отношения по поводу наемного труда уже достигли в Англии значительного развития и распространения и, во-вторых, что современное деление трудовых договоров на виды было впервые заложено именно в английских нормах, регулировавших социальное обеспечение.

Необходимость в специальных нормах по социальному обеспечению социально неблагополучных слоев населения во многом объяснялась появлением большого числа бродяг, оказавшихся на улице после расформирования католических монастырей и больниц, где они ранее получали приют и некоторое содержание. Помимо того, к середине XVI в. практически распалась система крепостной зависимости крестьян, что также привело к высвобождению значительного числа лиц, свободных де-юре или хотя бы де-факто. Обычно такие лица пополняли собой ряды работников в городских ремесленных цехах или мигрировали между землевладельцами, предлагая свой труд уже на более или менее свободной и в известной степени до-

¹ *National Assistance Act of 1948*, формально отменивший систему «Законов о бедных». См., напр.: *Spicker P.* The Foundations of Welfare: Bruges and Ypres. A paper presented at the International Social Policy Association Conference «Policy Futures: Learning from the Past». Edinburgh (Scotland). June, 29–July, 1, 2009. P. 8; *Hazlitt H.* Man vs. Welfare State. N.Y., 1969. P. 92–94; *Green D.G.* An End to Welfare Rights: The Rediscovery of Independence. St. Edmundsbury, 1999. 29–74; и др.

² *Deakin S.* Does the «Personal Employment Contract» Provide a Basis for the Reunification of Employment Law? // *Industrial Law Journal*. 2007. Vol. 36. No. 1. P. 72–73; *Quigley W.P.* Five Hundred Years of English Poor Laws, 1349–1834: Regulating the Working and Nonworking Poor // *Akron Law Review*. 1996. Vol. 30. No. 1. P. 87.

говорной основе. Некоторая их часть поступала на работу в личное услужение, формируя **новый социальный слой наемной прислуги**, обязанности которой ранее выполнялись крепостными.

Интересно отметить, что прецедентное право того времени расхожилось в оценке наличия права на оставление в приходе по месту работы домашних слуг. По мнению некоторых приходских властей, такие лица, проживая у своих хозяев, не имели собственного места жительства («поселения») в приходе¹ и, таким образом, по окончании службы подлежали выдворению из него, независимо от длительности проживания на территории данного прихода.

Известный теолог Т. Фул назвал такой подход к регулированию труда и социальной сферы «географической тюрьмой» и «возвращением рабства»², а британский юрист Д. Стефенс — «разновидностью крепостной зависимости»³. Существует также мнение, что все эти меры существенно сдерживали формирование в Англии свободного рынка труда и расширение спектра договорного регулирования индивидуальных трудовых отношений⁴. Однако это мнение не вполне соответствует фактам. Безусловно, сдерживающее действие социально-обеспечительных норм оказывало определенное влияние на указанные процессы. Но это влияние не было единственным и определяющим. Возникновение новых отраслей хозяйствования (в частности, характерное для XVI–XVIII вв. активное развитие производства шерсти) объективно требовало увеличения числа рабочей силы в приходах и, следовательно, вызывало у землевладельцев стремление нанимать любых трудоспособных лиц, включая и «мигрантов» из соседних приходов. Таким образом, достаточно жесткое законодательство XVI–XVII вв. не могло заметно приостановить развитие объективных процессов развития рынка наемной рабочей силы и дальнейшей разработки соответствующего нормативного инструментария.

¹ См.: *Linder M.* The Employment Relationship in Anglo-American Law: A Historical Perspective. N.Y., 1989. P. 57–58.

² *Fowle T.W.* The Poor Law: The English Citizen: His Right & Responsibilities. Littleton, 1979. P. 63–64.

³ *Stephens J.F.* The History of the Criminal Law of England. L., 1883. Vol. 3. P. 204.

⁴ См.: *Quigley W.P.* Ibid. P. 92.

Тем не менее наиболее заметно ситуация начала меняться лишь к концу XVIII в., когда идея использования принудительного труда бедняков для компенсации затрат на их социальную поддержку и сформированная для реализации этой идеи система работных домов окончательно доказали свою неэффективность. Это привело к тому, что в 1782 г., после достаточно длительных колебаний¹ Парламент принял **Закон о преобразовании «работных домов» обратно в «дома бедных», разрешая использовать их лишь в качестве приюта для нетрудоспособных сирот, стариков и немощных**². Уклоняющиеся от работы трудоспособные лица подлежали помещению в исправительные дома и привлечению к принудительному труду на срок до трех месяцев, а желающим и способным трудиться безработным разрешалось подыскивать работу в любом приходе³. Таким образом, с устранением преград для свободного перемещения трудоспособных лиц между административно-территориальными единицами внутри страны было устранено препятствие к дальнейшему развитию свободного рынка труда и договорных отношений в сфере его регулирования.

Этот же **Закон 1782 г. фактически снял действовавшее на протяжении нескольких веков ограничение размера платы за труд**. Вместо установления максимума заработной платы приходским властям предписывалось обеспечивать определенный уровень заработной платы работающих лиц. В 1795 г. эта норма получила развитие в прецедентном праве, когда мировыми судьями деревни Спинхемленд в графстве Беркшир было принято принципиальное решение о доплатах к заработной плате. Данный прообраз современного минимального размера оплаты труда был привязан к уровню цен на пшеницу и поставлен в зависимость от количества членов семьи работающего. Если плата за труд, предоставляемая нанимателем, оказывалась ниже цен на пшеницу, приход был обязан возместить работнику разницу за счет средств, предназначенных для со-

¹ См.: *Quigley W.P. Ibid.* P. 95.

² Sec. 29 of An Act for the Better Relief and Employment of the Poor, 1782 / W. Theobald // *A Practical Treatise on the Poor Laws As Altered by the Poor Law Amendment Act, and Other Recent Statutes.* L., 1836. P. 497.

³ *Ibid.*

циальной поддержки бедных¹. Другие графства незамедлительно последовали примеру Беркшира, и к концу 1795 г. Спинхемлендская система регулирования уровня платы за труд была закреплена законодательно².

На первый взгляд эта система имела определенный положительный эффект. Устранение верхней планки заработной платы расширило границы договорного установления размеров оплаты труда наемных работников, позволив сторонам оперативно учитывать ситуацию на рынке труда при найме. Таким образом, договорный характер регулирования труда оказывался выгоден и нанимателю, и наемному работнику. Следовательно, расширялась и сфера его использования.

Однако Спинхемлендская система несла в себе и серьезные проблемы. Достаточно высокий гарантированный минимум оплаты труда существенно снизил активность наемных работников на рынке труда. Получая не менее определенной, централизованно установленной суммы за свой труд при любом оговоренном сторонами уровне оплаты, работник лишался стимулов к совершенствованию своих навыков, улучшению качества работы и проч. Существенно осложнилось и положение нанимателей. Из-за того, что доплата до установленного минимума производилась за счет специального налога, выплачиваемого нанимателями, их доходы так или иначе оказывались под угрозой уменьшения в любом случае — и при повышении заработной платы, и при ее снижении. Разница заключалась лишь в том, что, повышая зарплату непосредственно работающему лицу, наниматель расставался со своими деньгами сразу, а снижая зарплату — расходовал эти средства косвенным образом, через налоговую систему.

Поскольку размер оплаты труда, установленный сторонами в договоре, при такой системе фактически мало влиял на итоговый заработок работающего лица, договор перестал восприниматься сторонами как эффективный регулятор данных отношений. Это, безусловно, в определенной степени тормозило развитие договорного способа регулирования отношений по труду. Впоследствии юристы

¹ См.: *Speenhamland Decision.* 6 May. 1795 // *English Historical Documents, 1783–1832* / ed. by D.C. Douglas. L., 1959. Vol. 8. P. 446–448.

² См.: *Poor Relief Act, 1795, amending the Poor Relief Act, 1722* // *English Historical Documents, 1783–1832* / ed. by D.C. Douglas. L., 1959. Vol. 8. P. 716.

неоднократно приводили Спинхемлендскую систему в качестве образца непродуманной политики в социально-трудовой сфере¹.

Как бы там ни было, в английском праве к началу XIX в. сформировались определенные элементы правоотношения, называемого сегодня трудовым. Однако регулирование труда все еще осуществлялось преимущественно через институты публичного права, т.е. через нормы закона и прецедентов. Сфера использования ключевого института частного права (договора) в сфере наемного труда до XIX в. оставалась в Англии весьма узкой. Договорному регулированию подлежал преимущественно лишь уровень заработной платы, причем и в этом отношении свобода договорного регулирования была весьма условной: как уже было сказано, до XVIII в. он ограничивался определенным максимумом, а с XVIII в. до XIX в. унифицировался доплатами по спинхемлендской модели. Иные же условия найма диктовались публичным правом либо произвольно устанавливались нанимателем в одностороннем порядке. Соглашения о труде заключались преимущественно в устной форме. Процедура увольнения была сконструирована таким образом, что защищала в основном нанимателя, а не работающих лиц. Законодательное принуждение работодателя к соблюдению оговоренных сторонами условий найма появляется в английском праве лишь в конце XIX в. и только в отношении нанимателей, нарушающих обязательства по оплате труда моряков².

Фактически в английском праве до XIX в. отношения в сфере труда опирались не на частноправовое понятие договора как результата согласования воли двух равных субъектов права (в том числе и в части установления условий труда), а на весьма характерное для английского права понятие статуса. Работающие лица, по мнению английских судей, являлись носителями особого социального статуса «наемный работник», подразумевающего обязанность подчиняться нанимателю под угрозой уголовного наказания (штрафа или

¹ См.: *De Schweinitz K.* England's Road to Social Security, From the Statute of Labourers in 1349 to the Beveridge Report of 1942. N.Y., 1943. P. 76; *Quigley W.P.* Ibid. P. 97; и др.

² См.: *Smith B.* Imperial Borrowing: the Law of Master and Servant // *Comparative Labor Law and Policy Journal*. 2005. Vol. 25. No. 3. P. 451.

тюремного заключения)¹. Эта обязанность включала необходимость послушания и преданности работающего лица своему нанимателю². При этом послушание трактовалось как выполнение всех указаний нанимателя, а преданность означала отсутствие у работника права на «внешнее совместительство» (т.е. на одновременную работу на нескольких нанимателей) и обязанность в процессе работы защищать интересы своего нанимателя³.

Данная трактовка обязанностей работника в XIX в. была закреплена во многих законодательных актах, регулировавших отношения нанимателей и наемных работников, обычно называемых «законами о хозяевах и слугах»⁴. Интересно, что эта трактовка просуществовала в трудовом праве англосаксонских стран и после отмены данных законов, вплоть до сего дня⁵. В настоящее время во всем мире трудовое право признается отраслью, сочетающей публично- и частноправовые начала⁶, а в странах англосаксонского права оно также сочетает исторически сложившиеся конструкции статуса и договорного начала⁷.

Интересно проследить и дальнейшее развитие такого отличительного признака индивидуального трудового правоотношения, как **продолжительный характер работы по определенной специальности**. В течение XVIII и XIX вв. этот признак приобрел весьма своеобразную трактовку. С одной стороны, на протяжении ука-

¹ См.: *Fudge J.* Ibid. P. 376–377; *Kahana J.S.* Master and Servant in the Early Republic, 1780–1830 // *Journal of the Early Republic*. 2000. Vol. 20. No. 1. P. 31; *Craven P., Hay D.* Masters, Servants and Magistrates in Britain and the Empire. Chapel Hill, 2007. P. 62.

² См.: *Blackstone W.* Commentaries on the Laws of England. First Edition. Oxford, 1765–1769. P. 413.

³ См., напр.: *Deakin S., Wilkinson F.* The Law of the Labour Market: Industrialization, Employment and Legal Evolution. Oxford, 2005. P. 61–74; *Craven P.* Op. cit. P. 109, 204; и др.

⁴ Masters and Workmen Act of 1804, Masters and Servants Act of 1823, Master and Servant Act of 1867, Employers and Workmen Act of 1875, Master and Servant Act of 1889. См., напр.: *Deakin S.* Op. cit.; *Smith B.* Op. cit.; *Kahana J.S.* Op. cit.; и др.

⁵ См., напр.: *Киселев И.Я.* Сравнительное и международное трудовое право. М., 1999. С. 103.

⁶ См.: *Киселев И.Я.* Указ. соч. С. 89–90.

⁷ См.: *Fudge J.* Op. cit. P. 377.

занного периода в английском праве сохранялась традиция признания годового срока найма в случаях, когда сторонами не установлен его точный срок. Однако суды, традиционно защищавшие в большей степени интересы нанимателей, все чаще предпочитали рассматривать длительный найм не как продолжающееся отношение, а как последовательность отдельных краткосрочных отношений, каждое из которых длилось всего один рабочий день. Таким образом, получалось, что работодатель имел право прекращать данные отношения в любое время и норма о годовом найме фактически не действовала. Соответственно, работник теоретически мог ежедневно устраиваться на работу, а работодатель получал право ежедневно оговаривать с работником новые условия труда¹. По этой причине, несмотря на то что известный английский юрист В. Блэкстоун, ссылаясь на прецеденты XVIII в., указывал на статутную обязанность нанимателя держать у себя наемного работника «в ходе смены времен года, и когда для него есть работа, и когда ее нет»², интеграция признака непрерывности в англосаксонское представление об индивидуальном трудовом правоотношении задержалась почти на два столетия.

В середине XIX в. британская промышленная революция, помимо технологических и социально-экономических изменений, вызвала и существенные правовые новации. Так, британский историк А. Тойнби указывал, что сущность промышленной революции состоит не в изобретении и промышленном использовании паровой тяги и не в возникновении фабричного труда, а в «замене конкуренцией средневековых правовых норм, ранее контролировавших производство, и в распределении богатства»³. Свобода экономической деятельности была для того времени почти абсолютной ценностью. Идеология либеральной экономики с минимальным государственным вмешательством предопределила бурное развитие частноправовых (договорных) начал во всех ее сферах, включая и сферу труда. Развитие договоров в данной области стимулировала и отмена в 1812–1814 гг.

¹ См.: *Deakin S. Labour Law and the developing employment relationship in the UK // Cambridge Journal of Economic. 1986. Vol. 10. Issue 3. P. 233–234.*

² *Blackstone W. Commentaries on the Laws of England. Oxford, 1765–1769. P. 413.*

³ *Toynbee A. Lectures on the Industrial Revolution in England / ed. by T.S. Ashton. Newton Abbot: David & Charles, 1969. P. 92.*

норм о централизованном установлении заработной платы, а также о ремесленном ученичестве.

В начале XIX в. английские суды отказались и от использовавшейся на протяжении нескольких веков прецедентной нормы, запрещавшей выступать в качестве нанимателей лицам, не владеющим ремеслом самостоятельно. Это способствовало переходу от мелких ремесленных предприятий, ориентированных на работу учеников и подмастерьев под руководством мастера, владеющего тайнами мастерства, к объемному фабричному производству, организатором и владельцем которого могло стать в том числе и лицо, не имеющее никаких практических навыков в данной отрасли или профессии. Это в известной степени положило начало принципиальному разделению труда и капитала, основанному на разграничении наемного труда и владения средствами производства.

Кроме того, изменения британских «Законов о бедных» фактически уничтожили институт годового найма, на котором основывалось право на получение соответствующего социального пособия (или как минимум обычай ожидать выплаты такого пособия). Первыми этот институт ограничили суды, сформулировавшие специфическое понятие так называемого «исключительного найма», призванное обосновать отсутствие права на обращение за социальной помощью у промышленных работников, не проживающих в доме нанимателя и не находящихся постоянно в его власти¹. Затем в 1834 г. Парламент специальным постановлением распространил это ограничение на случаи совместного найма нескольких работников одним работодателем.

По мнению политэкономистов того времени, проблема «Законов о бедных», — и в особенности спинхемлендской системы, — состояла в искажении функционирования рынка. Так, британский философ Д. Бентэм утверждал, что если бы положение лиц, не имеющих собственного имущества и поддерживаемых трудом других, считалось бы более благоприятным, нежели положение лиц, живущих своим собственным трудом, то лица, лишённые собственности, постоянно переходили бы из класса живущих своим собственным трудом в класс живущих трудом других. Если бы так продолжалось постоянно, последствия были бы весьма своеобразными, поскольку «в кон-

¹ Цит. по: *Deakin S. Wilkinson F. Op. cit. P. 122.*

це концов, не осталось бы вообще никого, кто работал бы на кого-то еще»¹ и, соответственно, социальная поддержка требовалась бы практически каждому.

Вопросы регулирования заработной платы и в XIX в. продолжали оказывать существенное влияние на формирование концепции трудового правоотношения. В англосаксонском праве споры о взыскании заработной платы, базирующиеся на договорной обязанности одной стороны оплатить труд, предоставленный ею другой стороной, а также споры о возмещении убытков вследствие неправомерного увольнения прослеживаются в судебных прецедентах начиная с первых десятилетий XIX в.² Однако почти все эти решения касались труда новой категории работающих — тех, кто обладал высокой квалификацией в своей профессии. Тем не менее лица, занятые физическим трудом, продолжали находиться в сфере действия правового режима, установленного законами о хозяевах и слугах. Согласно этим нормам нарушение условий договора о трудовом найме считалось уголовным преступлением, за которое тысячи наемных работников ежегодно штрафовались или заключались в тюрьму вплоть до 1870-х гг.³

Активное развитие в XIX в. получила идея подчинения работающих лиц власти нанимателя. Признание автономности дисциплинарной власти нанимателей над работающими предоставляло возможность законодательно поддержать нарождающийся класс капиталистической буржуазии, позволяя ему устанавливать условия труда практически в одностороннем порядке. Со временем представление об автономии «нанимательской» («работодательской») власти настолько глубоко проникло в английское общее право и так прочно в нем закрепилось, что и через много лет после отмены в 1875 г. последнего из законов о хозяевах и слугах многие его положения

¹ *Bentham J.* Essay II. Fundamental positions in regard to the making of provision for the indigent poor // *The Collected Works of Jeremy Bentham. Writings on the Poor Laws* / ed. by M. Quinn. Oxford, 2001. Vol. I. P. 39.

² Принципиальным шагом в этом направлении стало решение по делу Эмменс против Элдертона, принятое Судом общих тяжб в 1853 г. (см.: *Emmens v. Elderton* // *Common Bench Reports*. 1853. Vol. 14. P. 495, *English Reports Reprint*. Vol. 138. P. 1292. Цит. по: *Freedland M.R.* *The Contract of Employment*. Oxford, 1976. P. 22).

³ См.: *Deakin S., Wilkinson F.* *The Law of the Labour Market: Industrialization, Employment and Legal Evolution*. Oxford, 2005. P. 61–74.

о праве на непосредственный контроль со стороны нанимателя все еще применялись судами в процессе разработки норм прецедентного права о трудовом правоотношении¹. Только **возникновение концепции социального государства и расширение сферы коллективных переговоров, поощряемых государством, позволило наконец ограничить власть работодателя необходимостью достижения индивидуального соглашения с работником**. Лишь после этого стало возможным применять к индивидуальному трудовому отношению договорный порядок регулирования в его современном понимании².

На рубеже XIX–XX вв. происходила **интернационализация рынков и углубление взаимного влияния экономических систем**, стремительные институциональная, структурная и научно-техническая революции, вызывавшие рост безработицы и создававшие новые проблемы в том числе и в социально-партнерских отношениях по вопросам регулирования отдельных условий труда и жизни работников. Как это часто случается и сегодня, в те годы преувеличивалась ценность рыночных механизмов регулирования общественных процессов и недооценивалась роль публично-правовых и коллективно-договорных регуляторов в условиях рыночной экономики. И точно так же, как в наши дни, лишь глобальный кризис 1920–1930 гг. позволил тогда мировому сообществу увидеть ситуацию под иным углом зрения и сформировать более гармоничные подходы к соотношению указанных механизмов регулирования индивидуального трудового отношения.

¹ См.: *Deakin S.* Op. cit. См. также обзор отношений нанимателя и наемного работника в Британской Империи: *Masters, Servants and Magistrates in Britain and the Empire, 1562–1955* / ed. by D. Hay, P. Craven. Chapel Hill, 2004.

² См.: *Deakin S.* Op. cit. P. 86–100.

Глава 2

Развитие представлений об индивидуальном трудовом правоотношении в современном трудовом праве Великобритании

2.1. Особенности трактовки понятия индивидуального трудового правоотношения и его ограничение от гражданско-правовых отношений по труду

Переход к свободному рынку труда и договорному регулированию трудовых отношений в конце XIX в. оттеснил понятие индивидуального трудового правоотношения в арьергард трудово-правовой теории. Во многом именно благодаря этому переходу ключевое положение в британском трудовом праве на многие годы и по сей день заняло понятие индивидуального трудового договора. Вместе с тем еще в 1986 г. профессор Б. Хеппл указывал на необходимость использования именно понятия индивидуального трудового правоотношения для теоретического и практического анализа проблематики правового положения сторон трудового договора¹. Это тем более актуально

¹ См.: *Hepple B. Restructuring Employment Rights // Industrial Law Journal. 1986. Vol. 15. No. 1. P. 69.*

2.1. Особенности трактовки понятия индивидуального трудового правоотношения

сегодня, в условиях активно обсуждающегося процесса расширения субъектного состава трудового права¹.

Тем не менее трудовое право Великобритании до настоящего времени не претерпело существенных изменений в данном вопросе. Индивидуальное трудовое правоотношение продолжает рассматриваться британскими специалистами главным образом в контексте индивидуального трудового договора, а иногда даже отождествляется с ним². Сходная позиция наблюдается и в прецедентном праве Великобритании³.

С позиций российской научной школы трудового права, солидарной в этом вопросе с профессором Хепплом, отметим, что такое отождествление представляется не вполне корректным. Индивидуальное трудовое правоотношение представляет собой объективно существующее общественное отношение, регулирование которого происходит не только с помощью положений индивидуального трудового договора, но и постоянно развивающегося комплекса законодательных норм. Одновременно на него могут также оказывать существенное влияние положения коллективно-договорных актов, применение которых к конкретному индивидуальному трудовому правоотношению может быть предусмотрено не только самими сторонами (в трудовом договоре), но и установлено непосредственно в законе.

Кроме того, трудовой договор не всегда в состоянии полностью урегулировать опосредуемое им общественное отношение. Многие аспекты индивидуального трудового правоотношения в принципе либо не могут быть оговорены его сторонами на стадии заключе-

¹ См., напр.: *Davidov G., Langille B. Boundaries and Frontiers of Labour Law: Goals and Means in the Regulation of Work. Portland, 2006; Fudge J. Fragmenting Work and Fragmenting Organizations: The Contract of Employment and the Scope of Labour Regulation // Osgoode Hall Law Journal. 2006. No. 44. P. 609–641; Davidov G. Who is a Worker? // Industrial Law Journal. 2005. Vol. 34. P. 57; Ogura K. International Comparison of Atypical Employment: Differing Concepts and Realities in Industrialized Countries // Japan Labour Review. 2005. Vol. 2. No. 2. P. 5–29; Benjamin P. Who Needs Labour Law? Defining the Scope of Labour Protection / ed. by J. Conaghan, R.M. Fischl, K. Klare // Labour Law in an Era of Globalization: Transformative Practices and Possibilities. Oxford, 2004. P. 75–92, и др.*

² См., напр.: *Davies P. Changing Perspectives Upon the Employment Relationship in British Labour Law / ed. by C. Barnard, S. Deakin, G.S. Morris // The Future of Labour Law. Portland, 2004. P. 130.*

³ *Davies P. Op. cit. P. 148.*

ния договора, либо способны меняться в ходе его реализации. Эта особенность индивидуального трудового правоотношения в значительной степени обусловлена его долгосрочностью, предопределяющей нежелательность, а иногда и объективную невозможность заранее предусмотреть все нюансы, которые могут возникнуть с течением времени. Более того, ряд вопросов может составлять часть управленческой (диспозитивной) власти работодателя. Такие аспекты трудовой деятельности, как правило, не подлежат договорному регулированию, поскольку могут вводиться, изменяться и отменяться работодателем в одностороннем порядке (хотя и с обязательным предварительным предупреждением работника о предстоящих изменениях)¹.

Усугубляет ситуацию и тот факт, что в Великобритании на законодательном уровне закреплено положение о том, что договор о труде может быть не только «явно выраженным» (непосредственно заключенным сторонами в устной или письменной форме), но и «подразумеваемым» (существование которого вытекает из фактических обстоятельств, т.е. из содержания отношений, возникших между сторонами такого договора)². Кроме того, в договоре могут содержаться не только явно выраженные, но и косвенно подразумеваемые условия (наличие которых предусмотрено, например, законодательством, прецедентным правом либо установлено судом)³. Такие «подразумеваемые» условия либо отражают те аспекты трудового право-

¹ См., напр.: Subsec. 5 sec. 244 of the Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act of 1992; Прецедентное решение по делу Драйден против Управления здравоохранения Большого Глазго (Dryden v. Greater Glasgow Health Board // Industrial Relations Law Reports. 1992. P. 469; Прецедентное решение по делу Джеймс против Совета Гринвича (James v. Greenwich Council // Industrial Relations Law Reports. 2007. P. 168); Employer's E-Guide No. 3: Variation of Contracts. L., 2006. P. 2; Discussion Document on Employment Status in Relation to Statutory Employment Rights. L., 2002. P. 3–4, 7–8; и др.

² См., напр.: Subsec. 2 sec. 13, Subsec. 2 sec. 15 of the Employment Rights Act of 1996; Subsec. 2, 3 sec. 54 of the National Minimum Wage Act of 1998; Subsec. 4 sec. 182 of the Transport Act of 2000; Subsec. 6 sec. 45, Subsec. 8 sec. 46 of the Employment Act of 2002; Subsec. 2 sec. 234 of the Enterprise Act of 2002; Subsec. 1 sec. 1 of the Railways Act of 1993; Subsec. 4 sec. 182 of the Transport Act of 2000; Subsec. 1 sec. 2 of the Employer's Liability (Compulsory Insurance) Act of 1969, и др.

³ См., напр.: Brodie D. Op. cit. P. 49–61; Selwyn N.M. Law of Employment. L., 2004. P. 72, 79–83 и др.

отношения, которые стороны по каким-либо причинам не посчитали нужным указать в договоре, либо представляют собой определенные положения нормативно-правовых актов, коллективных договоров или правовых обычаев, для применения которых необязательно их непосредственное упоминание в договоре.

Соответственно, рассматривая вопрос о характере договора о труде между двумя лицами, и ученые, и практики почти всегда вынуждены анализировать не только непосредственно текст этого договора (которого может просто не существовать в случае, если договор носит «подразумеваемый» характер или заключен в устной форме), а сами правоотношения, сложившиеся между указанными лицами. Подобный анализ присутствует в подавляющем большинстве теоретических работ, прикладных исследований и судебных решений по таким вопросам¹. Именно данный метод разрешения данной проблемы рекомендован и Международной организацией труда².

Следует также отметить, что в британских законодательных актах³ вместо понятия «индивидуальное трудовое правоотношение» используется термин «*employment*», имеющий широкое значение. В зависимости от области использования он может обозначать такие понятия, как: занятость, трудоустройство, наемная работа, личный найм, прием на работу, занятие и даже гражданско-правовое отношение по труду⁴. При этом точное юридическое определение данного термина, как правило, отсутствует. Хотя в большинстве случаев из контекста можно заключить, что речь идет именно об индивидуальном трудовом правоотношении. Нередко это подтверждается и судебной практикой по делам, в которых применялась норма, содер-

¹ См., напр.: Brodie D. Op. cit. P. 1, 3, 7 и далее; Brown W. et al. The Individualisation of Employment Contract in Britain. Cambridge: Centre for Business Research Department of Applied Economics, 1998. P. 5, 7 и далее; Selwyn N.M. Op. cit. P. 43, 46, 48 и далее; Friedman J. Employed or Self-Employed? Tax Classification of Workers and the Changing Labour Market. L., 2001. P. 7–10, 13, 15 и далее; и др.

² См.: The Employment Relationship. Report V(1). Geneva, 2006. P. 24.

³ См., напр.: Sec. 230 of the Employment Rights Act of 1996; Sec. 295, 296 of the Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act of 1992; Sec. 54 of the National Minimum Wage Act of 1998, и др.

⁴ Гражданско-правовое значение данного термина применительно к отношениям с руководителями компаний содержится, например, в пп. «а» п. 7 ст. 319 Закона о компаниях 1985 г. (Companies Act of 1985); и др.

жащая данный термин. Эта особенность юридической техники британского законодателя обуславливает заведомую неэффективность использования закрепленных в законодательстве определений понятия индивидуального трудового правоотношения и смежных с ним понятий для решения прикладных задач. Таким образом, при разрешении вопроса о характере правоотношения по труду и правовом статусе его сторон британские суды в большинстве случаев предпочитают обращаться к нормам прецедентного права или доктринальным разработкам.

Существование между сторонами договора о труде обычно либо подразумевается самими сторонами, либо доказывается с помощью свидетельских показаний в ходе судебного рассмотрения каждого конкретного спора на основании общих гражданско-правовых представлений о признаках существования договорных отношений между субъектами (достижение соглашения об условиях, взаимность принимаемых обязательств и др.). Однако в контексте данного исследования наибольший интерес представляют не способы доказывания наличия между сторонами договора как такового, а критерии, используемые для определения характера правоотношения, лежащего в основе такого договора. Такие критерии позволяют сформулировать более четкое определение понятия индивидуального трудового правоотношения.

Процедура установления характера спорного правоотношения обычно имеет цель определить действительный правовой статус его субъектов, круг их прав и обязанностей, а также спектр предоставляемых им публично-правовых гарантий. Важность точного определения характера отношения по труду, сложившегося между субъектами, обусловлена потребностью в защите каждой из сторон от попыток уклонения другой стороны от соблюдения требований трудового законодательства и иных источников трудового права. Чаще всего такое поведение характерно для работодателей, стремящихся избежать обеспечения работающим лицам более высокого уровня гарантий, предусмотренных трудовым правом и отсутствующих в гражданско-правовых нормах. Данное стремление одинаково характерно для предпринимателей во всем мире, и Великобритания в данном случае не исключение. Поэтому выявление характера правоотношения, сложившегося между сторонами, позволяет одновременно избежать и нарушения прав работающих лиц, и злоупотребления работодателями своим правом на заключение договоров по труду, име-

ющих различную правовую природу. Впрочем, точная квалификация отношения, возникшего между сторонами, может в ряде случаев защитить и предпринимателя от необоснованных претензий лиц, бесосновательно считающих себя его работниками.

Как уже было сказано, первые признаки разграничения различных правоотношений по труду появились еще в законодательных и прецедентных нормах средневековой Англии. На раннем этапе развития английского права суды подходили к разрешению вопроса о характере правоотношений по труду в большей степени интуитивно. Так, в деле Симмонса против Х. Лондри один из членов Апелляционного суда предлагал оценить, будет ли договор, заключенный спорящими сторонами, считаться трудовым с точки зрения «обычного человека»¹.

Одним из самых известных судебных прецедентов, положивших начало более или менее системному подходу к разработке критериев определения характера правоотношения по труду и сохраняющих значение до настоящего времени, является решение по делу производственной компании Реди Миксд Конкрит Лимитед против министра пенсионного обеспечения и национального страхования². При рассмотрении этого дела судом были сформулированы **три условия, свидетельствующие о том, что существующий спор между сторонами может быть признан трудовым:**

- 1) наемный работник предоставляет свой труд и навыки за вознаграждение в целях предоставления некоторых услуг нанимателю;
- 2) наемный работник явно или косвенно соглашается, что в ходе предоставления данных услуг он подлежит стороннему контролю в той степени, которая позволяет признать это контролирующее лицо его нанимателем;
- 3) прочие положения договора согласуются с квалификацией его как трудового³.

¹ Прецедентное решение по делу Симмонсона против Х. Лондри (Simmons v. Heath Laundry // King's Bench Law Reports. 1910. Vol. 1. P. 543, 553.

² Прецедентное решение по делу Реди Миксд Конкрит Лимитед против Министра пенсионного обеспечения (Ready Mixed Concrete (South East) Ltd. v. Minister of Pensions and National Insurance // Queen's Bench Law Reports. 1968. Vol. 2. P. 497.

³ Ibid. P. 515.

Однако сегодня специалисты считают, что эти условия не всегда оказываются эффективным средством разграничения трудовых и гражданско-правовых отношений¹. Так, например, третье из перечисленных условий выполняет лишь вспомогательную функцию и не может использоваться в отрыве от других критериев.

Для эффективного применения первого из указанных условий, в свою очередь, необходимо детально определить понятия «труда», «навыков», «вознаграждения» и «услуг» применительно к каждому из рассматриваемых правоотношений либо заменить их на более точные термины. Действительно, и работник как субъект индивидуального трудового правоотношения, и исполнитель, являющийся субъектом гражданско-правовых отношений, предоставляют свои навыки и труд контрагентам в обмен на некоторое вознаграждение. Поэтому первый критерий нередко оказывается практически бесполезным для разграничения трудовых и гражданско-правовых отношений.

Второе условие, сформулированное при рассмотрении спора производственной компании Реди Миксд Конкрит Лимитед против Министра пенсионного обеспечения, оказалось более перспективным. Решение по данному делу положило начало так называемому **критерию контроля**, позволяющего разграничивать трудовые и гражданско-правовые отношений², исходя из наличия признаков проявления работодателем управленческого аспекта своей власти³, а именно — права вмешиваться в ход выполнения работником своих обязанностей, давать ему указания по ходу работы и проверять соблюдение оговоренных требований.

Однако и этого критерия может оказаться недостаточно в случаях, когда одним из субъектов отношений по труду является высококвалифицированный специалист, трудовая функция которого заклю-

¹ Brodie D. Op. cit. P. 4–6.

² Ibid. P. 4. Этот критерий также широко применяется в других странах и на международном уровне. См.: *The Employment Relationship: An Annotated Guide to ILO Recommendation No. 198*. Geneva, 2006. P. 35–36; Sec. 13 of the *Employment Relationship Recommendation No. 198 of 2006*.

³ В трудовом праве этот аспект именуется также «диспозитивной властью работодателя». См., напр.: *Таль Л.С. Трудовой договор: цивилистическое исследование*. М., 2006. С. 486–491; Brodie D. *Mutual Trust and the Value of the Employment Contract* // *Industrial Law Journal*. 2001. Vol. 30. No. 1. P. 88–97.

чается в принятии самостоятельных решений. Безусловно, в подобных случаях работодатель, как правило, не дает и не может давать такому работнику конкретные указания, поскольку не обладает соответствующей компетенцией. Примером может служить работа высококвалифицированного специалиста, обладающего исключительной компетенцией в своей области. Сходная ситуация возникает и тогда, когда одно работающее лицо подчиняется указаниям другого, не являющегося для него ни представителем работодателя, ни заказчиком (например, одному из руководителей низшего звена управления крупной корпорации). Подобная картина складывается в том случае, когда работодатель делегирует всю или часть своей власти одному из работников для управления производственными процессами.

Все это нередко приводит к тому, что спорное правоотношение признается гражданско-правовым.



Так, в деле Хиллиер против руководства Больницы Св. Варфоломея¹ по вопросу установления ответственности администрации больницы перед пациентом за действия своего медицинского персонала правоотношения хирургов и операционных медсестер с больницей были признаны Апелляционным судом гражданско-правовыми, поскольку при работе в операционной хирургии действовали по собственному усмотрению, а медсестры были обязаны подчиняться указаниям исключительно оперирующего хирурга. Таким образом, администрация больницы не осуществляла работодательского контроля за действиями указанных лиц в период проведения хирургических операций. Соответственно, правоотношения между больницей и медицинским персоналом в указанный период были признаны гражданско-правовыми, и больница была освобождена от ответственности перед пациентом. По мнению Палаты лордов, в данном случае критерий контроля продемонстрировал недостаточную гибкость, что в итоге негативно сказалось на правах пациента².

¹ Прецедентное решение по делу Хиллиер против руководства Больницы Св. Варфоломея (*Hillyer v. Governors of St. Bartholomew's Hospital* // *King's Bench Law Reports*. 1909. Vol. 2. P. 820).

² См.: *Honeyball S. Textbook on Labour Law*. N.Y., 2006. P. 22; *Kahn-Freund O. Servants and Independent Contractors* // *The Modern Law Review*. 1951. Vol. 14. No. 4. P. 504–505.

Недостатки критерия контроля наиболее очевидно проявили себя в прецедентном праве в послевоенные годы¹. Поэтому помимо основного признака трудового характера правоотношения, заключавшегося в наличии у нанимателя полномочий непосредственно вмешиваться в деятельность нанимаемого, в судебную практику был введен дополнительный признак. Этот признак заключался в том, что работодателем мог быть признан субъект, наделенный правом давать указания нанятому лицу, где и как тот будет осуществлять деятельность, определенную в заключенном им договоре о труде. Благодаря такой трактовке удалось в определенной степени смягчить противоречия, проявившие себя в описанном выше примере, сохранив данный критерий в британском праве до наших дней. Сегодня этот критерий носит название «управленческого» и признается одним из возможных, хотя и далеко не единственным способом отграничения индивидуального трудового правоотношения от его гражданско-правовых аналогов².

К числу других часто используемых критериев специалисты относят³ еще и «**организационный (или интеграционный) критерий**»⁴, который направлен на выявление степени организаци-

¹ См., напр.: прецедентные решения по делам: Кэссиди против Министерства здравоохранения (Cassidy v. Ministry of Health // King's Bench Law Reports. 1951. Vol. 2. P. 598); Стивенсон, Джордан и Харрисон против МакДональда и Иванса (Stevenson, Jordan and Harrison v. McDonald and Evans // Times Law Reports. 1952. Vol. 1. P. 101); Моррен против Свинтона и Совета района Пендлбери (Morgen v. Swinton and Pendlebury Borough Council // Weekly Law Reports. 1965. Vol. 1. P. 576); Виттейкер против Министра пенсий и национального страхования (Whittaker v. Minister of Pensions and National Insurance // All England Law Reports. 1966. Vol. 3. P. 531, 537); и др.

² Honeyball S. Textbook on Labour Law. New York, 2006. P. 23; Brodie D. Op. cit. P. 4–5.

³ Selwyn N.M. Op. cit. P. 44; Honeyball S. Op. cit. P. 23.

⁴ Несмотря на традицию, характерную для англоязычной трудово-правовой доктрины и судебной практики, в наименовании данного критерия представляется целесообразным во избежание смешения понятий использовать именно термин «интеграционный». Это обусловлено тем, что понятие «организационный критерий» активно используется не только в трудовом, но и в гражданском (корпоративном, налоговом и др.) англосаксонском праве для иных целей и в ином значении. Кроме того, используемый в российской трудово-правовой науке термин «организационный признак трудового правоотношения», созвучный данному критерию, также описывает совершенно иную конструкцию, более соответствующую не орга-

онной интеграции работающего лица в деятельность его предполагаемого работодателя. С помощью данного критерия может быть разрешена описанная выше проблема с квалификацией правового статуса высококвалифицированных специалистов, трудовой характер которого достаточно трудно доказать, используя один только управленческий критерий (критерий контроля), тогда как активное участие подобных специалистов в деятельности нанявшего их предприятия или предпринимателя зачастую совершенно очевидно.

По мнению британских судей, индивидуальное трудовое правоотношение предполагает, что работник является неотъемлемой частью деятельности работодателя¹.



Так, судья Апелляционного суда А. Деннинг в деле Стивенсона, Джордана и Харрисона против МакДональда и Иванса² по вопросу об авторских правах на произведение, созданное нанятым лицом в рамках отношений по труду, подчеркивал, что исполнители по гражданско-правовым договорам с точки зрения суда, являются не интегральным и неотъемлемым, а лишь вспомогательным, сторонним элементом в деятельности нанимающего лица³.

низационному (интеграционному), а управленческому критерию разграничения трудовых и гражданско-правовых отношений. Вряд ли можно согласиться и с П.В. Климовым, который в своей диссертации, посвященной трудовому договору в Англии, именуется данный критерий «прагматическим тестом», (см.: Климов П.В. Трудовой договор в Англии: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002). Однако такое наименование представляется не вполне удачным как с точки зрения русскоязычной терминологии (поскольку это не «тест», т.е. не «проверка», не «испытание» и т.д., а именно критерий разграничения), так и с точки зрения сущности данного критерия (так как «прагматическими», т.е. «прикладными», «практическими», являются все перечисленные критерии).

¹ Прецедентные решения по делам: Кэссиди против Министерства здравоохранения (Cassidy v. Ministry of Health // King's Bench Law Reports. 1951. Vol. 2. P. 598); Стивенсон, Джордан и Харрисон против МакДональда и Иванса (Stevenson, Jordan and Harrison v. McDonald and Evans // Times Law Reports. 1952. Vol. 1. P. 101); Банк фoor Ханл эн Схипваарт НВ против Слэтфорта и Эйнора (Bank voor Handel en Scheepvaart NV v. Slatford and Anor // Queen's Bench Law Reports. 1953. Vol. 1 P. 248); Белофф против ООО Прессдрам (Beloff v. Pressdram Ltd // All England Law Reports. 1973. Vol. 1. P. 241.

² Прецедентное решение по делу Стивенсон, Джордан и Харрисон против МакДональда и Иванса (Stevenson, Jordan and Harrison v. McDonald and Evans // Times Law Reports. 1952. Vol. 1. P. 101).

³ Ibid.

Иногда интеграционный и управленческий критерии достаточно успешно дополняют друг друга при разрешении соответствующих споров¹. Однако сам по себе ни один из них не универсален. Проблемы с эффективным применением интеграционного критерия заключаются в отсутствии четкого юридического определения «интеграции», «деятельности» и других понятий, использованных в формулировке данного критерия. Более того, специалистами высказываются предположения, что данный критерий возник благодаря не вполне верной интерпретации британскими судами позиции Апелляционного суда в прецедентном решении по вышеупомянутому делу Стивенсона.

В послевоенные годы в британском праве появился еще один подход к разграничению индивидуального трудового и гражданско-правовых отношений — **критерий «экономической реальности»**², который предположительно был заимствован из североамериканского прецедентного права³, где соответствующие судебные решения принимались уже в конце 1940-х гг.⁴ Суть данного критерия заключается в выявлении системы распределения прибыли и риска от производства работ, выполняющихся в рамках данных отношений по труду. По мнению суда, исполнители по гражданско-правовым договорам трудятся «на свой страх и риск»⁵, тогда как работники априори свободны от предпринимательского риска. В то же время работники вынуждены довольствоваться при этом более или менее фиксированной заработной платой, тогда как исполнители по гражданско-правовым договорам получают весь объем прибыли от своей деятельности самостоятельно и самостоятельно распоряжаются ею. В трудовых отношениях весь доход от деятельности работника или его основную часть получает работодатель, и он же отвечает за действия своих работников перед третьими лицами.

¹ Ibid; Прецедентное решение по делу Виттейкер против Министра пенсий и национального страхования (Whittaker v. Minister of Pensions and National Insurance // All England Law Reports. 1966. Vol. 3. P. 531, 537).

² *Honeyball S.* Op. cit. P. 23.

³ *Brodie D.* Op. cit. P. 7 (n. 28).

⁴ См., напр.: прецедентные решения по делам: Соединенные штаты против Силка (United States v. Silk // United States Reports. 1946. Vol. 331. P. 704); Монреаль против Монреальского локомотивостроительного завода (Montreal v. Montreal Locomotive Works // Dominion Law Reports. 1947. Vol. 1. P. 161).

⁵ *Brodie D.* Op. cit. P. 7.

Критерий экономической реальности применяется судами и в наши дни¹, несмотря на то что отдельные его аспекты также подвергаются определенной критике за неточность используемых в нем формулировок и неоднозначность применения к отношениям высококвалифицированных работников, использующих собственные дорогостоящие средства производства (ноутбуки, иное специальное оборудование и т.д.)².

Условие о личном предоставлении работником своих услуг работодателю, также являющееся важным элементом индивидуального трудового правоотношения в трудовом праве стран континентальной правовой семьи³, тоже нечасто упоминается британскими специалистами в качестве отдельного критерия определения характера конкретного отношения по труду. Несмотря на это, прецедентное право Великобритании содержит указание на возможность использования этого свойства индивидуального трудового правоотношения и, соответственно, трудового договора для данных целей. В настоящее время отношения по труду, в которых работник имеет право предоставить вместо себя другое лицо для исполнения предусмотренных договором работ, как правило, признаются гражданско-правовыми⁴. И хотя иногда суды расценивают отношения по труду как трудовые и при наличии у работника права делегировать свою обязанность трудиться третьему лицу, для признания такого правоотношения трудовым необходимо, чтобы указанное право распространялось лишь на исключительные обстоятельства и не являлось обычным способом исполнения работником обязанностей по договору.

¹ Прецедентные решения по делам: Ли Тинг Сэн против Чанг Чи-Киюн (Lee Ting Sang v. Chung Chi-Keung // Industrial Relations Law Reports. 1990. P. 236, 239); Питер МакЛин Рейд против ООО Северо-западные потолки (Шопспек) (Peter McLean Reid v. North West Ceilings Ltd (t/a Shopspec) // All England Law Reports. 2001. P. 2).

² *Brodie D.* Op. cit. P. 8–9.

³ См., напр.: Таль Л.С. Очерки промышленного рабочего права. М., 1918. С. 150; Лушикова М.В., Лушиников А.М. Очерки теории трудового права. СПб., 2006. С. 596.

⁴ См., напр.: прецедентные решения по делам: ООО Публикации экспресс и эхо против Тэнтон (Express and Echo Publications Ltd. v. Tanton // Industrial Relations Law Reports. 1999. P. 367; Хоукинс против Даркена (Мотоциклы Собриджворс) (Hawkins v. Darken (t/a Sawbridgeworth Motorcycles) // All England Law Reports. 2004. P. 186); и др.



Так, в деле Поли против Кинелдо Лтд было установлено, что между сторонами сложились трудовые отношения, несмотря на то что истец был обязан за свой счет нанимать сменщика в свой выходной, притом что в остальное время его обязанностью являлась личная работа на ресторанный компанию-ответчика¹. В деле МакФарлейна против Муниципального совета г. Глазго отношения преподавателя, работавшего в режиме неполного рабочего дня, были признаны трудовыми, хотя в случае отсутствия у него возможности провести занятия они могли быть проведены другими преподавателями, назначаемыми руководством Совета².

Необходимо отметить, что столь популярные в континентальном трудовом праве критерии разграничения трудовых и гражданско-правовых отношений, как продолжительность индивидуального трудового правоотношения³ и обязанность работодателя предоставить работнику соответствующую работу, практически не упоминаются британскими специалистами в качестве самостоятельных критериев. Как правило, все эти критерии объединяются в единый — **«взаимности обязательств»**, — характеристику которому наиболее полно дал британский профессор М. Фридленд. По его мнению, в данном критерии присутствует два «уровня»: во-первых, обещание работы за вознаграждение и, во-вторых, взаимное обещание сохранять отношения найма в течение некоторого времени. Причем второй уровень является отражением таких характеристик, как стабильность и продолжительность, свойственных именно трудовому правоотношению⁴. Большинство специалистов либо воспроизводят данную концепцию в своих работах⁵, либо ограничиваются рассмотрением от-

¹ Прецедентное решение по делу против Кинелдо Лтд (Pauley v. Kenaldo Ltd. // Weekly Law Reports. 1953. Vol. 1. P. 187).

² Прецедентное решение по делу против Муниципального совета г. Глазго (McFarlane v. Glasgow City Council // Industrial Relations Law Reports. 2001. P. 7).

³ В современном российском трудовом праве этот критерий нашел отражение еще и в использовании понятия «трудовой функции» как продолжительного труда в соответствии с определенными требованиями, налагаемыми должностными обязанностями либо особенностями профессии или специальности.

⁴ Freedland M.R. The Contract of Employment. Oxford, 1976. P. 21–22.

⁵ Deakin S. Labour Law / S. Deakin, G. Morris. L., 2001. P. 162; Emir A. Op. cit. P. 59; Davies A.C.L. Op. cit. P. 84–85; и др.

дельных аспектов данного критерия¹. В некоторых работах критерий взаимности обязательств дополняется «третьим уровнем», заключающимся в обязанности нанятого лица принять к исполнению работу, предоставленную ему нанявшим лицом.

Таким образом, применение критерия «взаимности обязательств» сводится к ответу на вопрос о том, обязано ли нанимающее лицо обеспечивать нанятое лицо работой, а также оплачивать такую² и, соответственно, обязано ли нанятое лицо выполнять работу, предоставленную ему нанимающим, или же может без ущерба для себя отказаться от ее выполнения³. Очевидно, что в подобных случаях возникшее между сторонами правоотношение будет признано трудовым лишь в том случае, если стороны взаимно связаны указанными выше обязательствами.

Тем не менее прецедентное право не исключает возможности использования критерия «взаимности обязательств» в случаях, когда он позволяет успешно разрешить спор.



Например, в деле компании Эйрфикс против Коуп⁴ отношения между истцом и ответчиком были признаны трудовыми, несмотря на то что миссис Коуп получала от компании задания на выполнения работ не постоянно, а в зависимости от поступления соответствующих заказов. Каждый такой случай мог считаться объектом отдельного договора, но в целом отношения с компанией на данных условиях продолжались много лет. Соответственно, взаимные обязательства по предоставлению работы, ее выполнению и оплате исполнялись на протяжении длительного времени и, следовательно, были охвачены единым договором. Однако применение данного критерия при разрешении подобных споров не нашло широкого применения⁵.

¹ Brodie D. Op. cit. P. 9–11.

² Прецедентное решение по делу Развивающее строительство Котсволда (Cotswold Developments Construction Ltd. v. Williams // Industrial Relations Law Reports. 2006. P. 181).

³ Emir A. Op. cit. P. 59.

⁴ Прецедентное решение по делу Airfix Эйрфикс против Коуп (Airfix Footwear Ltd. v. Core // Industrial Relations Law Reports. 1978. P. 396).

⁵ Так, например, в деле Кармайкла и др. против энергетической компании Нешнл Пауэр Промышленный трибунал и затем Палата лордов не усмотрели в обстоятельствах дела доказательств наличия подобного «зонтного» договора.

Можно предположить, что одна из причин непопулярности данного критерия кроется в истории развития самого понятия индивидуального трудового правоотношения в британском праве. Поскольку отношения по труду на протяжении многих веков рассматривались исключительно как срочные, факт продолжительности работы, являющийся аргументом для применения критерия «взаимности обязательств», не слишком согласовывался с британскими правовыми традициями в данной сфере. Возможно, именно поэтому данный критерий столь неохотно используется как судами, так и законодателем.

Еще одним критерием разграничения трудовых и гражданско-правовых отношений является **критерий «намерений сторон»**, состоящий в установлении судом действительной воли субъектов рассматриваемых отношений. Этот критерий своеобразен и неоднозначен, поскольку далеко не всегда при рассмотрении спора возможно установить истинную волю сторон спорного правоотношения. Поэтому данный критерий не нашел широкого признания в судебной системе Великобритании. Тем не менее, он применяется судами в случаях, когда хотя бы одна из сторон спорных правоотношений не заинтересована в искажении своих действительных намерений по установлению правоотношений, имеющих четко определенный характер (трудовой или гражданско-правовой).

Чаще всего такая ситуация возникает в случае, когда один из субъектов спорных правоотношений не является стороной спора и потому не может получить никаких преимуществ от искажения действительных фактов в ходе судебного разбирательства. Другим примером такого случая может служить спор, в котором оспаривается решение третьей стороны о признании за спорным правоотношением характера, не соответствующего собственным намерениям его сторон.



Так, в деле компании БСМ и др. против министра социального обслуживания¹ судом было установлено, что стороны спорных отношений осознанно и согласованно изменили их характер с трудово-

См. прецедентное решение по делу Кармайкл и др. против ЗАО Нешнл Пауэр (Carmichael & Another v. National Power plc. // Weekly Law Reports. 1999. Vol. 1. P. 2042).

¹ Прецедентное решение по делу компании БСМ и др. против министра социального обслуживания (BSM (1257) Ltd. and Another v. Secretary of State for Social Services // Industrial Cases Reports. 1978. P. 894).

го на гражданско-правовой с помощью процедуры прекращения трудового договора и заключения нового договора гражданско-правового характера. Никаких нарушений в указанных процедурах обнаружено не было. Таким образом, решение министра о признании нанятого лица работником не имело никаких оснований и было признано недействительным как не отвечавшее действительным намерениям сторон.



Аналогично в деле министра по делам образования и занятости против Биермена¹ при рассмотрении вопроса о распределении обязанностей работодателя в рамках трехсторонних отношений по предоставлению персонала Апелляционным трудовым трибуналом было отмечено, что суду прежде всего следует установить, соответствуют ли условия договора действительным намерениям сторон правоотношения, и если это так, то суду не следует оценивать эти отношения иначе, нежели стороны сами определили их в договоре.

Более того, специфика англосаксонского статутного и прецедентного права такова, что сходные отношения между одними и теми же субъектами могут быть признаны либо трудовыми, либо гражданско-правовыми в зависимости от целей, заявленных истцом, поскольку в этих двух отраслях права сформировалось различное понимание одних и тех же юридических фактов и характеристик. Например, при разрешении вопроса о применении налоговых норм работающее лицо может быть признано субъектом гражданско-правовых отношений, тогда как при установлении факта несправедливого увольнения или наличия у нанимателя ответственности за действия нанятого субъекта перед третьими лицами то же самое лицо может быть признано субъектом индивидуальных трудовых отношений².

Итак, проведенный анализ показывает, что единого универсального и безусловного критерия для отграничения индивидуального трудового правоотношения от гражданско-правовых отношений, связанных с трудом, не существует до сих пор. Более того, специалисты отмечают, что появление единого критерия в ближайшем бу-

¹ Прецедентное решение по делу Госсекретарь по образованию и занятости против Биэрмена (Secretary of State for Education and Employment v. Bearman // Industrial Relations Law Reports. 1998. P. 431, 434).

² См.: Selwyn N.M. Op. cit. P. 44; Honeyball S. Op. cit. P. 46–47.

дущем маловероятно¹. Поэтому в наиболее сложных случаях суды стараются использовать все доступные критерии для установления действительного характера рассматриваемого правоотношения по труду. Иногда такой подход именуется в литературе «**множественным критерием**»².

Сравнивая позицию британских специалистов с подходами к правовому регулированию индивидуального трудового отношения, характерными для российского трудового права, можно отметить, что классические критерии определения характера отношения по труду признаны и в России. Несмотря на то что российская история отношений по наемному труду свободных лиц существенно короче британской, тем не менее, благодаря бурной промышленной революции и уникальному научному потенциалу теория российского трудового права развивалась достаточно быстро.

Вопрос о понятии соответствующих общественных отношений, методов их трудового регулирования и критериев их отграничения от иных видов общественных отношений по труду был поставлен российскими учеными еще в начале XX в. Так, Л.С. Таль в 1913 г., опираясь на собственные наблюдения, а также работы Ф. Лотмара и ряда других зарубежных ученых, описывал такие общепризнанные критерии определения трудового характера индивидуального общественного отношения по труду, как личное исполнение работы и его возмездный характер³. Эти общепризнанные критерии, отмечавшиеся на тот момент большинством специалистов в различных странах мира, Л.С. Таль дополнил тремя специфическими критериями:

- 1) обязанностью нанимающегося согласовывать свое поведение с порядком, установленным нанимателем;
- 2) обещанием нанимающегося предоставлять свою рабочую силу в пользу чужого хозяйства;
- 3) обязанностью нанимателя ограждать личность работника от опасностей, сопряженных с его фактическим нахождением в чуждой хозяйской сфере.

Сопоставляя данный перечень критериев определения характера правоотношений по труду с британскими аналогами, нетрудно

¹ См.: *Selwyn N.M.* Op. cit. P. 44–48.

² См.: *Selwyn N.M.* Op. cit.

³ См.: *Таль Л.С.* Указ. соч. С. 80–90.

заметить, что первый из указанных критериев в определенной степени родственен двум классическим англосаксонским критериям — управленческому и интеграционному. Вторым критерий, сформулированный Л.С. Талем, можно рассматривать как часть британского критерия взаимности обязательств.

Третий критерий представляет собой достаточно оригинальную находку Л.С. Таля, лишь косвенным образом проявлявшую себя в истории развития трудового права Великобритании. Впрочем, эта находка определенным образом перекликается со средневековыми британскими концепциями, согласно которым ответственность за относительное благополучие наемных работников в определенной мере возлагалась на нанимателей. Данная ситуация может рассматриваться как совершенно закономерная, если мы вспомним, что промышленная революция с ее новыми формами труда сменила в России недавно отмененную, но не вполне отмершую на практике средневековую модель отношений по применению крепостного труда.

Впоследствии основное внимание в российском трудовом праве на протяжении многих лет было сосредоточено на критерии «несамостоятельности» наемного труда. Здесь следует отметить, что российские ученые выделили данный критерий еще в 1920-е гг.¹, тогда как в британском праве его аналог (критерий «экономической реальности») впервые появился лишь сорок лет спустя (в прецедентах середины XX в.). Можно предположить, что на столь раннее выявление данного критерия в определенной степени повлияла необходимость разделения самостоятельного и несамостоятельного труда, требовавшаяся для решения идеологических задач, поставленных перед молодой советской наукой. И хотя формулировки имущественного критерия, разработанные в первые годы советской власти, подверглись в свое время весьма жесткой критике² за несоответствие представлениям о собственности рабочего класса на средства производства, отличавшей социалистический метод хозяйствования, данный критерий сохранился в российском трудовом праве до сих пор. Сегодня критерий самостоятельности труда признается ключевым и универсальным крите-

¹ См.: *Варшавский К.М.* Трудовое право СССР. Л., 1924. С. 9–10; *Войтинский И.С.* Трудовое право СССР. М.; Л., 1925.

² Подробнее об этом см.: *Лушников М.В., Лушников А.М.* Очерки теории трудового права. СПб., 2006. С. 349–350.

рием¹ отграничения индивидуального трудового правоотношения от смежных гражданско-правовых отношений по труду.

В ходе развития российского трудового права были выделены и сформулированы также некоторые другие критерии определения характера правоотношений по труду. Однако ввиду общественно-политической специфики 1930–1940-х гг. активная работа над теоретическими аспектами трудового правоотношения была приостановлена и продолжилась лишь спустя несколько лет после Второй мировой войны. Именно в послевоенные годы профессором Н.Г. Александровым были выделены такие критерии: критерий длительности индивидуального трудового правоотношения и критерий возможности вступления в него на заранее неопределенный срок². В это же время А.Е. Пашерстником было детально разработано понятие имущественного критерия, соответствующего британскому критерию возмездности труда и впервые отмеченного еще в работах Л.С. Таля. Множество оригинальных критериев было разработано в контексте доктрины «социалистического трудового правоотношения». Однако очевидно, что на сегодняшний день такие конструкции имеют преимущественно историко-теоретическую ценность.

Действующий Трудовой кодекс РФ в ст. 15 использует для определения трудового правоотношения классический российский триумвират критериев определения индивидуального трудового правоотношения — личностный, имущественный и организационный, косвенно упоминая также о его длящемся характере (путем указания на обязанность выполнения работником трудовой функции), а также об интеграционном и управленческом критериях (требуя от работника соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, установленные работодателем). Таким образом, учитывая существенную и принципиальную разницу правовых систем России и Великобритании, можно заключить, что указанные критерии в определенной мере являются объективными признаками индивидуального трудового правоотношения, независимо от конкретной правовой среды, в которой оно реализуется.

¹ См.: Хохлов Е.Б. Экономические методы управления и трудовое право. Л., 1991. С. 114–116.

² См.: Александров Н.Г. Трудовое правоотношение. М., 1948. С. 122–129.

2.2. Правовой статус работодателя как субъекта индивидуального трудового правоотношения

Понятие субъектов трудового правоотношения дается во многих законодательных актах и прецедентных решениях, относящихся к различным институтам трудового права, а иногда и к различным отраслям права Великобритании. Так, в п. 4 ст. 230 Закона о трудовых правах 1996 г. работодатель определяется как «лицо, которым нанят (или был нанят, если найм прекращен) работник или трудящийся». Аналогичные определения содержатся в пп. 1, 4 ст. 54 Закона о минимальной заработной плате 1998 г.¹, п. 1 ст. 295 и п. 2 ст. 296 Закона о профсоюзах и трудовых отношениях 1992 г.² и др.

Все эти определения позволяют выявить комплексный характер понятия «работодатель», свойственный современному трудовому законодательству Великобритании. Как видно из приведенного выше определения, на данный момент в это понятие включены не только те, кто является субъектом индивидуального трудового правоотношения с работником, но и те, кто находится в гражданско-правовых отношениях по труду с иной категорией лиц, именуемой «трудящимися»³.

Таким образом, понятие работодателя как субъекта права в британском законодательстве выходит за рамки узкоотраслевого трудово-правового понимания, становясь полноправным элементом еще и гражданского права. Здесь следует отметить, что своеобразные определения понятия «работодатель» можно встретить в нормативных актах других отраслей права (налогового, страхового, права социального обеспечения и др.)⁴. Однако очевидно, что большинство таких узкоотраслевых определений не применяется в трудовом праве.

Из вышесказанного можно сделать закономерный вывод о том, что на практике для установления наличия у того или иного лица правового статуса работодателя необходимо обращаться и к пре-

¹ Subsec. 1, 4 sec. 54 of the National Minimum Wage Act of 1998.

² Subsec. 1 sec. 295, Subsec. 2 sec. 296 of the Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act of 1992.

³ Подробнее данная категория лиц рассматривается в § 3.

⁴ См., напр.: Sec. 6, 18 of the Tax Credits Act of 1999; Sec. 2 of the Ionising Radiation (Medical Exposure) Regulations of 2000.

цедентному праву, и к теоретическим исследованиям. В целом прецедентное право Великобритании подходит к определению обоих субъектов индивидуального трудового правоотношения с одних и тех же позиций, применяя сходные критерии. Между тем при рассмотрении конкретных дел цели определения действительного правового статуса работающего лица и его контрагента по договору о труде часто имеют взаимно противоположную направленность. Если установление наличия у лица правового статуса работника в большинстве случаев направлено на выявление того, может ли данное лицо пользоваться соответствующими правами и гарантиями, то при установлении наличия у лица правового статуса работодателя суд, как правило, решает задачу по выявлению субъекта, на которого, соответственно, возложены трудовые обязанности и ответственность. В сложных случаях, когда на статус работодателя имеется несколько претендентов (например, в случае трехсторонних правоотношений с агентством по предоставлению персонала или в случае так называемой множественности работодателя), суд разрешает еще и вопрос о распределении работодательских обязанностей и ответственности между указанными лицами.

В качестве базовых критериев, применяемых судом для установления наличия у лица трудового статуса, обычно используются те же критерии, что и при установлении характера правоотношения по труду, сложившегося между субъектами. Особенно часто в спорах о правовом статусе таких субъектов применяется критерий экономической реальности, хотя используются и управленческий, и интеграционный критерии. В более сложных случаях, когда те или иные аспекты работодательской власти оказываются распределены между несколькими субъектами или же находятся в процессе передачи от одного субъекта к другому, используется критерий намерений сторон, а также законодательные положения, регулирующие распределение обязанностей и ответственности работодателя между указанными субъектами¹. Однако применительно к статусу каждого из субъектов трудовых отношений судебная практика использует также и иные критерии.

Как было показано выше, согласно британскому трудовому законодательству работодателем может быть физическое или юри-

дическое лицо, а также субъект, не имеющий статуса юридического лица, например, домохозяйство, клуб, объединение работников или работодателей, трест и др.¹ В последнем случае считается, что обязанности и ответственность, соответствующие правовому статусу работодателя, возлагаются непосредственно на членов управляющего органа такой структуры, несмотря на то что работодателем считается сама структура. Этот порядок был введен прецедентным решением Апелляционного трудового трибунала по делу *Эффлека против Ньюкасл Майнд*² по вопросу об ответственности благотворительной организации, не имеющей статуса юридического лица, за незаконную дискриминацию работников по признаку пола.

В то же время если найм работников осуществляется юридическим лицом, то искивые требования по защите трудовых прав должны предъявляться именно к данному юридическому лицу (как непосредственному обладателю правового статуса работодателя), а не к его акционерам, руководству и т.д. Такой подход был закреплен в 2003 г. прецедентным решением Апелляционного трудового трибунала по делу *Бенделоу против Евромек*³ по вопросу о компенсации незаконных удержаний из заработной платы. Однако на практике проблемы с определением работодательской правосубъектности юридических лиц возникают сравнительно редко, поскольку в подобных случаях существует правовой обычай субсидиарных норм налогового права, однозначно отделяющих юридических лиц от их участников, директоров и иных физических лиц, в той или иной степени управляющих их деятельностью⁴.

Российское трудовое право в подобных ситуациях исходит из более узкой трактовки понятия «работодатель», согласно которой таковыми в общем случае не могут быть субъекты, не имеющие стату-

¹ Ibid. P. 72.

¹ См., напр.: Sec. 127 of the Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act of 1992; Sec. 32, 40, 105, 178 of the Financial Services and Markets Act of 2000; Sec. 7 of the Social Security Contributions and Benefits Act of 1992; Sec. 97 of the Charities Act of 1993; Sec. 363, 379, 1161, 1173, 1261 of the Companies Act of 2006; и др.

² Прецедентное решение по делу *Эффлека против Ньюкасл Майнд* (*Affleck v. Newcastle Mind* // *Industrial Relations Law Reports*. 1999. P. 405).

³ Прецедентное решение по делу *Бенделоу против Евромек* (*Bendelow v. Euromech Ltd* // *Employment Appeal Tribunal*. 2003. Appeal No. EAT/1102/02/RN).

⁴ См.: *Barnett D., Scrope H. Employment Law Handbook*. L., 2006. P. 59.

са юридического или физического лица¹. Представляется, что такой подход не вполне соответствует современным мировым тенденциям расширения сферы действия норм трудового права, поскольку предоставление лицам, не имеющим статуса юридического или физического лица, права вступать в индивидуальные трудовые отношения с нанимаемыми не влечет явных негативных последствий ни для одной из сторон и нередко реализуется на практике, приводя к заведомому нарушению норм трудового права и прав сторон таких отношений.

В истории российского трудового права конструкция понятия «работодатель», сходная с британской, уже применялась. Так, в ст. 1 КЗоТ РСФСР 1922 г. было указано, что постановления Кодекса обязательны в том числе и для «всех лиц, применяющих чужой наемный труд за вознаграждение»². Более того, предположение о возможности включения указанной категории лиц в понятие «работодатель» высказывалось известным советским ученым В.М. Догадовым³.

Интересно, что сама идея включения в понятие «работодатель» лиц, не обладающих статусом физического или юридического лица, не противоречит позиции российского законодателя, поскольку ч. 4 ст. 20 ТК РФ разрешает выступать в качестве работодателя «иным субъектам», — т.е. не охватываемым понятиями юридического или физического лица, — при условии, что такие случаи будут предусмотрены в федеральном законе. К сожалению, при этом не уточняется, кто именно может быть отнесен к категории «иных субъектов». Принято считать, что под таковыми подразумеваются органы власти различного уровня⁴. Хотя сам термин «иные субъекты» без дополнительной конкретизации в перспективе позволяет отнести к этой категории и иные структуры, не имеющие статуса юридического или физического лица, не меняя уже ставшее привычным законодательное определение «работодателя». Поскольку ТК РФ является федеральным законом, оговорку о возможности отнесения к категории работодателей структур, не имеющих статуса юридического

или физического лица, целесообразно включить непосредственно в ст. 20 ТК РФ. Такая оговорка предоставила бы дополнительную защиту нанимаемым лицам, поскольку к ним станут применяться нормы трудового законодательства, а сами подобные структуры получат возможность в полном объеме осуществлять работодательскую власть над нанимаемыми.

В то же время сегодня наибольший интерес вызывает как раз не классическая модель трудовых отношений, а различные нетривиальные случаи формирования правового статуса работодателя, в которых основной проблемой является не столько установление наличия данного статуса у отдельного субъекта, сколько распределение аспектов этого статуса между несколькими субъектами. К таким случаям относятся, например, так называемые объединенные (ассоциированные) работодатели, разделение обязанностей работодателя между сторонами гражданско-правового договора о предоставлении персонала, различные формы передачи прав, связанных с предпринимательской деятельностью работодателя, и др.

Понятие объединенных (ассоциированных) работодателей, как правило, дается в законодательных актах вместе с другими трудовыми понятиями. Так, в ст. 231 Закона о трудовых правах 1996 г. объединенными (ассоциированными) работодателями названы «любые два работодателя, если один из них является компанией, находящейся под прямым или косвенным управлением другого, или если оба работодателя представляют собой компании, находящиеся под прямым или косвенным управлением третьего лица»¹. Аналогичное определение дано также в п. 8 ст. 49 Закона о минимальной заработной плате 1998 г.², ст. 297 Закона о профсоюзах и трудовых отношениях 1992 г.³ и др. Понятие «управление», используемое в отношении данной категории работодателей, в трудовом праве может трактоваться шире, чем в акционерном. Акционерное право, как правило, связывает его с формальным распределением голосующих акций между акционерами, тогда как для установления трудовых отношений судам рекомендовано обращать больше внимания на практическую реализацию управленческих полномочий конкрет-

¹ Часть 2 ст. 20 Трудового кодекса РФ // СЗ РФ. 2002. № 1. Ч. 1. Ст. 3.

² Статья 1 Кодекса законов о труде РСФСР 1922 г. М., 1923.

³ См.: Догадов В.М. Государственные организации как субъекты социалистического трудового правоотношения // Правоведение. 1957. № 1. С. 80.

⁴ См., напр.: Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / отв. ред. Ю.П. Орловский. М., 2007. С. 71.

¹ Sec. 231 of the Employment Rights Act of 1996.

² Subsec. 8 sec. 49 of the National Minimum Wage Act of 1998.

³ Sec. 297 of the Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act of 1992.

ными субъектами¹. Прецедентным правом установлено, что в таких случаях как минимум один из объединенных (ассоциированных) работодателей должен быть «компанией»², которой в подобных случаях признаются, в частности, общества с ограниченной ответственностью³ (включая созданные в соответствии с нормами зарубежного законодательства⁴ или объединенные в партнерство⁵).

Признание работодателей объединенными (ассоциированными) влечет определенные юридические последствия как для работодателей, так и для работников. Например, согласно п. 6 ст. 218 Закона о трудовых правах 1996 г.⁶ перевод работника от одного из таких работодателей к другому не прерывает трудового стажа и, соответственно, позволяет работнику сохранить обеспечиваемые ему гарантии (например, более высокий размер выходного пособия, увеличенный срок предупреждения об увольнении по инициативе работодателя, большую продолжительность отпуска и др.). Прецедентными нормами установлено, что при этом стаж работы у одного из объединенных (ассоциированных) работодателей засчитывается в стаж работы у второго, даже если в процессе перевода имелся временный перерыв в работе по непредвиденным причинам, не позволявшим обеспечить работника работой⁷. Эта норма действует даже

¹ Прецедентные решения по делам Тайс против Картрайта (Tice v. Cartwright // Industrial Cases Reports. 1999. P. 769) и ООО Консультанты по цвету волос против Мины (Hair Colour Consultants Ltd. v. Mena // Industrial Cases Reports. 1984. P. 671).

² Прецедентное решение по делу Гардинер против Лондонского района Мертона (Gardiner v. London Borough of Merton // Industrial Relations Law Reports. 1980. P. 472).

³ Прецедентное решение по делу Хасли против Агентства справедливого найма (Hasley v. Fair Employment Agency // Industrial Relations Law Reports. 1989. P. 106).

⁴ Прецедентное решение по делу Ханисл против ООО Инженерия Маркона (Hancill v. Marcon Engineering Ltd // Industrial Relations Law Reports. 1990. P. 51).

⁵ Прецедентное решение по делу Пинкни против ООО Бурильные работы Сэндпайпера (Pinkney v. Sandpiper Drilling Ltd // Industrial Relations Law Reports. 1989. P. 425). Компаниями, объединенными в партнерство, считаются компании, совместно ведущие дела в целях извлечения прибыли, см. ст. 1 Закона о партнерстве 1890 г. (sec. 1 of the Partnership Act of 1890).

⁶ Subsec. 6 S. 218 of the Employment Rights Act of 1996.

⁷ Прецедентные решения по делам ООО Компания Инженерия Бенгли против Крауна и Миллера (Bentley Engineering Co. Ltd. v. Crown & Miller // Industrial Cas-

тогда, когда работник во время такого перерыва временно устраивается на работу к стороннему работодателю.

Особым случаем объединения работодателей в рамках одного индивидуального трудового правоотношения можно считать ситуацию, при которой трудящийся¹, работающий на территории некоторого лица (например, на территории предприятия некоторой компании), нанят для этой работы одним из работников данного лица. Подобная конструкция индивидуальных трудовых отношений описана в ст. 48 Закона о минимальной заработной плате 1998 г.² В этом случае лицо, нанявшее трудящегося, считается его «непосредственным работодателем», а тот, у кого на самом деле работает такой трудящийся, — «вышестоящим работодателем» обоих этих работников.

Любые объединенные (ассоциированные) работодатели при необходимости могут быть также признаны «единым работодателем». Так, в соответствии с п. 2 ст. 139 Закона о трудовых правах 1996 г. объединенные (ассоциированные) работодатели признаются единым работодателем для целей правового регулирования сокращения штатов при условии, что эти работодатели вели общую деятельность и невозможно иным способом установить факт прекращения ими деятельности или проведения сокращения штатов.

Единым работодателем могут быть признаны и два вполне самостоятельных (необъединенных) юридических лица, если есть основания считать, что они находятся под единым управлением и с юридической точки зрения взаимозаменяемы в качестве работодателя. Подобный подход был закреплен в прецедентном решении Апелляционного трудового трибунала в деле Аск Секьюрити против Фута³ о несправедливом увольнении в ходе смены собственника имущества работодателя.

es Reports. 1976. P. 225) и Ford v. Warwickshire County Council (Ford v. Warwickshire County Council // Industrial Cases Reports. 1983. P. 273).

¹ В ст. 48 Закона о минимальной заработной плате 1998 г. использован термин «*worker*», традиционно переводимый на русский язык как «трудящийся». Как известно, в это понятие принято включать как работников (т.е. тех, кто работает на основании трудового договора), так и лиц, работающих по иным договорам о труде.

² Sec. 48 of the National Minimum Wage Act of 1998.

³ Прецедентное решение по делу Аск Секьюрити против Фута (Ask Security Ltd. v. Foote & anor // Employment Appeal Tribunal. 2006. Appeal No. UKEAT/0433/06).

Конструкцию «объединенных (ассоциированных) работодателей» вполне можно рекомендовать для интеграции в российское трудовое право. Этот шаг позволил бы защитить работников от попыток предпринимателей, подпадающих под эту конструкцию, уклониться от предоставления гарантий при переводе работников от одного из таких работодателей к другому.

Следует отметить, что в отдельных случаях британское трудовое законодательство предусматривает при увольнении по сокращению штатов выплату выходного пособия работникам работодателей, не подпадающих под приведенные выше законодательные определения, например, персоналу местных органов власти и структур, финансируемых из местных бюджетов (как правило, образовательных и медицинских учреждений)¹. В подобных случаях для целей выплаты выходного пособия по сокращению штатов согласно ст. 173 Закона о трудовых правах 1996 г.² работодателем может быть признано лицо, выплачивающее работнику заработную плату на основании законодательства. При этом не имеет значения, подпадает ли данное лицо под правовое определение работодателя, а также существует ли индивидуальное трудовое правоотношение между ним и получателем выходного пособия. Так, например, школьный учитель, заработная плата которому выплачивается из средств местного бюджета местными органами власти, вправе требовать от них выплаты выходного пособия по сокращению штатов, несмотря на то что его работодателем считается школа в лице директора. Такой подход позволяет обеспечить работающим лицам защиту соответствующих прав без необходимости их к доказыванию своего трудово-правового статуса.

Что же касается случаев смены собственника предприятия-работодателя, то в подобных ситуациях достаточно часто возникают вопросы, связанные с трудово-правовым статусом участвующих в этом субъектов. Больше всего проблем вызывают такие моменты данного процесса, как установление факта передачи предприятия, момент перехода работодателю статуса (если таковой имеет место), необходимость и процедура новации трудовых договоров, а также обе-

¹ Sh. 1 of the Redundancy Payments (Continuity of Employment in Local Government, etc.) (Modification) Order of 1999; Sh. 1 of the Redundancy Payments (National Health Service) (Modification) Order of 1993.

² Sec. 173 of the Employment Rights Act of 1996.

спечение прав, вытекающих из трудовых отношений работников с данным предприятием при предшествующем собственнике.

Основным нормативным актом, регулирующим данную сферу, является Постановление о передаче предприятий (защите найма) 2006 г.¹, разработанное в рамках реализации в британском праве Директивы ЕС о приобретенных правах 2001/23/ЕС. Согласно п. 4 этого Постановления в случае передачи предприятия (даже частично) трудовые договоры всех работников обновляются таким образом, как если бы они изначально были заключены с предприятием нового собственника². Соответственно, все обязанности (кроме тех, что связаны с обеспечением прав работников по пенсионному страхованию) переходят к новому работодателю, равно как к новому собственнику переходят все обязательства его предшественника³. При этом могут изменяться наименование и реквизиты работодателя, однако все условия трудовых договоров таких работников должны быть сохранены новым собственником предприятия в неизменном виде. Если это требование не выполняется и его нарушение наносит материальный ущерб работнику, он вправе считать свой трудовой договор расторгнутым по инициативе нового работодателя (его собственника) со всеми вытекающими отсюда последствиями, включая и право на выходное пособие, иные компенсации, а также возможность оспорить данное увольнение. Согласно одному из последних решений Апелляционного трудового суда⁴ и позиции, высказанной в некоторых решениях Суда европейских сообществ⁵, изменение трудового до-

¹ *Transfer of Undertakings (Protection of Employment) Regulations of 2006.*

² Subsec. 1 sec. 4 of the *Transfer of Undertakings (Protection of Employment) Regulations of 2006.*

³ *Ibid.* Subsec. 2 sec. 4.

⁴ Прецедентное решение по делу Пауэр против Службы безопасности Риджента (*Power v. Regent Security Services* // *Industrial Cases Reports*. 2007. P. 970).

⁵ Решения Суда европейских сообществ по делам Форининген эф Арбайследере и Денмарк против Танцевального зала Дэдди (*Foreningen af Arbejdsledere i Danmark v. Daddy's Dance Hall A/S*. ECJ Case 324/86 // *Industrial Relations Law Reports*. 1988. P. 315) и Йоханна Мария Боор, урожд. Делайе против Министра государственных дел и административной реформы Люксембурга (*Johanna Maria Boor, née Delahaye v. Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative, of Luxembourg*. ECJ case C-425/02 // *Industrial Relations Law Reports*. 2005. P. 61).

говора в интересах работника, осуществляемое при передаче предприятия, считается допустимым.

Отказ работника от продолжения отношений с предприятием, перешедшим к новому собственнику (если работник известил об этом старого или нового собственника), означает прекращение договора по соглашению сторон или по инициативе работника¹. Отказ же нового собственника от продолжения трудовых отношений с работниками приобретаемого предприятия признается увольнением по инициативе работодателя. При этом подобное увольнение считается несправедливым и позволяет работникам получить соответствующую компенсацию.

Сходная ситуация возникает в случае, когда прежний работодатель проходит процедуру подготовки к ликвидации, а его работники тем временем переходят на работу в новое предприятие, созданное тем же лицом² для осуществления той же самой деятельности (а иногда и на том же оборудовании в тех же помещениях), что и старое. Согласно британскому прецедентному праву³ и Закону о банкротстве 1986 г. в случае, если ликвидация является добровольной, такие работодатели могут быть признаны объединенными (ассоциированными) на весь период проведения процедуры ликвидации до тех пор, пока старое предприятие не будет на самом деле полностью ликвидировано. Соответственно, у перешедших работников не прерывается стаж работы на данном предприятии, и они сохраняют право на все соответствующие гарантии. Такой подход позволяет избежать увольнений и повторного найма одного и того же работника «родственными» предприятиями в целях ухода от обязательств по обеспечению трудовые гарантии.

Нередко новый собственник намеренно уклоняется от признания за приобретенным предприятием статуса работодателя в отношении прежних работников этого предприятия. Он стремится избежать применения к нему данного Постановления (например, при-

обретая лишь материальные и нематериальные активы фирмы, а не предприятие как таковое). В таком случае прецедентное право¹, а при передаче предприятия в связи с банкротством прежнего собственника — и закон², рассматривают данный факт как одно из основных доказательств необходимости применения Постановления к таким трудовым правоотношениям. В то же время смена собственника предприятия не лишает субъектов индивидуального трудового правоотношения права вносить изменения в трудовой договор в том случае, если они вызваны исключительно экономическими, техническими или организационными причинами, возникшими в связи с передачей предприятия либо вообще не связанными с фактом его передачи³.

Заметим, что понятие «предприятие» раскрыто в прецедентном праве Великобритании, где для его характеристики используются такие критерии, как стабильность существования в форме целостной экономической единицы, автономность, наличие внутренней структуры и штата наемных сотрудников, выполняющих за вознаграждение общие задачи в интересах данного предприятия на постоянной основе. Предприятие, принадлежащее новому собственнику, приобретает статус работодателя в момент перехода права собственности при условии, что предыдущий собственник сам обладал таким статусом. При этом не имеют значения ни размеры передаваемого предприятия, ни факт передачи новому собственнику какого-либо имущества, принадлежащего данному предприятию, ни количество транзакций, произведенных для осуществления передачи этого предприятия.

В российском трудовом праве особенности отношений работника и работодателя при смене собственника разработаны менее детально. Во-первых, российские нормы регулируют лишь вопросы, связанные с прекращением индивидуальных трудовых отношений

¹ Subsec. 7 sec. 4 of the Transfer of Undertakings (Protection of Employment) Regulations of 2006.

² Или тем же самым мажоритарным акционером.

³ См. прецедентное решение по делу Да Сильва против ООО Композитные отливки и дизайн (Da Silva v. Composite Mouldings & Design Ltd // Industrial Cases Reports. 2009. P. 416).

¹ Прецедентное решение по делу ООО АДИ (Великобритания) против Виллера и др. (ADI (UK) Ltd. v. Willer & ors) // Industrial Relations Law Reports. 2001. P. 542).

² Subsec. 4 sec. 4 of the Transfer of Undertakings (Protection of Employment) Regulations of 2006.

³ Subsec. 5 sec. 4 of the Transfer of Undertakings (Protection of Employment) Regulations of 2006.

вследствие смены собственника имущества «организации», определения которой в трудовом законодательстве не содержится. По сути, единственной нормой, направленной на регулирование подобных случаев, является ч. 2 ст. 75 ТК РФ, согласно которой смена собственника имущества организации не является основанием для расторжения трудовых договоров с другими ее работниками. Однако последствия смены собственника имущества иных категорий работодателей законодательством не предусмотрены. Отсутствует в нем и определение понятия «имущество» для целей трудового законодательства. На практике в подобных случаях используется аналогичное гражданско-правовое понятие, закрепленное в ст. 128 Гражданского кодекса РФ. Однако и это определение подвергается справедливой критике¹ за неполноту и неточность формулировки. Поэтому его субсидиарное применение в трудовом праве представляется не вполне эффективным и желательным.

Не урегулированы в законодательстве и вопросы правового положения работников при многих других формах изменения собственника предприятия. Так, на сегодняшний день российским законодателем не сформулирована позиция о правах сторон индивидуального трудового правоотношения при передаче новому собственнику лишь некоторой части имущества организации, а также при реорганизации в форме слияния или разделения (когда прежний собственник просто прекращает свое существование) и др.

Рассматривая нетривиальные случаи определения статуса работодателя и распределения элементов этого статуса между несколькими субъектами, невозможно пройти мимо вопроса о работодательской правосубъектности сторон в так называемых трехсторонних трудовых отношениях². Подобные случаи в трудовом праве зару-

¹ См., напр.: *Матвеева Е.Н.* Проблемы определения и взаимосвязь понятий «имущество», «активы», «конкурсная масса» // *Право России в Интернете*. 2005. № 3. Адрес статьи: <<http://rli.consultant.ru/magazine/2005/03/civillaw/art2/>>.

² Несмотря на то что в популярной литературе различные виды таких правоотношений чаще всего описываются терминами «аутсорсинг», «лизинг персонала», «аренда персонала» и др., британские юристы предпочитают официально именовать трудовой компонент подобных правоотношений «агентским трудом», лицо, предоставляющее персонал, — «агентством», а лицо, принимающее персонал, — «работодателем-клиентом». См., напр.: *Selwyn N.M.* Op. cit. P. 52–53; *Brodie D.* Op. cit. P. 19–23; *Emir A.* Op. cit. P. 67; *Deakin. S.* The Changing Concept of the «Employ-

beжных стран, как правило, регулируются специальными нормами о трехсторонних отношениях по предоставлению персонала, в которых предусмотрена возможность существования между сторонами как трудовых, так и иных отношений по труду. Однако нас интересуют лишь случаи, когда возможно или очевидно существование индивидуального трудового правоотношения как минимум между двумя из трех субъектов трехсторонних правоотношений.

Британская доктрина различает две основные конструкции правоотношений между сторонами в подобных случаях. Примером первой из них может служить ситуация, когда направляющая сторона (агентство) ограничивается лишь подбором кадров, а работодателем при этом считается принимающая сторона (работодатель-клиент). Закономерно, что в данном случае индивидуальное трудовое правоотношение усматривается лишь между работником и принимающей стороной. Что же касается направляющей стороны, то согласно п. 2 ст. 13 Закона об агентствах по трудоустройству 1973 г. структуры, осуществляющие подобную деятельность, именуются «агентствами по трудоустройству»¹ и находятся в гражданско-правовых отношениях как с работодателем-клиентом, так и с направляемыми к нему работниками.

Вторая конструкция правоотношений применяется тогда, когда агентство не только подыскивает, но и самостоятельно нанимает работников, затем откомандировывая либо «предоставляя» их принимающей стороне для работы под его управлением. При этом работодательская власть оказывается в определенном смысле распределенной между агентством и принимающей стороной. Согласно п. 3 ст. 13 Закона об агентствах занятости 1973 г. в подобных случаях направляющая организация именуется «предприятием [в сфере] занятости»². В обязанности агентства чаще всего входит выплата заработной платы, компенсаций и т.п., тогда как принимающая сторона отвечает за обеспечение соблюдения требований по охране труда, режима рабочего времени, дисциплины труда и т.п. Индивидуальное трудовое правоотношение в данном случае может считаться сложив-

er» in *Labour Law* // *Industrial Law Journal*. 2001. Vol. 30. No. 1. P. 72, 78, 80–84; и др.

¹ Subsec. 2 sec. 13 of the Employment Agencies Act of 1973.

² Ibid. Subsec. 3 sec. 13.

шимся у работника как с агентством, так и с принимающей стороной. Соответственно, при некоторых условиях и агентство, и принимающая структура могут быть признаны работодателем в отношении одного и того же работника.

Ни законодательство, ни прецедентное право пока не сформировали однозначного ответа на вопрос, каковы критерии признания правового статуса работодателя за той или иной стороной подобных отношений¹. Традиционные критерии в данном случае не позволяют принимать единообразные решения. Поэтому в 2006 и 2007 гг. Апелляционный трудовой трибунал призвал Парламент дать разъяснения относительно позиции законодателя по данному вопросу. С февраля по май 2007 г. Министерство торговли и промышленности проводило консультации с заинтересованными сторонами². В последние годы эти процессы активизировались в связи с подготовкой и принятием соответствующего общеевропейского акта. В мае 2008 г. между британским объединением работников, Конгрессом профсоюзов, британским объединением работодателей и Конфедерацией британской промышленности было достигнуто соглашение о справедливом обращении с «агентскими трудящимися», согласно которому данная категория лиц после 12 недель занятости на соответствующем месте наделяется правом на равное обращение (такое же, как с другими работниками того же работодателя или как если бы этот трудящийся был нанят на ту же работу к тому же работодателю без участия агентства). Это соглашение было закреплено в совместной трехсторонней Декларации об агентских работниках от 20 мая 2008 г.³

В ноябре 2008 г. на уровне Европейского союза (далее — ЕС) была принята Директива 2008/104/ЕС о временных (агентских) трудящихся⁴, реализация которой на внутригосударственном уровне

¹ Barnett D. Op. cit. P. 112.

² См.: *Success at Work: Consultation on Measures to Protect Vulnerable Agency Workers*. L., 2007.

³ См.: *Agency Workers: Joint Declaration by the Government, the CBI and the TUC // European Union 26 Report. Appendix 3*. L., 2008.

⁴ *Directive 2008/104/EC of the European Parliament and the Council of 19 November 2008 on Temporary Agency Work // Official Journal of European Union*. 2008. L 327/10. Как и другие директивы ЕС по нестандартным трудовым отношениям (срочным и на условиях неполного рабочего времени), эта Директива принята

не должна была быть осуществлена европейскими государствами до 5 декабря 2011 г. Вопрос о принятии британского нормативного акта во исполнение указанной Директивы ЕС в настоящее время является объектом общегосударственных консультаций заинтересованных субъектов¹, второй раунд которых прошел с 15 октября по 11 декабря 2009 г. На первом этапе была сформулирована позиция социальных партнеров по данному вопросу, тогда как второй этап был посвящен рассмотрению соответствующего законопроекта и содержанию разъяснений по его применению. Основная идея Директивы и разработанного на ее основе законопроекта заключается в обеспечении равенства в базовых условиях труда (например, заработной плате и рабочем времени) и во многом сходна по содержанию с упомянутой выше трехсторонней Декларацией 2008 г. британских социальных партнеров.

Британский законодатель уделяет определенное внимание созданию условий, упрощающих определение правового статуса сторон подобных отношений. В частности, действующее британское законодательство требует, чтобы до начала процесса трудоустройства и подбора персонала агентства предварительно согласовывали с заказчиком все аспекты своих отношений, оформляя их в форме единого документа². Это позволит судам в случае возникновения спора о характере правоотношений и правовом статусе его участников эффективно использовать критерий «намерения сторон» для его разрешения. Важность использования правильного критерия не вызывает сомнений, поскольку применение неподходящих критериев к спорному правоотношению может привести к неадекватным результатам и нарушению прав его сторон. Например, использование управленческого критерия при определении правового статуса агентства, не имеющего возможности контролировать деятельность работника у принимающей стороны, может привести к отказу от признания за

на базе соответствующего социально-партнерского соглашения, заключенного на европейском уровне.

¹ См., напр.: *Implementation of the Agency Workers Directive: Consultation on Draft Regulations*. L., October 2009; *Implementation of the Agency Workers Directive: a Consultation Paper*. L., 2009.

² Sec. 13, 17 of the *Conduct of Employment Agencies and Employment Businesses Regulations of 2003*.

ним работодателю статус¹, притом что согласно всем другим критериям это агентство, возможно, было бы признано работодателем.

Следует отметить, что в соответствии со ст. 6 Закона об агентствах по трудоустройству 1973 г. и агентства, и принимающие предприятия не вправе взимать плату с трудоустраиваемых лиц, за исключением некоторых узкоспециальных случаев (актеров, спортсменов, моделей и т.п.)². Нарушение данного требования считается уголовным преступлением.

При трехсторонних трудовых отношениях нередко возникают и вопросы распределения ответственности агентства и принимающей стороны перед третьими лицами за действия нанятого ими специалиста. Прецедентное право в подобных случаях допускает возможность солидарной ответственности и фактически признает оба этих субъекта работодателями данного специалиста³.

Сходные проблемы характерны и для случаев направления работников в командировку и временных переводов их к другому работодателю на определенный срок или для выполнения определенной работы. Эти виды отношений по труду также относятся к трехсторонним, поскольку представляют собой взаимодействие трех сторон — одного работника и двух субъектов, способных претендовать на статус работодателя. Отличие таких отношений от агентских отношений по труду состоит в том, что предоставление своих работников третьим лицам в порядке перевода к другому работодателю и при командировках не является ни основным видом деятельности

направляющего работодателя, ни основным способом решения его производственных задач.

Эти случаи отличаются и от работы с разъездным характером трудовой функции (коммивояжеры, водители и проч.), поскольку и при командировке, и при переводе перемещение работника в пространстве не является основной формой выполнения работником своих обязанностей. Если же это не так, условия работы скорее всего неверно квалифицированы работодателем или судом как командировка или перевод. Соответственно, при установлении данного факта работодателю следует серьезно пересмотреть наименование и порядок оформления таких отношений.

Направление работника в командировку и временный перевод к другому работодателю различаются тем, что при командировке перед работником ставится задача выполнения определенной работы преимущественно в интересах направляющего, а при переводе — в интересах принимающего работодателя. Таким образом, при командировке направляющий работодатель теснее связан с работником, чем при переводе. Соответственно, в этом случае у направляющего работодателя сохраняется больше обязанностей в отношении командированного работника.

В подобных отношениях, равно как и в иных трехсторонних отношениях по труду, и направляющая, и принимающая сторона вправе в договорном порядке самостоятельно определить, кто именно будет считаться работодателем направляемого работника. Если же такой договор не был заключен, вопросы распределения работодателю правосубъектности разрешаются в Великобритании судом с применением норм прецедентного права.

Разрешая такие споры по существу, британские суды, как правило, признают работодателем лишь одну из указанных сторон, в зависимости от предмета конкретного спора. Так, за работодателем, направляющим работника в командировку, обычно признаются обязанности по выплате заработной платы, предоставлению отпуска и т.д. Обязанности принимающей стороны, как правило, ограничиваются решением вопросов, связанных с выполнением работником своего командировочного задания в месте командировки (например, обеспечение безопасности труда непосредственно на рабочем месте, планирование рабочего времени и времени отдыха командированно-

¹ См., напр., прецедентные решения по делам *Монтгомери против ООО Джонсон Андервуд (Montgomery v. Johnson Underwood Ltd // Industrial Relations Law Reports. 2001. P. 269)*; *Дакэс против ООО Бюро Брук стрит (Великобритания) и др. (Dacas v. Brook Street Bureau (UK) Ltd. & anr // Industrial Relations Law Reports. 2004. P. 358)*; *Банс против ООО Постворс (Скайблю) (Bunce v. Postworth Ltd. t/a Skyblue // Industrial Relations Law Reports. 2005. P. 557)*; *Кабели и радио связь против Маскота (Cable and Wireless plc. v. Muscat // Industrial Cases Reports. 2006. P. 975)*.

² Sec. 6 of the Employment Agencies Act of 1973.

³ Прецедентные решения по делам *Виасистемс (Тайнезайд) против ООО Термал Трансфер (Северный) и др. (Viasystems (Tyneside) Ltd. v. Thermal Transfer (Northern) Ltd. & ors // Industrial Cases Reports. 2006. P. 327)* и *Хоули против ООО Отдых Люминар (Hawley v. Luminar Leisure Ltd // Industrial Relations Law Reports. 2006. P. 817)*.

го, обеспечение его рабочим местом, оборудованием и инструментами и др.)¹.

В свою очередь, при временном переводе обязанность по оплате труда переведенного работника, ответственность за его действия перед третьими лицами и т.д. обычно признается за принимающей стороной. Направляющая сторона в подобных случаях отвечает за общие вопросы охраны труда — первичный инструктаж, проверку предоставленного работникам оборудования и др.²

Вопрос об оборудовании и инструментах вообще имеет особое значение для разрешения спорных вопросов в сфере охраны труда, нередко возникающих в различных трехсторонних отношениях по труду. От того, кто именно предоставляет работнику оборудование и инструменты, зависит распределение между направляющей и принимающей стороной ответственности за безопасность данного оборудования и инструментов для здоровья работника³.

Проблемы, связанные с регулированием трехсторонних отношений по труду (предоставление персонала, временный перевод к другому работодателю и направление в командировку), активно обсуждаются российскими специалистами на протяжении последних десяти лет. При этом наиболее острую полемику вызывает вопрос о правовом регулировании трехсторонних отношений по предоставлению персонала.

На сегодняшний день в России нет специального законодательства, регулирующего данные проблемы. Разработана лишь Концепция правового регулирования заемного труда⁴, а также проект федерального закона «О защите прав работников, нанимаемых частными агентствами занятости с целью предоставления их труда третьим лицам»⁵. Основная идея этих документов состоит в том, чтобы повы-

сить надежность таких агентств, несколько ограничить субъектный состав (за счет повышения минимального возраста для вступления работника в отношения по предоставлению персонала), а также — что представляется наиболее важным, — в том, чтобы закрепить определенные требования к содержанию гражданско-правовых договоров о предоставлении персонала, где, по мнению авторов указанных выше документов, должен быть четко урегулирован вопрос о распределении работодательских обязанностей и ответственности между направляющей и принимающей стороной таких отношений.

В то же время многие специалисты указывают на нежелательность принятия указанных выше документов и в целом легализации трехсторонних отношений по труду в России. При этом, как правило, в качестве основных аргументов упоминается фиктивность трудового договора между направляющим работодателем и работником, снижение трудовых гарантий для работников, вступающих в подобные отношения, а также отсутствие возможностей для контроля, надзора и защиты работника, являющегося субъектом подобных трехсторонних отношений. Так, А.Ф. Нуртдинова полагает, что предложенная концепция правового регулирования отношений по заемному труду направлена на создание искусственной модели, оторванной от реальных общественных отношений¹. По мнению Т.Ю. Коршуновой, в отношениях по предоставлению персонала нет места трудовому правоотношению, поскольку действующее трудовое законодательство и правовая доктрина характеризуют трудовое правоотношение как двустороннее отношение, которое согласно ст. 1 ТК РФ в принципе возможно только с тем работодателем, «в пользу которого выполняется трудовая функция работника»². Е.Ю. Забрамная утверждает, что отношения по предоставлению персонала прямо противоречат действующему российскому законодательству, поскольку ТК РФ не допускает заключения трудового договора, согласно которому работ-

¹ Selwyn N.M. Op. cit. P. 51–52.

² Прецедентное решение по делу Моррис против Бриавиглен (Компания «Строительные работы Анзак») (Morris v. Breaveglen Ltd. (t/a Anzac Construction Co) // Industrial Cases Reports. 1993. P. 766).

³ Прецедентное решение по делу Гаррард против «АЕ Сутни и Ко» и ООО Стандартные телефоны и кабели (Garrard v. AE Southey & Co. and Standard Telephones and Cables Ltd // Queen's Bench Law Reports. 1952. P. 174).

⁴ См.: Киселев И. Я и др. Концепция правового регулирования заемного труда // Хозяйство и право. 2004. № 2. С. 52–60; № 3. С. 40–48.

⁵ Разработан специальной рабочей группой по инициативе Комитета Государственной Думы РФ по труду и социальной политике и при финансовой поддержке

Академии труда и социальных отношений. По данным на август 2007 г. данный законопроект не был официально опубликован и не вносился на рассмотрение Государственной Думы РФ.

¹ Подробнее см.: Нуртдинова А.Ф. Заемный труд: особенности организации и возможности правового регулирования // Хозяйство и право. 2004. № 9. С. 23.

² Коршунова Т.Ю. Правовое регулирование отношений, связанных с направлением работников для выполнения работ в других организациях: Заемный труд // Трудовое право. 2005. № 6. С. 10.

ник обязуется предоставлять свой труд не другой стороне такого договора, а третьим лицам¹. Сходной позиции придерживаются также И.А. Костян и М.С. Власенко².

Тем не менее подобные отношения, урегулированные в большинстве национальных правовых систем и объективно присутствующие на протяжении многих десятилетий в российской правовой реальности³, безусловно требуют того или иного законодательного урегулирования (либо в форме их запрета, либо, наоборот, разрешения). Такого мнения придерживаются авторы Концепции и другие ученые⁴. В противном случае лица, предоставляющие свой труд в рамках трехсторонних отношений по труду, оказываются незащищенными, а лица, принимающие их на работу, имеют возможность избежать ответственности за несправедливое обращение с ними⁵.

Специалисты нередко отмечают, что действующее российское законодательство не содержит положений, позволяющих регулировать

¹ См.: *Забрамная Е.Ю.* Анализ возможностей законодательного урегулирования в России привлечения заемного труда, с учетом современного трудового законодательства. ЕС, 2003. С. 7.

² См.: *Костян И.А., Власенко М.* Вопросы легализации заемного труда // Трудовые споры. 2007. № 5. С. 3; *Они же.* Договор аутсорсинга с точки зрения права // Кадровик: Трудовое право для кадровика. 2008. № 11. С. 12–19; *Власенко М.С.* Некоторые проблемы законопроекта о заемном труде // Право и государство. 2008. № 5. С. 48–51; *Костян И.А., Власенко М.С.* Правовые вопросы применения заемного труда // Вопросы трудового права. 2008. № 9. С. 19–25; *Власенко М.С.* Проблемы правового регулирования заемного труда в России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009.

³ В российском законодательстве первые указания на трехсторонние отношения по труду можно встретить в ст. 534 Устава о промышленном труде 1913 г. и ст. 32 КЗоТ РСФСР 1922 г. См. также: *Варшавский К.М.* Указ. соч. С. 66; *Лушников М.В., Лушников А.М.* Заемный труд: исторический опыт и перспективы правового регулирования // Человек и труд. 2004. № 7. С. 48; *Колганова М.* Заемный труд: «их» опыт и «наш» бизнес // Кадровик: Трудовое право для кадровика. 2008. № 8. С. 38–47 и др.

⁴ См.: *Сойфер В.Г.* Трудовое и гражданское законодательство в регулировании трудовых отношений // Законодательство и экономика. 2005. № 9. С. 37; *Кривой Я.В.* Правовое регулирование заемного труда: Международно-правовой, сравнительный и национальный аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006; *Костян И.А.* Вопросы легализации заемного труда // Трудовые споры. 2007. № 5. С. 3–11; и др.

⁵ О проблеме защиты прав работников в отношениях по предоставлению персонала см., напр.: *Гладков Н.Г.* Заемный труд: с кого спросить гарантии // Кадровик: Трудовое право для кадровика. 2008. № 3. С. 67–72.

подобные отношения. В частности, Ю.С. Харитоновна утверждает, что данные отношения невозможно опосредовать ни одним из существующих договоров (ни трудовым, ни гражданско-правовым)¹. Однако такие утверждения представляются не вполне соответствующими действительности. Безусловно, ТК РФ явно не регулирует подобные отношения и не содержит специальных норм о трехсторонних трудовых отношениях. И в то же время его нормы позволяют определенным образом защитить работников, находящихся в подобных отношениях. Для этих целей можно использовать² норму ч. 3 ст. 16 ТК РФ о фактическом допущении работника к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя. Согласно указанной статье такое допущение является основанием возникновения трудовых отношений между допущенным работником и допустившим его к работе работодателем. Согласно ч. 2 ст. 67 ТК РФ считается, что между таким работником и работодателем заключен трудовой договор.

При трехсторонних отношениях лицо, предоставляющее чужой труд в рамках отношений по предоставлению персонала, может заключать с некоторым физическим лицом трудовой договор, вступая, таким образом, с ним в трудовые отношения и приобретая в отношении него статус работодателя, со всеми соответствующими правами, обязанностями и ответственностью. Далее указанное лицо («направляющий работодатель») заключает гражданско-правовой договор с иным лицом о предоставлении персонала, временном переводе или командировании своих работников на работу к этому иному лицу. Когда работник, направленный согласно договору к такому лицу, оказывается допущенным к работе с ведома либо по поручению данного лица или его представителя, между ними сразу возникает индивидуальное трудовое отношение и это лицо сразу же становится работодателем («принимающим работодателем») указанного работника на основании ч. 3 ст. 16 ТК РФ. При этом у принимающего работодателя появится обязанность заключить с принятым работником трудовой договор в письменной форме не позднее трех рабочих

¹ См.: *Харитоновна Ю.С.* Договор о предоставлении персонала // Законодательство. 2003. № 5. С. 48.

² Если отвлечься от проблемы логической некорректности определения сторон трудовых отношений в ТК РФ и использования термина «работодатель» там, где он в принципе не может быть использован, поскольку трудовые отношения либо еще не сложились, либо уже прекращены. См., напр., ч. 2 ст. 381 ТК РФ; и др.

дней со дня фактического допущения работника к работе, как того требует ч. 2 ст. 67 ТК РФ.

Таким образом, в рамках трехсторонних отношений (предоставления персонала, временного перевода или командировки), допуская некоторое лицо к работе, принимающая сторона автоматически вступает с ним в трудовые отношения с момента такого допуска. Соответственно, работник, находящийся в подобных отношениях по труду, с момента допуска к работе у принимающего лица автоматически становится работником двух работодателей — направляющего, заключившего с ним обычный письменный трудовой договор, и принимающего, который является таковым на основании ч. 3 ст. 16 ТК РФ. Согласно действующему российскому трудовому законодательству оба работодателя в подобных случаях могут считаться обладателями всей совокупности прав, обязанностей и ответственности, предусмотренных правовым статусом работодателя.

Однако такой подход к определению правового статуса сторон трехсторонних отношений по труду может считаться эффективным лишь теоретически. На практике каждый из указанных работодателей обладает ограниченными возможностями по реализации соответствующих прав и обязанностей. К тому же осуществление некоторых из них двумя лицами одновременно отнюдь не всегда целесообразно. Несмотря на то что в подобных случаях у работника возникает два отдельных самостоятельных индивидуальных трудовых правоотношения с каждым из этих работодателей, такие правоотношения не только существенно отличаются от классического (двустороннего) трудового правоотношения, но и различаются между собой. Так, в рамках классических (двусторонних) трудовых отношений работник, обладая правом самостоятельно использовать свою способность к труду (к осуществлению определенной трудовой функции), передает это право работодателю для непосредственного использования без права дальнейшей передачи. Между тем в рамках трехсторонних отношений работающее лицо фактически передоверяет направляющему работодателю право использовать свою способность к труду, предоставляя ее третьим лицам (различным принимающим работодателям, которые могут меняться с течением времени). При этом далеко не всегда направляющий работодатель сам нуждается в использовании способности к труду данного работающего лица.

Описанная выше конструкция в принципе не противоречит определению «трудовое отношение», содержащемуся в ст. 15 ТК РФ.

Действительно, в данном случае налицо и существование соглашения между сторонами, и личное выполнение работником работы, и ее платный характер, и работа по должности в соответствии со штатным расписанием, профессией, специальностью с указанием квалификации, конкретным видом поручаемой работнику работы, а также подчинение работника правилам внутреннего трудового распорядка. При этом каждый из работодателей на основании положений вышеуказанной статьи и признания за ним соответствующего правового статуса действительно становится обязанным обеспечивать работнику условия труда, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором. Более того, хотя ст. 15 ТК РФ действительно устанавливает требование личного выполнения работником трудовой функции, однако она не устанавливает обязанность выполнять ее «исключительно в отношении данного конкретного работодателя».

Учитывая, что в ТК РФ нет указания на обязанность работодателя использовать имеющуюся у работника способность к труду исключительно самостоятельно, а также отсутствует запрет передавать третьим лицам право использовать эту способность, формально описываемая конструкция отношений по труду вполне соответствует действующему российскому законодательству и не противоречит доктринальной трактовке понятия трудового отношения. Сложность вызывает лишь закрепившееся в доктрине трудового права понимание данного отношения как имеющего исключительно двусторонний характер. Возможно, такое правопонимание восходит к римскому праву и заимствованной из него более поздней средневековой европейской традиции трактовки отношений нанимателя и наемного работника как сугубо личных, родственных, брачно-семейных и наряду с ними носящих определенный двусторонний характер, составляя один из элементов домашнего хозяйства¹. Этим же объясняется и давняя традиция патернализма в трудовых отношениях.

¹ Классические работы по данному вопросу имеются как в англосаксонском (см., напр.: *Schouler J. A Treatise on the Law of the Domestic Relations; Embracing Husband and Wife, Parent and Child, Guardian and Ward, Infancy, and Master and Servant.* Boston, 1870; *Reeve T. The Law of Baron and Femme, of Parent and Child, Guardian and Ward, Master and Servant, and of the Powers of the Courts of Chancery, with an Essay*

Необходимо отметить, что первые советские акты о труде не рассматривали трудовой договор, а следовательно, и трудовое отношение как исключительно двустороннее¹, что в целом соответствовало коллективистской трактовке любых общественных отношений в СССР. Тем не менее в те годы отношения по предоставлению персонала подвергались жесткой критике за «паразитический» характер деятельности направляющего работодателя². К сожалению, предпосылки восприятия российской трудово-правовой доктрины трактовки индивидуального трудового отношения как исключительно двустороннего практически не исследованы в российской науке трудового права.

Итак, как было показано, на сегодняшний день с юридической точки зрения в Российской Федерации работодатель, вступая в трехсторонние отношения по труду, не нарушает законодательства. Однако на практике обеспечить работнику достаточную защиту от произвола работодателя в подобных отношениях достаточно сложно.

Действительно, согласно действующему законодательству с формально-юридической точки зрения оба работодателя в силу своего правового статуса являются носителями одних и тех же прав, обязанностей и ответственности в отношениях с работником. Но вместе с передачей права на использование способности работника к труду третьему лицу направляющий работодатель фактически передает (уступает) и часть своих работодателеских полномочий, т.е. работодателеская власть де-факто полностью или частично передается принимающему работодателю. В то же время направляющий работодатель, лишая себя возможности осуществлять работодателескую власть непосредственно, оставляет себе преимущественно координацию более общих аспектов труда данного лица (процедуры найма и увольнения, некоторых элементов защиты персональных данных, социально-партнерских отношений и др.), носящую иногда косвенный характер.

on the Terms Heir, Heirs, Heirs of the Body. Albany, 1862; и др.), так и в континентальном праве (см., напр.: *Победоносцев К.* Курс гражданского права. СПб., 1896. Ч. 2. С. 360; *Кант И.* Метафизика нравов: в 2-х ч. М., 1965. С. 197–198; *Галь Л.С.* Указ. соч. С. 168–169, 187–190, 237–240; и др.).

¹ См. ст. 27 и 32 КЗоТ РСФСР, 1922. М., 1936. С. 12, 14.

² Подробнее об этом см., напр.: *Варшавский К.М.* Указ. соч. С. 65–68.

В результате направляющий работодатель объективно не может выполнять обязательства, предусмотренные его правовым статусом, в отношении конкретных работников и их рабочих мест (например, проводить их аттестацию на соответствие требованиям охраны труда, как это предусмотрено ч. 2 ст. 212 ТК РФ, или осуществлять регулирование, нормирование и учет рабочего времени работника согласно требованиям гл. 15, 16, 22 ТК РФ, и др.). В свою очередь, принимающий работодатель часто объективно не в состоянии выполнять такие обязанности, как, например, защита персональных данных работников или учет трудовых книжек работников и др., поскольку не имеет доступа к соответствующей информации или документам.

Таким образом, отсутствие законодательного регулирования трехсторонних отношений по труду приводит к правовому тупику, образуемому в результате установления в законодательстве требований, которые участники данных отношений объективно не имеют возможности выполнить. Данная ситуация, в свою очередь, негативно отражается главным образом на работнике, в отношении которого каждый из работодателей в подобных случаях оказывается в состоянии выполнить лишь некоторую часть своих обязательств. Работодатель, как это было показано выше, при этом страдает в меньшей степени.

Учитывая, что право стран англосаксонской правовой семьи исторически было более свободно от римской правовой традиции, интеграция института трехсторонних отношений в трудовое право указанных стран происходила существенно легче и естественнее, чем в трудовое право стран континентальной правовой семьи, включая и Россию. В связи с этим проверенный временем британский опыт распределения работодателеской ответственности за обеспечение работникам возможности реализовать свои трудовые права при осуществлении трудовой деятельности в рамках подобных отношений мог быть полезен для разработки соответствующих российских норм, отражающих традиции и ценности российского трудового права с учетом мирового опыта и международных стандартов труда¹.

¹ По вопросу о международно-правовых подходах к данной проблеме см., напр.: *Private employment agencies, temporary agency workers and their contribution to the labour market.* Geneva, 2009. Публикация размещена на официальном Интернет-портале МОТ. Адрес документа: <<http://www.ilo.org/public/english/dialogue/sector/techmeet/wpeac09/wpeac-ip.pdf>>.

2.3. Правовой статус работника как субъекта индивидуального трудового правоотношения

В п. 1 ст. 230 Закона о трудовых правах 1996 г. работник определяется как «физическое лицо, вступившее в трудовой договор, работающее по нему (или работавшее, если найм прекращен)»¹. Аналогичные определения понятия «работник» содержатся в п. 1, 4 ст. 54 Закона о минимальной заработной плате 1998 г.², в п. 1 ст. 295 и п. 2 ст. 296 Закона о профсоюзах и трудовых отношениях 1992 г.³ и др. Однако все эти определения редко используются для практического определения наличия у лица правового статуса работника, поскольку опираются на понятие «трудового договора», законодательное определение которого дано через никак не определенные в законах термины «договор о службе» и «договор об ученичестве». Вопрос о том, какие именно договоры могут считаться договорами о службе или об ученичестве, а следовательно — в каком случае их субъекты будут субъектами индивидуального трудового правоотношения, разрешается преимущественно не в законодательстве, а в прецедентном праве, разработанном на базе британской доктрины трудового права.

При этом следует отметить, что, подобно определению понятия «работодатель», специфические определения понятия «работник» встречаются и в иных отраслях права⁴. Однако такие определения, как правило, носят целевой характер, ограниченный сферой применения соответствующего закона, и в трудовом праве не применяются.

В то же время необходимость использования критериев, позволяющих установить факт наличия у работающего лица правового статуса работника, возникает не только в теории, но и на практике. Это связано с тем, что, как и во многих других странах, в Великобритании трудовое законодательство предоставляет ряд привлекатель-

ных прав исключительно работникам, но никак не субъектам иных отношений по труду. К таким правам относятся, в частности, право на защиту от неправомерных и несправедливых увольнений, на выходное пособие при увольнении по сокращению штатов и др.¹ Таким образом, в отсутствие четкого определения понятия «работник» невозможно идентифицировать носителя указанных прав (равно как и обязанностей, и ответственности, предусмотренной данным правовым статусом), а следовательно — невозможно обеспечить и их эффективную реализацию.

Поэтому закономерно, что, как и в случае определения понятия «работодатель», задача по разработке критериев установления трудового статуса работника решается прецедентным правом Великобритании. При этом, как уже было отмечено, используются практически все те же критерии, что были перечислены при рассмотрении методов определения трудового характера сложившегося между субъектами отношения по труду и наличия у одного из них правового статуса «работодатель». Соответственно, в данном случае также наиболее популярными являются управленческий и интеграционный критерии, а также критерий экономической реальности. Однако наряду с ними для разрешения данной проблемы прецедентное право достаточно активно использует критерии личного выполнения работы и взаимности обязательств.



Так, в деле Паттерсон против Лигал Сервисез Комишн² по вопросу защиты от расовой дискриминации в сфере труда истице, являющейся единственным руководителем принадлежащей ей юридической фирмы, было отказано в признании наличия у нее правового статуса работника. Вообще говоря, британское прецедентное право пока не сформировало единого подхода к установлению трудового статуса лиц, являющихся одновременно и единственными владельцами, и единственным работниками своих компаний. Если такое лицо вступает в гражданско-правовые отношения по труду с другим лицом, в одних случаях суд признает

¹ Subsec. 1, 4 sec. 230 of the Employment Rights Act of 1996.

² Subsec. 1, 4 sec. 54 of the National Minimum Wage Act of 1998.

³ Subsec. 1 sec. 295, Subsec. 2 sec. 296 of the Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act of 1992.

⁴ Subsec. 1 sec. 2 of the Social Security (Categorisation of Earners) Regulations of 1978; Subsec. 1 sec. 400, subsec. 1 sec. 588 of the Income Tax (Earnings and Pensions) Act of 2003; Sec. 6 of the Tax Credits Act of 1999, и др.

¹ Sec. 71, 79, 84, 86–93, etc. of the Employment Rights Act of 1996.

² Прецедентное решение по делу Паттерсон против Лигал Сервисез Комишн (Patterson v. Legal Services Commission // Industrial Relations Law Reports. 2004. P. 153).

его работником¹, тогда как в других — нет². В рассматриваемом примере судом было установлено, что, получая заказы, финансируемые из бюджета, мисс Паттерсон поручала их выполнение своим сотрудникам. Таким образом, истица не выполняла работу лично, как это должен был бы делать работник, а лишь отвечала перед заказчиком за сроки и качество ее выполнения имуществом своей фирмы³.

Использование критериев отграничения индивидуального трудового отношения от иных отношений по труду для установления наличия статуса «работник» у работающего лица иногда позволяет выделить в таких критериях особые аспекты и дополнительные показатели.



Так, при рассмотрении Апелляционным трудовым трибуналом дела Хана против Чекерс Карс Лимитед⁴ в качестве составной части критерия «взаимности обязательств» был выделен интересный элемент правового статуса работника — наличие у него неотъемлемой обязанности выполнять некий «минимальный объем работ» в интересах или по поручению работодателя и наличие у работодателя обязанности обеспечить ему этот объем. В частности, при рассмотрении данного дела было установлено, что истец, работавший таксистом, не может считаться работником компании-ответчика и не вправе требовать судебной защиты от несправедливого увольнения, поскольку отношения сторон не предполагали ни наличия у работающего лица указанной обязанности, ни существования у нанявшей его компании обязанности обеспечить ему данный минимум объема работ. Компания-ответчик, предоставлявшая услуги по перевозке пассажиров из аэропорта, не была обязана обеспечивать таксистов работой, ограничиваясь

лишь установлением тарифов на их услуги и маршрутов их движения. Все таксисты, сотрудничавшие с ответчиком, получали работу по очереди, за соблюдением которой следили сами, без участия компании. Мистер Хан не был обязан выполнять предоставляемую ответчиком работу или согласовывать с ним продолжительность и причины своего отсутствия на линии, то есть был свободен выполнять всю работу, предоставленную ему по очереди, либо не выполнять никакую.



Этот элемент критерия «взаимности обязательств» был развит в 2006 г. в деле ЭйБиСи Ньюс Интерконтинентал Инкорпорейтед против Гизберта¹ о несправедливом увольнении корреспондента телекоммуникационной компании. Согласно договоренности сторон мистеру Гизберту обеспечивалось минимум сто дней работы в год за определенную плату. Несмотря на то что при этом он не был полностью лишен права отказываться от выполнения порученной работы, это право, по мнению Апелляционного трудового трибунала, было существенно ограничено требованием относиться добросовестно к поручаемой ему работе. Соответственно, мистер Гизберт был признан работником данной компании. Из данного прецедентного решения можно заключить, что наличие у лица правового статуса работника может быть доказано с помощью критерия «взаимности обязательств» не только в случае установления обязанности работника выполнять работу, предоставленную работодателем, но и в том случае, если ее установление происходит косвенно, в частности путем наложения определенных ограничений на возможность реализации работающим лицом своей свободы отказаться от предоставляемой работы.

Важный элемент правового статуса работника — **возрастной критерий**. Этот критерий, характерный сегодня для трудового права большинства стран мира и международных трудовых стандартов, в значительной степени был разработан на рубеже XIX–XX вв. именно британскими специалистами. Поэтому трудно сказать, что чему соответствует — британские нормы о минимальном возрасте приема на работу соответствующим международным нормам или наоборот. Но, как бы там ни было, существенных расхождений между ними

¹ Прецедентное решение по делу ЗАО Кабели и радио связь против Маскота (Cable and Wireless plc. v. Muscat // Industrial Cases Reports. 2006. P. 975).

² Прецедентное решение по делу Велш и др. против ООО Британское ядерное топливо (Welsh and ors. v. British Nuclear Fuels Ltd // Employment Appeal Tribunal. Appeal No. EAT/0498/02 RN).

³ Вопрос о трудовом статусе акционеров и руководителей предприятий рассмотрен далее в этом же разделе.

⁴ Прецедентное решение по делу Хана против Чекерс Карс Лимитед (Khan v. Checkers Cars Ltd // Employment Appeal Tribunal. 2006. Appeal No. UKEAT/0208/05/DZM).

¹ Прецедентное решение по делу ЭйБиСи Ньюс Интерконтинентал Инкорпорейтед против Гизберта (ABC News Intercontinental Inc. v. Gizbert // Employment Appeal Tribunal. 2006. Appeal No. UKEAT/0160/06/DM).

нет. Минимальный возраст полной трудовой правосубъектности в Великобритании равен 16 годам, а в отношении работ, содержащих угрозу здоровью или безопасности работника, — 18 годам, что соответствует п. 3 ст. 3 Конвенции МОТ № 138¹ и п. 1 ст. 1 Директивы ЕС № 94/33/ЕС.

Для более детального анализа вопроса трудовой правосубъектности несовершеннолетних и молодежи необходимо непосредственно обратиться к нормам британского законодательства². Например, п. 1 ст. 18 Закона о детях и молодежи 1933 г. определяет, что возраст ограниченной трудовой правосубъектности наступает с 14 лет. Именно с этого возраста работник вправе выполнять так называемую легкую работу — т.е. работу, не наносящую и не способную нанести вред безопасности, здоровью и развитию несовершеннолетнего, посещаемости им школы или приобретению им опыта работы.

В более раннем возрасте единственными доступными для подростков видами работы является работа на родителей, опекунов или попечителей в сельскохозяйственной или садоводческой сфере. Кроме того, ст. 18 Закона о детях и молодежи 1933 г. ограничивает ежедневную и недельную продолжительность рабочего времени лиц моложе 15 лет, устанавливает определенные требования в отношении времени внутрисменного и междусменного отдыха, а также ежегодных отпусков. Привлечение несовершеннолетних к труду в спортивной, модельной, театральной и т.п. творческой сфере требует от работодателя получения специального разрешения и также является объектом определенных ограничений. Так, например, запрещено привлекать к подобной деятельности лиц моложе 12 лет, если эта деятельность носит опасный характер, и лиц моложе 16 лет, если она ставит под угрозу жизнь или физическую целостность работника.

Следует отметить, что британские суды традиционно стараются защитить несовершеннолетних (т.е. лиц моложе 18 лет) от неблагоприятных для них положений договоров, в том числе и в сфере тру-

да¹. Договоры, содержащие подобные положения, могут быть признаны оспоримыми, в том числе и по инициативе несовершеннолетнего работника.

Российское трудовое право, в отличие от британского, не предполагает возможности признания трудовых договоров недействительными или оспоримыми. И это в определенном смысле корректный подход к вопросу, поскольку у подобных защитных мер существует как минимум один существенный недостаток. Чем больше будет защищена в трудовых отношениях та или иная категория лиц, тем менее привлекательной она будет для потенциального работодателя.

По этой причине вводить нормы о возможности признания трудовых договоров полностью или частично недействительными (подобно тому, как это предусмотрено ст. 166–169 ГК РФ и приведенными выше нормами британского прецедентного права) необходимо лишь в совокупности с обеспечением эффективных мер по содействию трудоустройству несовершеннолетних. Одновременно желательно также принять меры к определенному ограничению права работодателей на произвольное уклонение от их найма и последующего удержания на работе в течение некоторого минимального периода времени. В противном случае попытка обеспечить несовершеннолетним защиту от неблагоприятных условий трудовых договоров обернется для них невозможностью получить работу, поскольку для работодателей будет невыгодно нанимать работников, имеющих право в любой момент отказаться от обязательств, налагаемых трудовым договором, заявив о его недействительности. Отдельную самостоятельную проблему в контексте недействительности трудовых договоров составляет и сложность защиты прав работников, уже отработавших некоторый период времени, «вернуть» который работнику (вместе с затраченными усилиями и проч.) объективно невозможно.

Еще одним важным аспектом трудового статуса работника является **вопрос о его трудоспособности и волевой аспект**. В Великобритании ограничено трудоспособные лица вправе заключать

¹ Принята МОТ 26 июня 1973 г., ратифицирована Великобританией 7 июня 2000 г.

² См., напр.: *Children and Young Persons Act of 1933*; *Health and Safety at Work etc. Act of 1974*; *Health and Safety (Training for Employment) Regulations of 1990*; *Children (Protection at Work) Regulations of 1998*; *Management of Health and Safety at Work Regulations of 1999*; *Working Time (Amendment) Regulations of 2002*; и др.

¹ См., напр., прецедентные решения по делам: *Лесли против Фитцпатрика (Leslie v. Fitzpatrick // Queen's Bench Division Law Reports. 1877. Vol. 3. P. 229)*; *ООО Футбольный клуб Эйлсбери (1997) против ООО Футбольный клуб Ватфордского объединения (Aylesbury Football Club (1997) Ltd. v. Watford Association Football Club Ltd // Queen's Bench Department Law Reports. 2000. Vol. 6. P. 22)*; и др.

трудовые договоры. Права инвалидов, в том числе и в сфере труда, закреплены в Законе о дискриминации инвалидов 1995 г. Работодатель не вправе допускать дискриминацию в отношении данной категории лиц как при трудоустройстве, так и в ходе осуществления ими трудовой деятельности, а также при увольнении. При этом работодатель обязан предпринять все разумные меры к обеспечению такому работнику условий труда, позволяющих ему наравне с другими работниками выполнять свои трудовые обязанности. К таким мерам может быть, в частности, отнесено и привлечение законных представителей таких работников к решению вопросов, связанных с установлением и изменением условий их труда. Государством разработаны различные программы интеграции ограниченно трудоспособных лиц в трудовую деятельность¹. Кроме того, для оказания помощи в поиске и сохранении работы лицам и тем, кто осуществляет уход за нетрудоспособными лицами, при государственном Центре по трудоустройству действует специализированная система советников по трудоустройству².

Определенный интерес представляет собой подход к определению круга субъектов, рассматриваемых британским законодательством в качестве работников. Поскольку в п. 1 ст. 230 Закона о трудовых правах 1996 г. сказано, что работником считается физическое лицо, работающее по трудовому договору, а согласно п. 2 той же статьи и ряду аналогичных норм других законов о труде понятие

«трудовой договор» раскрывается через понятия «договор службы» и «договор ученичества», то формально ученики также оказываются включенными в состав понятия «работник». Такой подход полностью соответствует традициям британского законодательства о труде, в котором система ученичества на протяжении многих столетий рассматривалась как один из элементов регулирования рынка труда и обеспечения занятости. Однако ни тогда, ни сейчас на практике правовой статус ученика не совпадает полностью с правовым статусом работника.

Относительно объема прав и обязанностей правовой статус ученика имеет много общего с правовым статусом стажера. Оба этих статуса используются Национальной профессиональной квалификационной системой¹, созданной для оценки степени подготовленности лица к осуществлению определенной практической деятельности. Квалификационные требования и порядок оценки разрабатываются специальными советами, финансируемыми из бюджета и находящимися под управлением работодателей. Доступ к прохождению профессиональной подготовки и получению квалификации имеют лица, работающие по договорам о труде, а также учащиеся, работающие в режиме неполной занятости или имеющие право на трудоустройство по окончании обучения. В настоящее время рассматривается вопрос об унификации британской системы ученичества с общеевропейской квалификационной инфраструктурой².

В 1994 г. британское правительство ввело в практику так называемые Современные ученические соглашения, заключаемые на трехсторонней основе работодателем, учеником (или стажером) и лицом, обеспечивающим проведение обучения (стажировки)³. Эти Соглаше-

¹ Например, программы «*Access to work*» и «*Job Introduction Scheme*» предоставляют целевые гранты работодателям, принимающим на работу ограниченно трудоспособных лиц; программы «*Work Preparation*» и «*WorkStep*» предоставляет ограниченно трудоспособным лицам и лицам с особым состоянием здоровья возможность попробовать свои силы в работе на различных должностях, у разных работодателей в различных сферах деятельности, а также получить необходимую профессиональную подготовку. Программы «*Access to work*», «*Work Preparation*» и «*WorkStep*» объединены в общую программу «*WorkPath*», направленную на содействие таким лицам в поиске и сохранении работы. Подробнее см.: *WorkPath: help finding work if you have a disability or health condition*. January, 2008. Документ размещен на официальном Интернет-сайте государственного Центра по трудоустройству *JobcentrePlus*: <http://www.jobcentreplus.gov.uk/JCP/stellent/groups/jcp/documents/sitestudio/dev_015297.pdf>.

² См. подробнее о советниках по трудоустройству ограниченно трудоспособных лиц на официальном сайте британского государственного Центра по трудоустройству: <http://www.jobcentreplus.gov.uk/JCP/Customers/Disabled_People_and_Carers/Dev_015099.xml.html>.

¹ Подробнее с указанной системой можно ознакомиться на официальном Интернет-сайте Программы реформ профессиональной квалификационной системы: <<http://www.qcda.gov.uk>>.

² *Report on referencing the Qualifications and Credit Framework to the European Qualifications Framework for Lifelong Learning*. Qualifications and Curriculum Development Agency, 2009. Публикация размещена на официальном Интернет-сайте Департамента труда и обучения Правительства Северной Ирландии: <http://www.delni.gov.uk/report_on_referencing_the_qualifications_and_credit_framework.pdf>.

³ См.: Fuller A., Unwin L. Creating a «Modern Apprenticeship»: a critique of the UK's multi-sector, social inclusion approach // *Journal of Education and Work*. 2003. Vol. 16. No. 1. P. 5–25.

ния действительно приближают правовой статус учеников и стажеров к правовому статусу работников. Именно такой трехсторонний характер современной британской системы ученичества отличает ее от традиционного подхода к его организации, согласно которому ученики и стажеры обычно не имели права на получение компенсации в случае прекращения ученического договора по инициативе лица, обеспечивающего проведение обучения или стажировки.

На сегодняшний день в подобных ситуациях ученики и стажеры вправе претендовать на возмещение убытков в связи с потерей как заработной платы, так и профессиональных знаний за весь период, оставшийся до истечения срока договора, а также за негативное влияние данного факта на его профессиональные перспективы (например, на уровень его конкурентоспособности на рынке труда). Размер таких выплат может превышать размеры компенсаций за несправедливое увольнение и иных компенсаций, полагающихся «обычному» работнику¹, поскольку уровень общественного вреда от таких нарушений считается заметно более высоким. В то же время необходимо отметить, что в целом система ученичества в современной Великобритании, несмотря на регулярные усилия правительства по ее возрождению, уже на протяжении почти полувека переживает очевидный кризис.



Что касается правового статуса стажеров, то этот вопрос подробно проанализирован в прецедентном решении Апелляционного трудового трибунала по делу Флетта против Матесона². При рассмотрении дела было установлено, что лицо, работающее по трудовому договору и при этом заключившее ученическое соглашение, может быть признано одновременно и работником, и стажером (или учеником). Соответственно, истец, будучи работником, имеет право на компенсацию в связи с несправедливым увольнением, а будучи одновременно стажером, обладает также правом на компенсацию в связи с прекращением стажерского до-

говора по инициативе лица, обеспечивавшего проведение стажировки.

В то же время существуют ситуации, когда стажер не может быть признан работником, исходя из фактических обстоятельств дела или из-за несоответствия условиям, предусмотренным определенным законодательным актом.



Так, в деле Полицейского отдела графства Вилтшир против Вина¹ курсанты полицейского училища не были признаны работниками. Апелляционный трудовой трибунал счел, что в данном случае их правовой статус исчерпывается отнесением их к категории «лиц, проходящих подготовку для того, чтобы стать полицейскими». Аналогично в деле Дейли против Элайд Сепплайерс Лимитед² истица, принятая ответчиком на стажировку в рамках корпоративной программы молодежных стажировок, не была признана работником, поскольку между сторонами не существовало ни трудового, ни ученического договора и не сложилось соответствующих им правоотношений (как того требуют ст. 4 и 78 Закона о равных отношениях 1976 г.). Апелляционным трудовым трибуналом было установлено, что в данном случае основной целью отношений между ответчиком и истцом было приобретение последним определенного опыта работы, а не получение профессиональной подготовки и не предоставление своего труда за плату, составляющих суть ученического или, соответственно, индивидуального правоотношения.

Российское трудовое право рассматривает отношения по ученичеству как тесно связанные с трудовыми только в том случае, если лицо, вступающее в такие отношения, уже является работником³. При этом следует отметить, что на сегодняшний день в России, как и во всем мире, система производственного ученичества фактически утратила актуальность. В то же время более популярные отношения

¹ Прецедентные решения по делам: Данк против ООО Джордж Воллер и сын (Dunk v. George Waller & Son Ltd // Queens Bench Reports. 1970. Vol. 2. P. 163); Воллас против ООО СА кровельные работы (Wallace v. CA Roofing Services Ltd // Industrial Relations Law Reports. 1996. P. 435); и др.

² Прецедентное решение по делу Флетта против Матесона (Flett v. Matheson // Industrial Cases Reports. 2006. P. 673).

¹ Прецедентное решение по делу Полицейского отдела графства Вилтшир против Вина (Wiltshire Police Authority v. Wynn // Industrial Cases Reports. 1980. P. 649).

² Прецедентное решение по делу Дейли против Элайд Сепплайерс Лимитед (Daley v. Allied Suppliers Ltd // Industrial Relations Law Reports. 1983. P. 14). См. также анализ данного дела в: Middlemiss S. The legal liability of employers for trainees // Education and the Law. 2003. Vol. 15. No. 2, 3. P. 115–133.

³ См.: ст. 198 ТК РФ.

в сфере стажировок пока никак не урегулированы российским трудовым правом, несмотря на то что вопросов в этой сфере возникает чрезвычайно много¹. Особенно остро данная проблема стоит в системе образования, где ряд вузов уже в течение многих лет организует стажировки студентов на регулярной основе. Прежде всего, не определено само понятие стажера и, соответственно, не решены в законодательном порядке вопросы охраны их труда, не урегулированы такие существенные аспекты, связанные со стажировкой, как рабочее время, время отдыха, порядок выплаты заработной платы и т.д. Не урегулированы также вопросы прекращения отношений по труду с указанными лицами, что особенно важно в современных экономически сложных условиях, когда принимающие стажеров предприятия подвергаются процедурам ликвидации или банкротства. Таким образом, изучение британского опыта предоставления определенных социально-трудовых прав данной категории лиц позволило бы российскому законодателю определить собственную позицию по данной проблеме.

Помимо учеников и стажеров, британское прецедентное право выделяет в отдельную категорию и работников, принятых на работу с **испытательным сроком**. Их основной отличительной особенностью является упрощенный порядок прекращения трудовых отношений как до истечения такого срока, так и после его завершения.

В трудовом праве большинства стран мира испытательный срок обуславливает и наличие у сторон дополнительных обязанностей. Так, британским прецедентным правом установлено², что работник в течение указанного периода обязан доказать свое соответствие данной вакансии, а работодатель — довести до сведения работника информацию о том, что тому установлен испытательный срок, и предупредить о несоблюдении им необходимых стандартов, если таковое

присутствует в действиях работника. Кроме того, по мнению Апелляционного трудового трибунала, при рассмотрении споров по вопросу об увольнении таких работников и др. суд может потребовать от работодателя предоставить доказательства не только законности и обоснованности проведенного увольнения, но и правомерности и обоснованности установления данному работнику испытательного срока определенной продолжительности, а также правомерность установления самого испытательного срока как такового¹.

К сожалению, подобная детализация норм об испытательном сроке в российском законодательстве отсутствует. Представляется, что вопросы обмена информацией о качестве прохождения работником испытания в ходе испытательного срока, установленные британским прецедентным правом, были бы весьма полезны обеим сторонам индивидуального трудового правоотношения и в России. Так, было бы целесообразно дополнить гл. 11 ст. 70.1, озаглавив ее «Обязанности работодателя перед работником в период испытания» и изложив в следующей редакции:

«Работодатель обязан регулярно информировать работника о качестве прохождения им испытания. Такая информация должна предоставляться работнику в письменном виде под роспись не менее трех раз в течение испытательного срока».

В то же время необходимо отметить, что по сравнению с британским российское трудовое законодательство более детально закрепляет конкретные случаи запрета на установление испытательного срока для некоторых категорий работников², не требуя при этом от сторон доказательств обоснованности его установления. Можно сказать, что в этой области российское законодательство в большей степени направлено на защиту прав работника, чем британское.

Специфическому правовому режиму подчиняются также **акционеры и участники коммерческих обществ**. Однако британское прецедентное право пока не сформировало единообразного подхода к его определению. В одних случаях суды полагают, что работника-

¹ См., напр.: *Архипов В.В.* Конфликт корпоративных норм адвокатского сообщества о стажере адвоката и норм трудового законодательства // *Трудовые споры*. 2009. № 4. С. 44–51; *Грудцына Л.Ю.* Оформление трудовых отношений с помощником и стажером адвоката: ученический или срочный трудовой договор? // *Юрист*. 2004. № 10. С. 18–20; и др.

² См., напр., прецедентные решения по делам *Хэмблин против Лондонского района Илинга* (*Hamblin v. London Borough of Ealing* // *Industrial Relations Law Reports*. 1975. P. 356); *Управление почт против Мугаля* (*Post Office v. Mughal* // *Industrial Cases Reports*. 1977. P. 763).

¹ Прецедентное решение по делу *Вестон против Университетского колледжа Сванси* (*Weston v. University College of Swansea* // *Industrial Relations Law Reports*. 1975. P. 102).

² См., напр., ст. 70, 207, 289 и др. ТК РФ // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

ми следует признавать лишь акционеров, не владеющих контрольным пакетом акций¹. В обоснование данного подхода Апелляционный трудовой трибунал отмечает, что гарантии, предоставляемые субъектам трудовых отношений Законом о трудовых правах 1996 г. не могут распространяться на тех, кто вследствие владения определенным пакетом акций имеет возможность предотвратить принятие компанией решения о своем увольнении. Однако позднее Трибуналом было установлено², что такая позиция не основана ни на каких общепринятых правилах, и поэтому каждый подобный случай должен рассматриваться отдельно с учетом всех имеющихся в деле фактов.



Так, в деле министра торговли и промышленности против Ботрилла, послужившем основой для данного замечания Апелляционного трудового трибунала, ответчик был признан работником компании, в которой он одновременно являлся и единственным акционером, и исполнительным директором (работавшим на основании письменного срочного трудового договора с данной компанией). Представляется весьма вероятным, что в данном решении основную роль сыграло применение критерия «намерений сторон», поскольку наличие между сторонами трудового договора, заключенного в письменной форме, явно демонстрировало оценку сторонами характера отношений между ними как трудового.

Определенные особенности правового статуса присутствуют и у **руководителей компаний**. В Великобритании занятие руководящей должности никак не предполагает конкретизации правового статуса занявшего ее лица. Все зависит от характера договора между компанией и этим лицом, а в спорных случаях — также от результатов применения к данным правоотношениям критериев определения их характера, рассмотренных нами ранее. Характер договора, заключаемого с руководителем, а также намерение нанимающей его компании вступить в определенные отношения по труду (трудовые

или иные) обычно определяется решением общего собрания акционеров. Так, согласно ст. 319 Закона о компаниях 1985 г.¹ заключение с директором договора о труде на срок свыше пяти лет требует обязательного одобрения общего собрания акционеров или участников. Следует отметить, что ст. 318 указанного Закона предписывает юридическим лицам, чье правовое положение регулируется данным нормативным актом, хранить все письменные договоры о труде с руководителями и меморандумы об условиях таких договоров, заключенных в устной форме.

Интересной особенностью правового статуса руководителей компаний в Великобритании является возможность их отнесения к специальной категории — так называемым **должностным лицам**. Как видно из описанного выше на примере руководителей, особенностью данной категории является необходимость назначения их на должность определенным компетентным органом до того, как с ними будет заключен какой-либо договор или даже в отсутствие какого-либо договора. Апелляционный трудовой трибунал выделяет три группы лиц, относящихся к данной категории:

- 1) должностные лица, чей правовой статус определяется не договором, а сферой их деятельности либо публично-правовым статусом занимаемой ими должности (например, судьи, полицейские и др.);
- 2) должностные лица, называемые таковыми в силу обычая или традиции, но на самом деле работающие исключительно по трудовому договору либо вообще не состоящие в трудовых отношениях (например, носители почетных или дворянских титулов — королевский историограф, ботаник Ее Величества, принц Уэльский, герцог Девонширский и др.);
- 3) должностные лица, являющиеся носителями одновременно и правового статуса работника, и иного — гражданско-правового или публично-правового — статуса (например, руководители компаний и др.)².

Российский подход к регулированию труда руководителей в целом аналогичен британскому. Это во многом объясняется тем, что

¹ Прецедентное решение по делу Бьюкен и Айви против Госсекретаря по вопросам занятости (Buchan and Ivey v. Secretary of State for Employment // Industrial Relations Law Reports. 1997. P. 80).

² Прецедентное решение по делу Госсекретаря по торговле и промышленности против Ботрилла (Secretary of State for Trade and Industry v. Bottrill // Industrial Cases Reports. 1999. P. 592).

¹ Sec. 319 of the Companies Act of 1985.

² Прецедентное решение по делу Джонсон против Райана и др. (Johnson v. Ryan and ors // Industrial Cases Reports. 2000. P. 236).

формирование норм современного предпринимательского и трудового права, регулирующих труд данной категории лиц, во многом происходило на протяжении последних 10–15 лет, что позволило законодателю достаточно эффективно учесть мировой опыт регулирования таких вопросов.

Согласно британским правовым традициям, к категории должностных лиц на протяжении многих лет относились и **лица духовного звания**. При этом суды обычно отрицательно отвечали на вопрос о наличии правового статуса работника у тех, кто трудится в религиозных структурах, особенно в контексте гарантий, предоставляемых Законом о трудовых правах 1996 г. (т.е. по вопросам защиты от несправедливых увольнений, предоставления отпусков, выплаты выходных пособий и т.д.). Этот подход находил понимание и у самих религиозных организаций, поскольку значительная часть религиозных конфессий рассматривает священнослужителей как слуг Господа, а не работников какого-либо «временно существующего» работодателя. Соответствующий статус долгое время признавался лишь в отдельных случаях — за имамами, раввинами и определенными категориями сикхских религиозных деятелей. Но даже эти случаи впоследствии оценивались и независимыми специалистами, и самими судами как весьма неоднозначные¹. Однако в декабре 2005 г. Палата лордов признала работником женщину — священника Шотландской пресвитерианской церкви по делу о дискриминации по признаку пола². При этом около половины членов Палаты высказались за расширение трудовых прав религиозных деятелей. Эта позиция была поддержана британским правительством и представителями англиканской церкви, посчитавшей необходимым закрепить большую часть трудовых прав во внутренних церковных установлениях, разрешив их принудительное осуществление через систему светских трудовых трибуналов. Данный порядок был воспринят практикой. Так, в июне 2007 г. Апелляционный тру-

¹ Ibid.

² Прецедентное решение по делу Перси против Управления по национальной миссии Церкви Шотландии (Percy v. Board of National Mission of the Church of Scotland // Industrial Cases Reports. 2006. P. 134).

довой трибунал признал работником пастора Новозаветной церкви по делу о несправедливом увольнении¹.

Следует отметить, что российское трудовое право подходит к указанным вопросам с известной осторожностью. Весьма долгая история активного государственного вмешательства в вероисповедальные вопросы, определенная закрытость, характерная для религиозных структур, а также многоконфессиональный характер российского общества предопределили предоставление религиозным структурам существенной автономии в вопросах регулирования отношений по труду с работающими у них лицами. В контексте идеи минимизации государственного вмешательства в вопросы свободы совести решена и гл. 54 ТК РФ, регулирующая труд работников религиозных организаций.

На данный момент согласно ч. 2 ст. 342 ТК РФ в число субъектов трудового права включены лица в возрасте от 18 лет, заключившие трудовой договор с религиозной организацией, лично выполняющие определенную работу и подчиняющиеся ее внутренним установлениям. Это определение в целом не исключает возможности признания духовного лица работником, оформление ему трудовой книжки и проч. Однако на практике религиозные иерархи предпочитают решать спорные вопросы в сфере своего труда по нормам внутриконфессионального религиозного права. Работниками же обычно считаются лица, выполняющие преимущественно светские обязанности, — бухгалтеры, программисты, сотрудники информационных служб и др. (при условии, что они не имеют какого-либо духовного звания и не выполняют эту светскую работу как второстепенную относительно своих основных вероисповедных обязанностей²).

В то же время активная социальная деятельность большинства религиозных конфессий России свидетельствует о наличии потенциальной возможности для распространения некоторых трудовых прав не только на рядовых работников таких структур, но и на духовных лиц. Положительным примером в данном вопросе может служить со-

¹ Прецедентное решение по делу Церковь Нового завета господина против Стюарта (The New Testament Church of God v. Stewart // Industrial Relations Law Reports. 2008. P. 134).

² В таком случае данные лица могут быть носителями сложного правового статуса, оценить который в отрыве от конкретных обстоятельств затруднительно.

ответствующее расширение сферы действия российского социально-обеспечительного законодательства (включая и пенсионное)¹. В частности, работа священнослужителя в религиозной организации засчитывается в трудовой стаж данного лица для целей назначения пенсии, а заработок, полученный гражданами из числа священнослужителей, за период до 25 декабря 1990 г., может быть наряду с другими принят для уточнения величины расчетного пенсионного капитала по состоянию на 1 января 2002 г. При этом подтверждающие документы оформляются непосредственно руководством религиозной организации в порядке, предусмотренном ее внутренними уставами.

Британские специалисты отмечают², что в настоящее время специфика такой категории, как «должностные лица», постепенно исчезает. Исторически эта категория была объединена общим порядком получения своих должностей как знака особого социально-правового статуса, королевской милости и т.д. Такие должности передавались по наследству вместе с соответствующим статусом и местом работы. Однако на сегодняшний день юридические и социальные особенности подобных должностей ушли в прошлое. Поэтому для современного британского права более характерно разделение данной категории лиц на более привычные: королевских служащих, полицейских, собственно работников и др.

Интересно, что в Великобритании понятие **королевских служащих** объединяет как собственно гражданских служащих (чиновников, членов парламента и др.), так и работников бюджетной сферы (государственных образовательных и медицинских учреждений, полиции, пожарных служб и др.). Правовой статус данной категории лиц в современном британском праве весьма незначительно отличается от статуса обычных работников. Прецедентным правом презюмируется наличие трудового договора между государством (Короной) и сотрудниками государственных и муниципальных органов, а также признается, что исполнение такого договора может обеспечиваться частноправовыми методами (путем установления материаль-

ной ответственности работающих лиц в форме возмещения убытков, мер понуждения сотрудника к выполнению работы по данному договору и др.)¹.

Многие акты британского трудового законодательства применяются к **государственным и муниципальным служащим** в полном объеме или с незначительными оговорками. Так, Закон о равной оплате 1970 г., Закон о расовых отношениях 1976 г., Закон о дискриминации по признаку пола 1975 г. полностью применимы к данной категории лиц. Из всех положений Закона о трудовых правах 1996 г. к работникам бюджетной сферы не применяются лишь положения о выходном пособии при увольнении по сокращению штатов, минимальном сроке предупреждения об увольнении, правах работников в случае банкротства работодателя и некоторые положения о работе в выходные дни. Закон о трудовых отношениях 1999 г. возлагает на государственных служащих обязанность не разглашать информацию, связанную с вопросами национальной безопасности и т.п. Закон о профсоюзах и трудовых отношениях 1992 г. освобождает государство от некоторых обязанностей работодателя в сфере коллективных трудовых отношений (проведения консультаций с профсоюзами по вопросу о сокращении штатов, раскрытия информации, необходимой для ведения коллективных переговоров и т.п.).

Что касается правового статуса **военнослужащих**, то он весьма существенно отличается от правового статуса работников. Сходство ограничивается в основном положениями ст. 192 Закона о трудовых правах 1996 г., согласно которым военнослужащие имеют право на получение от работодателя письменного извещения об условиях договора о военной службе и о причинах его прекращения, право на отпуска по временной нетрудоспособности, беременности и родам, а также право оспаривать несправедливое увольнение со службы. Кроме того, к отношениям в сфере военной службы применяется большинство положений антидискриминационного законодательства (положения Законов о равной оплате 1970 г., о расовых отношениях 1976 г. и о дискриминации по признаку пола 1975 г. полностью применимы к данной категории лиц).

¹ См. п. 4 ст. 24 Федерального закона № 125-ФЗ от 26 сентября 1997 г. «О свободе совести и о религиозных объединениях» // СЗ РФ. 1997. № 39. Ст. 4465 (с послед. изм.); приказ Минздравсоцразвития России от 24 ноября 2004 г. № 280.

² Selwyn N.M. Op. cit. P. 40.

¹ Прецедентное решение по делу Р. против Департамента лорд-канцлера (бывш. Нангл) (R. v. Lord Chancellor's Department, ex. p. Nangle // Industrial Cases Reports. 1991. P. 743).

На протяжении многих лет в случае возникновения противоречий по вопросам труда военные были обязаны обращаться прежде всего к вышестоящим офицерам и органам министерства обороны. Однако благодаря Закону о королевском судопроизводстве 1987 г. на сегодняшний день нарушения перечисленных законов могут быть обжалованы военными непосредственно в трудовой трибунал.

Следует отметить, что прецедентное право признает за министерством обороны обязанность обеспечивать военным соответствующий уровень охраны труда в период несения службы¹. В то же время нарушение требований по охране труда может быть признано допустимым, если это требуется для эффективного ведения боевых действий².

Российское трудовое законодательство практически лишено возможности регулировать труд как государственных служащих, так и военных, поскольку его нормы применяются к отношениям по труду данных лиц лишь в части, не урегулированной соответствующими нормами административного (или, как нередко называют в последнее время этот его раздел, служебного) права. Такой подход, безусловно, расходится с общемировой практикой и в определенной степени противоречит международным трудовым стандартам. Так, согласно Конвенции МОТ № 151 1978 г.³ государственные служащие прямо названы работниками⁴ соответствующих государственных учреждений. Представляется целесообразным доработать законодательство о государственной службе (включая и военную службу) с учетом мировых стандартов и затем рассмотреть вопрос о ратификации Конвенции.

В британском праве присутствуют и другие группы работающих лиц, пользующихся особым правовым режимом (работающие от слу-

чая к случаю, домашняя прислуга, работники-мигранты и др.). Рассмотрим кратко правовой статус некоторых из них.

Определенная специфика присутствует в правовом регулировании труда **специалистов, привлекаемых к работе лишь время от времени**, по мере необходимости. Данная категория лиц включает, например, различных консультантов, советников и т.п. Как правило, в отношении таких лиц не установлено никаких требований по объему и режиму рабочего времени. Однако заработная плата таким специалистам выплачивается на регулярной основе, как и среднестатистическим работникам. Прецедентное право обычно признает таких лиц работниками, состоящими, соответственно, в индивидуальных трудовых отношениях с нанявшим их лицом, но лишь на тот период, когда это лицо действительно работало на своего работодателя¹. Апелляционный трудовой трибунал полагает, что в остальное время работодатель удерживает данного специалиста в статусе нанятого лица, однако признаков трудового характера в этом статусе не прослеживается.

В свою очередь, лица, нанятые в качестве **домашней прислуги**, пользуются всеми трудовыми правами наравне с другими работниками при условии, что работа выполняется в частном домашнем хозяйстве, и работодателем не является близкий родственник работающего². В случае увольнения домашнего работника по причине смерти главы семьи ответственность за выплаты в связи с прекращением трудового договора ложится на лицо, к которому переходит данный семейный статус. Еще одной особенностью труда данной категории работников является оговорка, содержащаяся в британском антидискриминационном законодательстве, устанавливающая допустимость дискриминации по признаку пола. На основании ст. 7 Закона о дискриминации по признаку пола 1975 г. для домашнего работника принадлежность к определенному полу может считаться «естественным профессиональным требованием»³, если речь идет о занятости в сфере личного домашнего обслуживания.

¹ Прецедентное решение по делу Перрин против Министерства обороны (Perrin v. Ministry of Defense // Queen's Bench Division (Law Reports). 2001. P. 324).

² Прецедентное решение по делу Мьюлкани против Министерства обороны (Mulcahy v. Ministry of Defence // Queen's Bench Law Reports. 1996. P. 732).

³ По данным на декабрь 2009 г., не ратифицирована Российской Федерацией, и ратификация ее, согласно данным Минздравсоцразвития России, на повестке дня в ближайшее время не стоит.

⁴ Причем нормы Конвенции представляют собой весьма нечастый случай использования в акте МОТ именно термина «работник» (*employee*), а не более широкого термина «трудящийся» (*worker*).

¹ Прецедентное решение по делу ООО Отливка и обработка Бромсгроув против Мартина (Bromsgrove Casting and Machining Ltd. v. Martin // Industrial Cases Reports. 1977. P. 417).

² Sec. 161 of the Employment Rights Act of 1996.

³ Sec. 7 of the Sex Discriminations Act of 1975.

В Российской Федерации такие работники отнесены ТК РФ к специальной категории — работающих у работодателей — физических лиц, не являющихся предпринимателями. Для этой категории законодательством установлен особый порядок правового регулирования, предусматривающий повышенную защиту их трудовых прав. Так, согласно ч. 3 ст. 303 ТК РФ и п. 3 Положения об условиях труда лиц, работающих у граждан по договорам¹, трудовой договор с такими работниками должен быть заключен в письменной форме, тогда как британское законодательство в подобных случаях никак не ограничивает возможность заключения устного трудового договора. В соответствии со ст. 306 ТК РФ работодатель обязан сообщать работнику об изменении условий трудового договора за две недели в любом случае, тогда как в Великобритании работники (в том числе и выполняющие обязанности домашней прислуги) должны быть извещены об указанных изменениях не позднее, чем через месяц после введения таких изменений. При этом право на такое извещение возникает у работников лишь после одного месяца работы у данного работодателя². Кроме того, согласно ч. 4 ст. 303 и ч. 4 ст. 307 ТК РФ заключение и прекращение трудового договора подлежит уведомительной регистрации в органах местного самоуправления, что в какой-то степени позволяет контролировать соблюдение сторонами трудового законодательства и условий указанных договоров. В британском законодательстве подобная процедура отсутствует, и это существенно осложняет надзор за соблюдением трудовых прав работников, нанимаемых в качестве домашней прислуги.

Правовой статус **работников-мигрантов** в значительной степени зависит от государства их гражданства. Работники-мигранты, имеющие гражданство государств — членов Европейской экономической зоны, по своему правовому статусу ничем не отличаются от работников, имеющих британское гражданство. В то же время работники — граждане иных государств не вправе устраиваться на работу в Великобритании до получения соответствующего разрешения. Согласно нормам прецедентного права работники, на-

¹ Положение об условиях труда лиц, работающих у граждан по договорам, утв. Постановлением Госкомтруда СССР и Секретариата ВЦСПС № 275/13-76 от 28 апреля 1987 г. // СПС «КонсультантПлюс».

² Sec. 4 of the Employment Rights Act of 1996.

рушившие данное требование, считаются нелегально занятыми и, соответственно, не могут претендовать на защиту, предоставляемую нормами трудового права¹. При этом время, отработанное нелегально, не включается в стаж работы независимо от того, для каких целей он исчисляется². Работодатель обязан проверять у потенциальных работников документы, подтверждающие наличие у них права на работу в Великобритании. Прием на работу лица, не имеющего соответствующего документа, считается уголовным преступлением и наказывается штрафом в 5000 фунтов стерлингов за каждого такого работника³.

Российское законодательство не менее жестко подходит к регулированию труда мигрантов, также требуя от приезжих работников получения специального разрешения на работу и обязывая их соблюдать миграционное законодательство в части визового режима и регистрации. Однако российский рынок труда имеет существенную специфику. С одной стороны, использование труда мигрантов позволяет заполнять рабочие места, не востребованные российскими гражданами, с другой — государственные органы испытывают известные сложности с контролем за деятельностью столь значительного числа мигрантов, которые прибывают из стран ближнего зарубежья.

Можно предположить, что именно по этой причине российские нормативные акты, регулирующие труд мигрантов, с одной стороны, направлены на облегчение порядка трудоустройства таких лиц в Российской Федерации, а с другой — одновременно содержат положения, существенно ограничивающие возможности их занятости. Так, например, предоставление ст. 13.1 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»⁴ (с послед. изм.) возможности работникам, прибывающим в Россию в безвизовом режиме, самостоятельно и без

¹ Прецедентные решения по делам *Rastgarria против Ричмонд дизайн (Rastgarria v. Richmond Design. Unreported // Cit. from: Selwyn N.M. Op. cit. P. 61)*; *Шарма против Индуистского храма (Sharma v. Hindu Temple. Unreported // Cit. from: Selwyn N.M. Op. cit. P. 74)*.

² Прецедентное решение по делу *Бэмбоуз против Ройал Стар энд Гартер Хоум (Bambose v. Royal Star and Garter Home // United Kingdom Employment Appeal Tribunal. 1996. Case No. 841/95/1505)*.

³ Sec. 8 of the Asylum and Immigration Act of 1996.

⁴ СЗ РФ. 2002 № 30. Ст. 3032 (с послед. изм.).

квот получать разрешения на работу призвано облегчить их трудоустройство. Тогда как возможность установления ограничения на виды деятельности работников-мигрантов в России, введенная п. 5 ст. 18.1 Федерального закона № 115-ФЗ и ежегодно реализуемая в постановлениях Правительства РФ, создает препятствия для привлечения мигрантов к труду в наиболее востребованных ими сферах деятельности.

Вполне возможно, что одними из значимых факторов, влияющих на характер подходов к правовому регулированию трудовых прав иностранных граждан в Российской Федерации, являются также количественные характеристики миграционных потоков¹ и размеры российской территории², аналогов которым в мире объективно не существует. Потому и решение проблем, связанных с трудовой миграцией, имеет в России значительную специфику и не может строиться исключительно на заимствовании опыта других стран.

Возвращаясь к рассмотрению особенностей правового регулирования трудовых отношений в современной Великобритании, следует отметить, что британские работодатели достаточно активно разрабатывают схемы, позволяющие избежать признания наличия правового статуса работника у нанимаемых ими лиц, а следовательно, успешно уклониться от ответственности за их несправедливое увольнение и невыплату соответствующих компенсационных сумм.



Так, в деле Феттглоу Лимитед против Дескумбс³ было установлено, что компания-истец, предоставлявшая услуги по отделке помещений, нанимала мастеров только в том случае, если они соглашались объединиться в товарищество. В результате компания-истец получала возможность заключать договор заведомо гражданско-

правового характера, второй стороной которого было такое товарищество, вместо заключения отдельных договоров о труде с каждым из мастеров. Подобная система позволяла исключить вероятность признания такого договора трудовым и, соответственно, облегчить процесс прекращения отношений с нанимаемыми мастерами.

Следует отметить, что в настоящее время в британском праве налицо тенденция расширения состава субъектов, обладающих правами, традиционно являвшихся привилегией исключительно работников. Многие права, так или иначе связанные с наемным трудом (например, право на защиту от удержаний из заработной платы, равенство в оплате труда и др.), на сегодняшний день предоставляются британским законодательством так называемым трудящимся¹. К данной категории, как известно, относятся не только собственно работники, но и лица, заключившие иные договоры о труде.

В ч. 3 ст. 230 Закона о трудовых правах 1996 г. договор о труде, заключаемый таким лицом, характеризуется как «явный или неявный, и если явный, то заключенный в устной или письменной форме», если по нему «указанное физическое лицо приняло на себя обязательство лично выполнять любую работу или услуги для другой стороны данного договора» и «в силу данного договора его вторая сторона не имеет статуса заказчика или потребителя какой-либо профессиональной или предпринимательской деятельности, осуществляемой первым лицом»². К ним относятся все те, кто уже работает или работал по таким договорам. Закон о профсоюзах и трудовых отношениях 1992 г. относит к этой категории также лиц, работающих на правительственные структуры (за исключением сотрудников королевских военных, морских и воздушных сил)³. Таким образом, понятием «трудящийся» объединены все обладатели правового ста-

¹ Например, только по официальным данным МОТ, в 2006 г. в Россию въехало свыше 14 млн мигрантов, что почти в 10 раз больше, чем в том же году въехало в США (свыше 1,2 млн мигрантов, по данным ОЭСР) и почти в 400 раз больше, чем в том же году въехало в Норвегию (свыше 35 тыс. мигрантов по данным МОТ).

² Российская Федерация занимает самую большую территорию в мире (по данным Росстата — свыше 17 млн кв. км), что более чем в полтора раза больше территории США, Канады и Китая (каждая из которых занимает площадь около 10 млн кв. км) и более чем вчетверо больше территории ЕС (около 5 млн кв. км).

³ Прецедентное решение по делу Феттглоу Лимитед против Дескумбс (Firthglow Ltd. (t/a Protectacoat) v. Descombes & anor // All England Law Reports (Digest). 2004. P. 415).

¹ Sec. 13–27, 36–43 of the Employment Rights Act of 1996; Sec. 296 of the Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act of 1992; Sec. 13 of the Employment Relations Act of 1999; и др.

² Subsec. 3 sec. 230 of the Employment Rights Act of 1996; Subsec. 3 sec. 54 of the National Minimum Wage Act of 1998; Sec. 13 of the Employment Relations Act of 1999, и др.

³ Subsec. 1 sec. 296 of the Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act of 1992.

туса работника и часть тех лиц, кто состоит в иных отношениях по труду. Кроме того, в некоторых законах и судебных прецедентах¹ само понятие «работник» определяется таким образом, что оно помимо субъектов индивидуального трудового правоотношения охватывает ряд других категорий работающих.

Описанные тенденции создают объективные предпосылки для не вполне желательного смешения правового статуса работника (в его традиционной трактовке) с правовым статусом иных категорий работающих лиц. В связи с этим остается неясным, какие же права должны предоставляться только работникам в традиционном понимании данного термина, а какие — всем иным работающим лицам. Такое смешение наблюдается не только в исковых заявлениях самих работников, но иногда прослеживается даже в судебных решениях². Специалисты отмечают, что для достижения однозначности в данном вопросе необходимо подождать, пока будет сформирован более объемный комплекс прецедентных решений Апелляционного трудового трибунала по подобным делам³.

В то же время расширение круга субъектов социально-трудовых отношений можно рассматривать как результат воплощения в британском праве актуальных международных и европейских норм⁴. Следует отметить и тот факт, что термин «трудящиеся» давно используется в официальных текстах документов МОТ как близкий по значению к термину «работник», а иногда и как синонимичный ему⁵. Таким образом, права, традиционно ассоциировавшиеся с индивиду-

альным трудовым правоотношением и наличием у лица правового статуса работника, на сегодняшний день постепенно распространяются на все большее число работающих лиц. Это можно считать признаком снижения роли ключевых трудовых понятий в трудовом праве Великобритании при одновременном расширении сферы действия трудового права.

Действительно, в наши дни лицу, желающему воспользоваться некоторыми социально-трудовыми гарантиями, все реже требуется доказывать, что он является субъектом именно индивидуального трудового правоотношения, поскольку многие из таких прав гарантированы и «трудящимся», т.е. лицам, которые в принципе могут состоять в некотором отношении по труду, не обязательно имеющем именно трудовую характер. Однако данная тенденция демонстрирует и обратный процесс. Сегодня в категорию общеправовых принципов возвращаются многие из тех, что еще недавно имели узкоотраслевой характер. Например, принцип необходимости обеспечения безопасных условий труда, сформировавшийся на базе естественно-правовых представлений о правах человека, в первой половине XX в. приобрел статус фундаментального принципа трудового права. Сегодня мы видим, как основные трудовые права все чаще признаются неотъемлемыми правами человека. И соответственно, принцип необходимости обеспечения безопасных условий труда наряду со многими другими принципами возвращается из категории узкоотраслевых обратно в категорию общеправовых и распространяет свое действие на иных субъектов отношений по труду, не утрачивая при этом свой трудовой характер.

¹ Subsec. 1 sec. 68 of the Disability Discrimination Act of 1995; Прецедентные решения по делам Бертон против Хайэм (Эйс Аппонтментс) (Burton v. Higham t/a Ace Appointments // Industrial Relations Law Reports. 2003. P. 257); Шихан против ООО Почтовые отделения (Sheehan v. Post Office Counters Ltd // Industrial Cases Reports. 1999. P. 734); Уполномоченный по налогам и др. против ООО Почтовые отделения (Commissioners of Inland Revenue & Ors v. Post Office Ltd // Industrial Relations Law Reports. 2003. P. 199); и др.

² Emir A. Op. cit. P. 62–63.

³ Emir A. Op. cit. P. 63; Brodie D. Op. cit. P. 24; Selwyn N.M. Op. cit. P. 33.

⁴ The Employment Relationship. Report V(1). Geneva, 2005. P. 6; Конвенции МОТ № 29, 87, 94, 97, 98, 100, 111, 138, 141, 143, 144, 150, 151, 154, 158, 159, 169, 175, 181, 183; Рекомендации МОТ №№ 152, 166, 188, 192, 193; Директивы ЕС № 86/613/ЕЕС, 94/45/ЕС, 94/33/ЕС, 96/34/ЕС, 2000/78/ЕС, 2000/14/ЕС; и др.

⁵ См., напр.: Конвенции МОТ № 35, 64, 65, 86, 104, 135, 141, 143, 156, 173; Рекомендации МОТ № 58, 59, 97, 100, 115, 143, 149, 151, 162, 165, 198; и др.

Глава 3

Концепции индивидуального трудового правоотношения в странах англосаксонского и смешанного права

3.1. Особенности регулирования трудовых отношений в США

Американское право обладает своеобразием не только в глобальном контексте, но и по сравнению с другими представителями англосаксонской правовой семьи (Великобританией, Австралией и др.). Одной из областей, в которых наиболее наглядно проявляется уникальность правовых конструкций данной страны, является область правового регулирования трудовых отношений.

Начальный этап развития американского трудового права

Формирование трудового права США начиналось с **заимствования британских норм о труде через институты колониального управления**. При этом американские колонии были первыми, кто воспринял британские нормы о нанимателях и наемных работников¹. Первые законы, сформулированные путем заимствования та-

ких норм, появились в Вирджинии уже в 1631–1632 гг. Кроме того, колониальные власти наряду с законами активно использовали и соответствующие британские прецеденты. **Однако влияние британских норм на американское трудовое право оказалось куда менее значительным, чем можно было ожидать**. И тому было несколько причин.

Одной из таких причин был тот факт, что на протяжении всего срока действия британских норм о труде и их американских аналогов процент лиц, предоставляющих свой труд на свободной договорной основе и, следовательно, подпадающих под действие данных норм, в условиях колониальной системы был весьма невелик. На протяжении XVII и XVIII вв. основная масса работающих состояла из тех, кто трудился либо на себя, либо в рамках иных отношений, имеющих несвободный (рабы, ссыльные) или почти безвозмездный характер (лица, работающие в счет оплаты переезда, проживания и питания на протяжении заранее оговоренного срока). Рабский труд сохранялся на территории американских штатов до 1860-х гг., а труд ссыльных — до начала американской войны за независимость 1775–1783 гг.¹ Таким образом, основным источником свободной рабочей силы были те, у кого истек срок отработки, а также добровольные переселенцы, число которых было относительно невелико.

Другой причиной ограниченного влияния британских норм о труде был недолгий срок «колониального» существования североамериканских штатов. Как известно, первые 13 североамериканских колоний были основаны с 1607 по 1732 гг. Однако уже в 1776 г. они получили независимость от метрополии, просуществовав в статусе колоний не более, а иногда и значительно менее 100 лет. Юристы независимых штатов практически сразу приступили к формированию самостоятельной правовой базы нового государства, повсеместно подчеркивая неприменимость британского права в условиях республиканской системы США.

¹ Согласно Закону о депортации, принятому британским Парламентом в 1779 г., осужденных к высылке в американские колонии разрешалось вывозить морем в любую часть империи. См.: *Transportation, etc. Act of 1779* // *English Historical Documents, 1714–1783* / ed. by D.C. Douglas. L., 1967. Vol. 7. P. 373. В период с 1787 по 1868 г. основным местом высылки осужденных стала Австралия, после чего система депортации осужденных практически прекратила свое существование в рамках Британской Империи.

¹ См.: *Masters, Servants and Magistrates in Britain and the Empire, 1562–1955* / ed. by D. Hay, P. Craven. Chapel Hill, 2007. P. 9.

Эта система изначально позиционировалась американскими учеными и политиками как продукт общественного договора¹, основанного на нормах естественного права. Освободившись от колониального господства, молодое американское государство воспринимало любые проявления авторитаризма как покушение на только что обретенную им независимость, что во многом предопределило характерные для США особенности понимания сущности государства и права.

Так, судья федерального Верховного Суда Д. Уилсон, критикуя классические работы В. Блэкстоуна, весьма резко отзывался о британском иерархическом и позитивистском правопонимании, согласно которому некая высшая инстанция формирует нормы права, а низшие инстанции обязаны им подчиняться². С точки зрения Д. Уилсона, единственной высшей инстанцией может быть только Бог, волю которого человек ощущает как внутреннее моральное обязательство. Таким образом, никакой отдельный человек, каста или класс не могут быть носителями абсолютного авторитета. Соответственно, правовые нормы должны выявляться с помощью демократических и договорных процедур.

Столь принципиальное расхождение в трактовке сущности и источников права предопределило и расхождение в трактовке некоторых юридических понятий и терминов, в том числе и в сфере труда. Поскольку исходным правом, регулирующим отношения по труду в североамериканских штатах, было именно британское право, основная часть понятийного аппарата американского трудового права содержит те же термины и категории, что были сформированы в ходе развития трудового права Великобритании. В частности, и в британском, и в американском трудовом праве используются одинаковые термины, обозначающие стороны индивидуального трудового правоотношения, договоры, опосредующие эти отношения и другие понятия, тесно связанные с вопросами труда. Соответственно, и прецедентное право обеих стран также использует одинаковые критерии для разграничения индивидуального трудового правоотношения и сходных с ним гражданско-правовых отно-

шений по труду (управленческий, интеграционный, критерий экономической реальности и др.)¹.

Однако некоторые трактовки и правовые конструкции правового регулирования труда в США принципиально отличаются от британских прототипов. Как известно, британская концепция отношений по труду долгое время базировалась на понятии «наемный работник» (*servant*), которое, по сути, являлось характеристикой определенного социального статуса. Пожизненным носителем данного статуса была определенная категория лиц, зарабатывающих себе на жизнь наемным трудом. Регулирование труда этих лиц осуществлялось преимущественно публично-правовыми нормами. Таким образом, их статус не только не зависел от особенностей конкретных правоотношений по труду, но и в значительной мере сам заведомо и единообразно предопределял их характер и содержание.

Очевидно, что подобный «статусный» (внедоговорный) подход к правовому регулированию наемного труда принципиально противоречил демократической и договорной сущности американского права и потому практически не подвергся заимствованию трудовым доктринами США. **По мнению американских юристов, взаимные права и обязанности должны устанавливаться самими сторонами правоотношения, а не вытекать из их правового статуса.**

Примат договорного метода установления прав и обязанностей по труду на рубеже XVIII–XIX вв. был в определенном смысле правовой новацией². Благодаря этому методу наемные работники предоставляли нанимателю лишь свой труд, никак не ограничивая при этом свои общегражданские права и свободы. Профессор Р. Стайнфелд назвал это явление «новой моделью трудовых отношений»³, вступая в которые стороны заведомо обладали так называемым юридическим равенством, позволявшим им свободно выражать свою волю, в том числе и относительно вступления в отношения по труду и

¹ См.: *Swift Z.* The System of the Laws of the State of Connecticut. 1795. P. 12.

² См.: *The Works of Honourable James Wilson, L.L.D.* Philadelphia, 1804. Vol. 1. P. 108, 116–144.

¹ Ср., напр., по Великобритании: *Brodie D.* Op. cit. P. 3–24; *Selwyn N.M.* Op. cit. P. 43–51, 77–83; и др.; по США: *Covington R.N.* Employment Law / R.N. Covington, K.H. Decker. St. Paul, 2002. P. 20–30; *Cihon P.J.* Employment and Labor Law / P.J. Cihon, J.O. Castagnera. Mason, 2002. P. 3–13; и др.

² Как было указано в § 1.3, даже в самой Великобритании данная форма регулирования отношений по труду окончательно оформилась лишь в XX в.

³ *Steinfeld R.J.* The Invention of Free Labor: The Employment Relation in English and American Law and Culture, 1350–1870 / R.J. Steinfeld. Chapel Hill, 2002. P. 148–149.

выхода из них. Право работодателей издавать локальные нормативные акты, по его мнению, лишь структурировало побудительные мотивы сторон, но никак не влияло на их равенство¹. Примечательно, что эта позиция была поддержана и судами², т.е. американское общество было в данном вопросе едино, независимо от своего социально-экономического расслоения.

В этом контексте показательна судьба британских норм о нанимателях и наемных работников. Термин «наемный работник», использовавшийся в них в качестве одного из основополагающих элементов, трактовался в Великобритании весьма широко и охватывал большую часть лиц, работающих по найму. В соответствии с британской правовой традицией это понятие означало еще и пожизненный статус, определяющей характеристикой которого являлась обязанность трудиться. Уклонение от этой обязанности влекло уголовную ответственность. Как известно, такая трактовка сохранялась в британском трудовом праве вплоть до первой половины XX в.

Американская юридическая наука усматривала в данной трактовке сразу два неприемлемых элемента, противоречащих договорному характеру отношений между субъектами:

- 1) пожизненный и внедоговорный характер прав и обязанностей субъекта, с одной стороны;
- 2) возможность внедоговорного принуждения к труду — с другой.

Соответственно, в США сам термин «наемный работник», заимствованный из законодательства метрополии, подвергся значительным изменениям. Считалось, что в рамках американского права он может и должен применяться лишь в отношении либо домашней прислуги (*domestic servants*), либо молодежи, получающей профессиональное образование.



Так, Верховный суд штата Пенсильвания в решении по делу Мизона указал на то, что данный подход отражает реальное восприятие этого понятия американским обществом, подчеркнув, что никто не применяет термин «слуга» (*servant*) к каким-либо иным категориям работающих. В частности, было отмечено, что данный термин

совершенно неприменим к лицам, занятым на металлургической фабрике¹.

Таким образом, общие принципы американского права позволили позаимствовать у метрополии лишь сам термин, заменив при этом его юридическое значение на конструкцию, естественную для молодого демократического государства. Соответственно, этот термин получил весьма ограниченное применение в сфере свободного наемного труда. Американские ученые еще долго продолжали использовать термин «наемный работник» в его широком, т.е. «британском», значении². Однако судебные инстанции уже в конце XIX в. практически полностью перешли на новую терминологию, используя для характеристики свободно трудящихся лиц термин «рабочий», который, в свою очередь, к середине XX в. в основной массе правовых источников был заменен современным термином «**работник**».

Британская трактовка правоотношений по труду также оказалась неприемлемой в условиях США. Одной из причин тому была характерная для британского права и весьма тесная взаимосвязь факта найма работника с возникновением у работодателя ответственности за его благосостояние³, существенным элементом

¹ Прецедентное решение по делу *Ex Parte Meason* // Binney's Reports. 1812. Vol. 5. P. 167, 174–175.

² См., напр.: *Masters, Servants and Magistrates in Britain and the Empire, 1562–1955* / ed. by D. Hay, P. Craven. Chapel Hill, 2007; *Kahn-Freund O. Servants and Independent Contractors* // The Modern Law Review. 1951. Vol. 14. No. 4. P. 504–509; *Fox H.G. The Law of Master and Servant in Relation to Industrial and Intellectual Property*. Toronto, 1950; *Batt F.L. The Law of Master and Servant*. L., 1929; *Labatt C.B. Commentaries on the Law of Master and Servant*. Rochester, 1904; *McDonnell J. The Law of Master and Servant being a treatise on the law relating to contracts of service, apprenticeship, and employment* / J. McDonnell, E.A. Mitchell-Innes. L., 1908; *Wood H.H.G. A Treatise on the Law of Master and Servant Covering the Relation, Duties and Liabilities of Employers and Employees*. N.Y., 1877; *Smith Ch.M. A Treatise on the Law of Master and Servant Including Therein Masters and Workmen in Every Description of Trade and Occupation: With an Appendix of Statutes*. Philadelphia, 1852; и др.

³ Данный вывод был сделан по результатам анализа истории британского законодательства о труде в § 1.2 и § 1.3 главы 1. См. также: Sec. 3 of the Ordinance of Laborers, 1349. // *Historical Documents of the Middle Ages* / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965. P. 165; Sec. 2 of the Statute of Artificers. // *Tudor Economic Documents: Being Select Documents Illustrating the Economic and Social History of Tudor England* / ed. by: E. Power, R.H. Tawney. L., 1924. P. 334.

¹ См.: *Steinfeld R.J. Op. cit.*

² См.: *Kahana J.S. Master and Servant in the Early Republic, 1780–1830* // *Journal of the Early Republic*. 2000. Vol. 20. No. 1.

которой являлось предоставление сторонам определенных гарантий от необоснованного и неожиданного прекращения существующего между ними правоотношения по труду. Для достижения этих целей устанавливался конкретный (как правило, годичный) срок работы нанятых лиц и предусматривалась обязательность обоснования прекращения этих отношений под страхом ответственности в виде тюремного заключения и штрафа.

Другим существенным элементом британской трактовки правоотношений по труду было перенесение на работодателя обязанностей по жизнеобеспечению работника, исторически лежавших на семье или общине. По прошествии некоторого времени этот элемент трансформировался в обязанность работодателя выплачивать определенную сумму денежных средств в виде выходного пособия, что позволяло обеспечить работнику некоторый «прожиточный минимум» на период поиска новой работы. Примечательно, что в наши дни такой подход широко распространен во многих странах Старого света, вне зависимости от их принадлежности к той или иной правовой семье. Значительное число стран англосаксонского права и большинство государств континентальной правовой семьи, несмотря на множество различий, практически в равной степени признают необходимость обеспечения сторонам особой защиты в случае прекращения индивидуального трудового правоотношения.

Перечисленные элементы британской трактовки правоотношений по труду, с точки зрения американских ученых, не могли обеспечить необходимой свободы и экономической мобильности сторонам таких отношений. Поэтому не только правовое положение сторон, но и само понятие индивидуального трудового правоотношения в США предлагалось рассматривать исключительно в контексте договорных отношений¹. Именно эта трактовка обусловила возникновение в американском трудовом праве специфического и абсолютно уникального понятия «найм по желанию» (*employment at will*), основная идея которого состоит в том, что возникновение и существование между субъектами индивидуального трудового правоотношения не налагает на них никаких особых обязанностей в случае его прекращения. Понятие «найм по желанию» предоставляет работнику и работодателю равную свободу в одностороннем порядке пре-

кратить существующее между ними правоотношение без каких-либо взаимных предупреждений, объяснений, обоснований и выплат. Это понятие за последние три века настолько прочно вошло в американскую юридическую науку и практику, что получило название «доктрины „найма по желанию“».

Интересно отметить, что еще в период колониального правления труд поденных работников регулировался весьма похожими правилами, притом что наемный труд основной массы других категорий лиц (главным образом сельскохозяйственных работников и домашних слуг) подчинялся в те годы традиционной британской концепции годичного найма¹. Таким образом, можно сказать, что возникновение данной доктрины было обусловлено не только естественно-правовыми концепциями и демократическими идеями, заложенными в фундамент нового независимого американского государства, но и имело определенные экономические предпосылки, отражавшие особенности американского рынка наемного труда на всем протяжении его существования.

Зарождение и развитие доктрины найма по желанию как основного регулятора трудовых отношений

Сегодня во многих работах американских ученых можно встретить указание на то, что понятие «найм по желанию» является ключевым в регулировании индивидуального трудового отношения в США². В то же время некоторые источники указывают на то, что американское трудовое право постепенно отказывается от этой доктрины, переходя к соблюдению **общепризнанных стандартов в отношении прав человека в сфере труда**³. Рассмотрим эти вопросы подробнее.

¹ См.: Kahana J.S. Op. cit. P. 32.

¹ См.: Feinman J.M. The Development of the Employment at Will Rule // The American Journal of Legal History. 1976. Vol. 20. No. 2. P. 122.

² См.: Muhl Ch.J. The employment-at-will doctrine: three major exceptions // Monthly Labor Review. 2001. Vol. 124. No. 1. P. 3–11; Van Arkel G. A Just Cause for Dismissal in the United States and the Netherlands. PhD Dissertation (Doctoral Thesis). Rotterdam, 2007. P. 386; International Employment Law: The Multinational Employer and the Global Workforce / ed. by D. Campbell. N.Y., 2000. P. 6; и др.

³ См.: Donnelly D.C. A Perspective on the Erosion of the Employment-At-Will Doctrine // D.C. Donnelly, J.M. Hunter // The College of Labor and Employment Lawyers Newsletter. 2004. Vol. 6. No. 3. P. 5–6; Piore M.J. The Reconfiguration of Work and Employ-

Доктрина «найма по желанию» на протяжении нескольких веков считалась одной из основных особенностей американского трудового права. Однако при этом сами американские ученые отмечают, что юристы, инициировавшие признание указанной доктрины в качестве самостоятельного элемента американской правовой науки и практики, как правило, не слишком сосредоточивались на его исторических предпосылках¹. В основном констатировалось, что это понятие возникло в конце XIX в. благодаря исследованию известного ученого Г. Вуда², в котором он предложил данную доктрину без какого-либо существенного обоснования, ссылаясь всего лишь на четыре судебных решения³ по вопросу установления сроков заключенного трудового договора.

Судебные дела, положенные Г. Вудом в основу концепции найма по желанию, были посвящены **установлению действительного срока найма в тех случаях, когда он не был точно указан при заключении трудового договора**. По решению суда бремя доказывания того факта, что в этом случае договор был заключен как минимум на год (как это традиционно было принято в Старом Свете), возлагалось на работника. Безусловно, работнику нередко было весьма сложно доказать что-либо подобное, тем более что работодатель не стремился оказать ему в этом какое-либо содействие. Поэтому такая позиция суда предоставляла американскому работодателю невиданную ранее свободу в отношении прекращения индивидуаль-

ного трудового правоотношения в любой момент времени без каких-либо обоснований и обязательств.

Однако существуют объективные данные, свидетельствующие о том, что одной из возможных факультативных причин отказа от британской модели годичного срока индивидуального трудового правоотношения был недостаток рабочей силы в новых североамериканских штатах. К тому же в первые десятилетия существования США американский рынок труда отличался исключительной мобильностью. Помимо активного притока работников из стран Старого Света, ранее прибывшие работники постоянно перемещались между штатами в поисках более привлекательных условий труда и жизни. И наконец, бурное развитие промышленности вкупе с постоянными открытиями новых месторождений полезных ископаемых и другими объективными факторами заставляли работников достаточно часто менять дислокацию в пределах страны. При этом открытость границ с Мексикой позволяла людям решать свои частные проблемы даже тогда, когда в рамках законодательства США они были неразрешимы.

Таким образом, не только среднестатистический американский работодатель конца XIX — начала XX вв., но и среднестатистический американский работник того времени был весьма мобилен и активен. Как и работодатель, он должен был иметь возможность оперативно откликаться на изменения рынка труда, экономики и производственной сферы, чтобы сохранить свою конкурентоспособность. Все это предопределяло очевидную привлекательность доктрины «найма по желанию» для обеих сторон отношений по труду. Работников устраивала возможность в любой момент покинуть то или иное место пребывания без соблюдения длительной процедуры прекращения сложившихся отношений, будь то сфера труда, бизнеса или иные области жизни. В свою очередь, «найм по желанию» помогал и работодателю оперативно реагировать на те же объективные изменения, отказываясь, например, от более дорогостоящих работников в пользу более дешевых без финансовых и временных потерь.

Тем не менее изучение судебной практики тех лет приводит нас к выводу о том, что, несмотря на объективные предпосылки для формирования в американском праве конструкции «найма по желанию», до момента издания Г. Вудом своей работы она не была сколько-нибудь распространенным явлением. Можно сказать, что именно публикация данного исследования во многом положила начало рас-

ment Relations In the United States at the Turn of the Century // Materials of the ILO Symposium «L'avenir du travail, de l'emploi et de la protection sociale: dynamique du changement et protection des travailleurs». Lyon, 2002. P. 8; *Borstoff P.* Employment At-Will: Communicate or Abandon? / P. Borstoff, M. Hearn, L. Harper. Jacksonville, 1997. P. 2–3; *Bockanic W.* The erosion of employment-at-will: managerial implications / W. Bockanic, J. Forbes // Society for Advancement of Management Advanced Management Journal. 1986. Vol. 51. No. 3. P. 16–21; и др.

¹ См.: *Ballam D.A.* A The Traditional View on the Origins of the Employment-at-will Doctrine: Myth or Reality? // American Business Law Journal. 1995. Vol. 33. No. 1. P. 2; *Feinman J.M.* Op. cit. P. 135; и др.

² См.: *Wood H.H.G.* A Treatise on the Law of Master and Servant Covering the Relation, Duties and Liabilities of Employers and Employees. N.Y., 1877. P. 272.

³ Справедливости ради следует отметить, что Г. Вуд мог испытывать вполне объективные сложности с подбором прецедентной базы для своего исследования, поскольку известно, что до 1879 г. в США отсутствовали систематизированные сборники судебных прецедентов. Подробнее об этом см.: *Ballam D.A.* Op. cit. P. 47.

цвету и признанию этой конструкции в качестве аутентичного элемента американского трудового права.

Практически сразу после издания Г. Вудом своей работы американские суды начали ссылаться на его утверждения как на признанную в США доктрину¹. Причем в их формулировках доктрина звучала гораздо жестче, чем это было предложено Вудом.



Так, Суд штата Теннесси в 1884 г. в деле Пейна против Западной и атлантической железной дороги постановил, что все могут увольнять своих работников «в любом количестве, по достаточным основаниям, без оснований и даже по основаниям, не соответствующим требованиям морали»². По мнению суда, такое увольнение не должно было считаться правонарушением, и, следовательно, уволившее лицо не подлежало никакой ответственности.



Считается, что доктрина «найма по желанию» получила окончательное признание в 1908 г. в деле Эдера против США³. Рассматривая это дело, суд постановил, что в отсутствие договора между сторонами государство «не вправе принуждать кого-либо принимать на работу другое лицо или устраиваться на работу к другому лицу»⁴. По мнению суда, работодатель обладает теми же правами на установление условий приема на работу, что и работник на установление таковых в отношении продажи своего труда. Соответственно, любое нормативно-правовое регулирование, нарушающее это равенство, представляет собой произвольное и неоправданное нарушение принципа свободы договора.

К 1920-м гг. «найм по желанию» в США стал повседневной правовой реальностью трудовых отношений. Однако примерно к этому же периоду относится и первое сокращение состава субъектов, в от-

¹ По той же причине, по которой Г. Вуд даже при желании вряд ли мог привести значительное число судебных решений в обоснование сформулированной им концепции, до 1879 г. американские суды лишь в редких случаях имели возможность ссылаться на прецедентные решения судов США по аналогичным делам.

² Прецедентное решение по делу Пейна против Западной и атлантической железной дороги (Payne v. Western & Atlantic Railroad Co // Tennessee Reports. 1884. Vol. 81. P. 507).

³ Прецедентное решение по делу Эдера против США (Adair v. United States // United States Reports. 1908. Vol. 208. P. 161, 174–176).

⁴ Ibid. P. 161.

ношении которых данная доктрина могла быть признана легитимной. В начале XX в. благодаря укреплению политических и правовых позиций американских профсоюзов значительно расширилась сфера заключения коллективных договоров. Закономерно, что одним из важнейших условий таких договоров было условие о защите членов профсоюза от необоснованных увольнений. Таким образом, члены профсоюза получали иммунитет относительно доктрины «найма по желанию». В 1935 г. в Законе Вагнера этот иммунитет получил прочное законодательное закрепление¹.

Развитие методов защиты работников от действия доктрины «найма по желанию» во второй половине XX в.

Безусловно, работодатели пытались сохранить прежний субъектный состав доктрины «найма по желанию». В частности, принуждали поступающих на работу лиц заключать так называемые договоры о заведомом отказе будущих работников от членства в профсоюзе и от участия в сопутствующих этому действиях (стачках, забастовках и проч.)². Однако практически сразу такие договоры стали признаваться в США незаконными и подобная практика была прекращена.

Указанные процессы положили начало многолетней и последовательной **тенденции сужения сферы действия доктрины «найма по желанию»**. Если в 1950-е гг. под действие этой доктрины попадали две трети американских работников, то к середине 1960-х гг. работники, находящиеся под защитой закона, составляли уже свыше половины трудоспособного населения США³. После принятия Закона о гражданских правах 1964 г. суды отдельных штатов стали распространять законодательно установленные

¹ См.: Moss S.A. Where There's At-Will, There are Many Ways: Redressing the Increasing Incoherence of Employment At-Will // University of Pittsburgh Law Review. 2006. Vol. 67. No. 2. P. 59.

² Эти договоры получили название «договоров дворняжек» («yellow dog contract», дословно — «договор желтой собаки») от американской идиомы «yellow dog» — дворняжка; подлец, прохвост; «дворняжка» — работник, не являющийся членом профсоюза.

³ См.: Belfort S.F. Labor and Employment Law at the Millennium: A Historical Review and Critical Assessment // Boston College Law Review. 2002. Vol. 43. No. 2. P. 352.

ограничения на прекращение индивидуальных трудовых отношений с теми работниками, причины увольнения которых представляли собой нарушение публичного порядка либо отказ работника выполнить незаконное распоряжение работодателя, либо попытки реализовать свои законные права или льготы, а также с теми, кто сообщал в компетентные органы о нарушениях работодателем трудового законодательства и иные категории работников, не подпадавшие под защиту законодательных актов¹.

Это привело к тому, что работники, не пользовавшиеся подобной защитой, также ощутили необходимость в укреплении своего положения. По этой причине многие из них стали считать себя субъектами индивидуального трудового правоотношения, опосредованного трудовым договором, заключенным в устной форме, в результате чего резко возросло число судебных исков о признании работников принятыми на работу по долгосрочному трудовому договору и, следовательно, защищенными от произвольного увольнения. В обоснование наличия трудового договора работники приводили положения локальных нормативных актов, объявления о найме, заявления, различные бланки, заполняемые при приеме на работу, и др. Суды, как правило, положительно рассматривали подобные иски, присуждая истцам весьма внушительные компенсации — иногда только для того, чтобы «преподать менеджменту урок» добросовестности и справедливости.

В 1980-х и 1990-х гг. эта тенденция усилилась до такой степени, что в качестве доказательств существования трудового договора, заключенного в устной форме, суды принимали описание поведения сторон, устные свидетельства, справки о карьерном росте и другой субъективный материал, способный продемонстрировать намерение работодателя поддерживать с работником длительные отношения. Нисколько не сократились и суммы, назначаемые судами в качестве компенсаций за неправомерные увольнения. Так, в 1985 г. калифорнийский суд обязал работодателя выплатить неправомерно уволенному работнику 60 млн долл.² В 1990-е гг. специалисты отмечали,

¹ См.: Stone K.V.W. Revisiting the At-Will Employment Doctrine: Imposed Terms, Implied Terms, and the Normative World of the Workplace // *Industrial Law Journal*. 2007. Vol. 36. No. 1. P. 91.

² См.: Allen J.G. *The Employee termination handbook*. N.Y., 1986. P. 3.

что в отдельных штатах до 70% дел о неправомерных увольнениях разрешалось в пользу работников¹.

Тем не менее и в те годы отдельные решения федеральных и региональных судов содержали ссылки на уже упоминавшееся выше прецедентное решение по делу Пейна, признававшее легитимность «найма по желанию». Подчеркивалось, что это жесткий, но правомерный и классический подход к оценке легитимности прекращения работодателем индивидуального трудового правоотношения с работником.



В 1983 г. судебное решение, вынесенное Верховным судом США по делу банка Пайн Ривер Стейт Бэнк против Мэттайла², гласило, что именно внешняя форма выражения намерений сторон, а не их внутренние устремления, является стандартным базисом для определения того, может ли конкретное предложение о работе быть расценено как предложение трудового договора. Если факт существования трудового договора установлен, то работнику обеспечивается защита от применения доктрины «найма по желанию».

Еще одним доказательством существования трудового договора и возможности принуждения работодателя к его исполнению в данном деле был признан **факт принятия работником предложения о работе и ее продолжение**, имеющее место несмотря на наличие у работника возможности покинуть работодателя в любой момент. Суд также постановил, что справочники для персонала могут рассматриваться как источники договорных обязательств сторон, если они были укомплектованы в период принятия на работу данного работника. В свою очередь, работодателям предписывалось воздерживаться от предложения работникам определенной процедуры и условий прекращения трудовых отношений. При этом прекращение трудовых отношений, обусловленное требованиями бизнеса или некачественного исполнения работником своих обязанностей, призна-

¹ См.: Aalberts R.J., Gaston J.R., Seidman L. *The Model Termination Act (Law on «Wrongful Discharge» Court Cases)* // *The Cornell Hotel and Restaurant Administration Quarterly*. 1993. Vol. 34. No. 6. P. 43–50.

² Прецедентное решение по делу банка Пайн Ривер Стейт Бэнк против Мэттайла (*Pine River State Bank v. Mattile* // *North Western Reporter. Second Series*. 1983. Vol. 333. P. 622).

валось вполне легитимным, если его обоснование не позволяло судьям заподозрить работодателя в недобросовестности, злонамеренности или попытке отомстить работнику за что-либо.

Правовое регулирование труда в США на современном этапе

На сегодняшний день в американской юридической науке и практике принято считать, что некоторое конкретное индивидуальное **трудовое отношение регулируется доктриной «найма по желанию»**, если оно, во-первых, не имеет срочного характера и, во-вторых, при вступлении в него сами стороны в договорном порядке не установили никаких ограничений в отношении оснований его прекращения. В то же время прецедентным правом некоторых штатов признается достаточным и наличие лишь одного из данных условий¹.

Подобные решения постепенно подвели работодателей к мысли о том, что **индивидуальное трудовое правоотношение, подчиняющееся доктрине «найма по желанию», также может быть опосредовано договором**. Поэтому работодатели все чаще стали предлагать работникам заключить дополнительное соглашение или включить соответствующую оговорку непосредственно в трудовой договор в целях заблаговременного получения у работника согласия на применение к индивидуальному трудовому правоотношению с ним принципов «найма по желанию».

Однако и в том случае, если сторонами так или иначе согласовано применение доктрины «найма по желанию», все равно остается актуальным вопрос о целесообразности закрепления факта ее распространения на то или иное индивидуальное трудовое правоотношение. Безусловно, работники предпочитают поступать на работу к работодателям, не конкретизирующим вопрос о применимости данной доктрины к возникающему индивидуальному трудовому правоотношению. В отсутствие такой конкретизации у работников остается надежда в случае возникновения разногласий отстоять в суде неправомочность ее применения, тогда как явное соглашение сторон о применении данной доктрины лишает их такой возможности. С другой стороны, самим работодателям выгоднее детально урегулировать подобные вопросы с работником заблаговременно, оградив

себя таким образом от каких-либо разночтений относительно применимости данной доктрины к конкретному индивидуальному трудовому правоотношению.

Все эти противоречия привели к тому, что в начале 1990-х гг. многие работодатели избрали «третий путь». Они стали включать условие о применении доктрины «найма по желанию» к данным отношениям в трудовые договоры и сопутствующие им документы, маскируя их среди прочих, не столь важных вопросов, и сопровождая комментариями об их взаимной полезности для обеих сторон.

Еще одним способом уклонения работодателей от применения доктрины найма по желанию к конкретному индивидуальному трудовому правоотношению стало **закрепление в индивидуальных трудовых договорах обязанности работодателя вести себя в трудовых отношениях справедливо и с соблюдением надлежащей процедуры**. Целью таких положений было создание у работника ощущения, что его увольнение не может быть произвольным и неожиданным, а будет осуществляться согласно некое «процедуре», предположительно сходной с процедурой увольнения защищенных работников (т.е. предполагающей заблаговременное предупреждение и выплату различных компенсационных сумм). Однако с юридической точки зрения такие положения трудовых договоров не обязывали работодателя ни к чему. Ситуация усугублялась еще и тем, что в подобных случаях локальные нормативные акты работодателя (руководства для персонала и др.) подвергались тщательной переработке таким образом, чтобы ни одно их положение не содержало каких-либо конкретных обязательств работодателя, но при этом у работника создавалось бы ощущение, что его индивидуальное трудовое правоотношение предполагает определенные гарантии и компенсации.

Следует отметить, что в отдельных случаях работодатели все же стремились открыто и детально закрепить в трудовых договорах условия применения доктрины «найма по желанию» в целях снижения расходов на последующее рассмотрение этих вопросов в суде. Подобные условия могли быть либо включены непосредственно в текст трудового договора, либо сформулированы в виде отдельного соглашения о применимости доктрины к данному трудовому отношению. Подписав такие документы, работник подтверждал, что он осознает неприменимость к его трудовому отношению гарантий, предоставляемых лицам, работающим на основании долгосрочных трудо-

¹ Прецедентное решение по делу Лайтл против Мэйлэди (Lytle v. Malady // North Western Reporter. Second Series. 1998. Vol. 579. P. 906, 910).

вых договоров, понимает юридическое и практическое содержание понятия «найм по желанию», регулирующего данные отношения, и при всем этом осознанно и добровольно вступает в такие отношения. Как правило, в подобных случаях работодатели предлагали работникам в качестве своеобразной «компенсации» более привлекательные финансовые условия и расширенные «социальные пакеты». Однако суды весьма негативно восприняли подобную практику, рассматривая ее как злоупотребление правом со стороны работодателя. Поэтому в судебной практике при рассмотрении вопросов компенсации работникам за неправомерные увольнения подобные соглашения и оговорки могли быть просто исключены из рассмотрения судом как нелегитимные¹.

Таким образом, в конце XX в. работодатели оказались перед выбором, стоит ли и далее придерживаться столь неоднозначной доктрины «найма по желанию» или же имеет смысл искать ей адекватную замену². Очевидно, что сохранение доктрины предоставляло работодателю наилучшую возможную защиту, в то время как отказ от нее лишь теоретически мог бы помочь работодателю улучшить свой имидж на рынке труда, позволив позиционировать себя как социально-ответственное и заслуживающее доверия лицо.

Пытаясь решить эту дилемму, некоторые наиболее успешные компании занялись разработкой **собственных стратегий защиты работников**, позволяющих одновременно сохранить эффективность бизнеса и предложить работникам более привлекательные условия трудового договора, что предполагало соблюдение сторонами определенной процедуры рассмотрения взаимных претензий и разрешения споров, в течение которой обе стороны могли бы представить аргументы в защиту своей позиции. Для участия в таких процедурах все чаще привлекались посредники, доверие к которым было столь высоко, что суды, как правило, отклоняли требования, оцененные посредником как неправомерные.

Одновременно прецедентным правом было сформулировано **требование об обязательном предварительном рассмотрении разногласий сторон во внесудебном порядке**. Соответственно,

¹ См.: Wilson G. The Rise of At-Will Employment and Racial Inequality in the Public Sector // Review of Public Personnel Administration. 2006. Vol. 26. No. 2. P. 183.

² См.: Moss S.A. Op. cit. P. 14.

работодатели должны были обеспечивать работникам возможность использования альтернативных способов рассмотрения споров с работодателем, которые нередко разрабатывались с участием представителей работников. В то же время среди работодателей распространилась тенденция расширять сферу действия положений коллективных договоров о защите членов профсоюза от применения доктрины на всех работников предприятия. Разумеется, эта тенденция была чрезвычайно благосклонно принята работниками.

На рубеже XX–XXI вв. ограничению применения доктрины найма по желанию начали уделять внимание и государственные органы. Национальная юридическая комиссия в 1991 г. разработала законопроект о предоставлении отдельным штатам права введения обязательного арбитража в отношении споров о неправомерном увольнении для всех работодателей негосударственного сектора, в случае уклонения от которого работодатель был обязан выплатить работникам выходное пособие в размере заработной платы (но не более чем за три года). В том же году Национальной конференцией уполномоченных по унификации регионального законодательства был принят Модельный закон о прекращении трудовых отношений (*Model Employment Termination Act, META*). Его сфера действия охватывала приблизительно 60 млн работников, и к тому времени он уже был опробован в виде региональной нормы отдельными штатами.

Еще более важным фактором ограничения применения доктрины найма по желанию стало **расширение законодательного регулирования прав работников в индивидуальных трудовых отношениях**. С этой целью были приняты нормативные правовые акты, фактически образовавшие своеобразный «щит», позволяющий защитить работника от произвольного применения доктрины «найма по желанию». Эти акты условно можно подразделить на две большие группы:

- 1) антидискриминационное законодательство;
- 2) законодательство о минимальных трудовых стандартах на рабочих местах.

Первая группа, начало которой было положено еще Титулом VII Закона о гражданских правах 1964 г., на сегодняшний день включает еще Закон о возрастной дискриминации при найме 1967 г., Закон о недопущении возрастной дискриминации 1975 г. и Закон о нетрудоспособных американцах 1990 г. Благодаря этим актам к первоначальному списку запрещенных оснований дискриминации, введенно-

му Титулом VII Закона 1964 г. и включавшему такие основания, как раса, цвет кожи, религия, пол и национальное происхождение, были добавлены также возраст и ограничение трудоспособности. Так, согласно Закону 1967 г. работники старше сорока лет были защищены от дискриминации не только при найме, но и при увольнении, в том числе и в случае возникновения у работодателя желания принудительно отправить такого работника на пенсию. Закон 1975 г. запрещает дискриминацию по возрасту при реализации программ занятости, частично или полностью финансируемых за счет государственных средств, за исключением программ, изначально направленных на поддержку той или иной возрастной группы населения.

Закон 1990 г., в свою очередь, ставит вне закона любую дискриминацию работников, имеющих проблемы с трудоспособностью или признанных в установленном порядке инвалидами, если такие работники в состоянии выполнять основные задачи, предусмотренные предлагаемой трудовой функцией. При этом совершенно неважно, требуется ли такому работнику какое-то специальное организационное или техническое содействие для выполнения им поставленных задач (специальное оборудование, условия труда и т.д.). Дискриминация таких работников запрещена в любом случае. При этом работодатель обязан обеспечить условия для выполнения работником своей трудовой функции, если это не привнесит неоправданных сложностей в организацию производственного процесса. Специалисты отмечают, что антидискриминационное законодательство США в деле защиты от несправедливых увольнений фактически выполняет те же функции, что и многочисленные нормы об условиях труда, гарантиях и компенсациях в странах континентальной правовой семьи¹. Тем самым содержание одного из ключевых элементов исходной конструкции доктрины «найма по желанию» — права на увольнение работника по надлежащему, ненадлежащему основанию или вовсе без оснований — существенно сужается, поскольку в этом случае вопрос о том, имеется ли у работодателя основание для увольнения работника и является ли это основание «правомерным» и «надлежащим», требует рассмотрения в обязательном порядке, дабы исключить последующие споры о наличии в этом основании признаков запрещенной законом дискриминации.

Во вторую группу законодательных актов входят четыре закона, принятые практически одновременно в 1994 г.: о производственной безопасности и здоровье, о защите пенсионных доходов работников, об извещении относительно согласования и переподготовки и об отпуске, предоставляемом по медицинским показаниям или в связи с событиями семейной жизни.

Первый из указанных законов позволяет министру труда инспектировать рабочие места в целях выявления нарушений требований охраны труда, в том числе и психологических производственных рисков, к которым, в частности, относятся различные угрозы в адрес работника и иные методы создания ему невыносимых условий, способных послужить стимулом для увольнения такого работника по собственному желанию. Штрафы за выявленные нарушения достигают нескольких тысяч и даже десятков тысяч долларов. Второй закон предлагает работникам защиту на случай увольнения и выхода на пенсию в полном соответствии с принципами защиты социально-трудовых прав, принятыми в европейских странах. Закон об извещении предписывает работодателям заблаговременно (как минимум за шестьдесят дней) в письменном виде предупреждать работников о прекращении трудовых отношений с ними в случае закрытия предприятия или массового увольнения. И наконец, Закон об отпусках обеспечивает работникам гарантию сохранения рабочих мест в случаях предоставления им отпуска по уходу за новорожденным, больным членом семьи или по нетрудоспособности самого работника. Таким образом, спектр действия доктрины «найма по желанию» еще более сужается. Работодатель уже не может уволить работника «по любому основанию или вовсе без оснований». Он вынужден задуматься об обстоятельствах предполагаемого увольнения и либо соблюсти определенные не предусмотренные доктриной процедуры, либо вовсе воздержаться от увольнения, если эти обстоятельства предусмотрены в законодательстве о минимальных трудовых стандартах.

Описанные особенности американского подхода к правовому регулированию трудовых отношений позволяют оценить роль государства в ограничении сферы применения доктрины «найма по желанию». Проведение более внушительных преобразований американской законодательной системой, ограниченной бюджетными рамками и весьма скромным правом на вмешательство в индивидуальные трудовые отношения, к сожалению, пока не предусмотрено.

¹ См.: International Employment Law: The Multinational Employer and the Global Workforce / ed. by D. Campbell. N.Y., 2000. P. 10.

Наиболее эффективным способом определения порядка применения доктрины «найма по желанию» к конкретному индивидуальному трудовому отношению многие специалисты называют трудовой договор, заключаемый в письменной форме. Договорный порядок регулирования применения данной доктрины в подобных случаях позволяет четко и однозначно закрепить подход, в той или иной степени устраивающий обе стороны.

Таким образом, **в последние годы британская концепция договорного регулирования индивидуального трудового отношения снова получила признание в США.** Этому способствовало не только широкое распространение и рост популярности идей о необходимости защиты прав человека, в том числе и в трудовом праве, а также усиление роли работников и их представительных органов в установлении условий труда, но и увеличение потребности работодателей в квалифицированном труде, предопределившее их стремление повысить привлекательность рабочих мест.

Другим значимым фактором изменения отношения работодателей к договорному регулированию индивидуального трудового отношения в США стало усложнение и удорожание судебного и административного способов рассмотрения трудовых споров, особенно длинных и сложных в тех случаях, когда между сторонами отсутствует договор, заключенный в письменной форме. Поэтому заключение такого договора в письменной форме стало для сторон более выгодным, нежели попытка отстоять свои интересы в суде.

Все эти изменения повлияли и на корректировку позиции судов по вопросу защиты доктрины «найма по желанию».



Даже Апелляционный суд Нью-Йорка, традиционно отстаивавший уникальность и легитимность данной доктрины, в 2003 г., в деле Хорна против Нью-Йорк Таймс признал объективность иных подходов к индивидуальному регулированию трудовых отношений, подчеркнув, что XX в. был отмечен существенным вмешательством законодателя в презумпцию распространения на индивидуальные трудовые отношения доктрины «найма по желанию», особенно в контексте принятия Закона Вагнера 1935 г. и Титула VII Закона о гражданских правах 1964 г.¹ (хотя указанные законы не вводили

новых норм, а лишь применяли конституционные положения по частнопроводным вопросам, в том числе и в сфере труда).

Лишь в 1990–2000-е гг. разработки в сфере защиты трудовых прав подчеркивают необходимость соблюдения принципа равенства и запрета дискриминации в отношении временных и дистанционных работников, а также работников, приглашенных по договору с агентствами по предоставлению персонала. Таким работникам предоставляются отпуска по нетрудоспособности, защита от преследования за подачу жалобы на работодателя в компетентные органы и др.

Однако все это не означает полного отказа от права сторон произвольно прекращать индивидуальное трудовое правоотношение, установленное доктриной «найма по желанию». Применительно к трудовому праву США целесообразнее говорить о последовательной смене трех этапов регулирования индивидуального трудового отношения:

- 1) формирование доктрины «найма по желанию» в чистом виде как основного регулятора трудовых отношений;
- 2) внедрение конституционных принципов в сферу регулирования индивидуальных трудовых отношений;
- 3) расширение субъектной и предметной сферы социально-трудовой защиты.

Американские специалисты высказывают мнение, что последний этап находится еще в самом начале, поскольку помимо перечисленных гарантий действие социально-трудовой защиты предстоит распространить на случаи расовой и религиозной дискриминации в трудовых отношениях. Кроме того, на данном этапе целесообразно было бы учесть сужение объемов профсоюзного представительства на рабочих местах, расширение использования труда работников-мигрантов, женщин, пожилых трудящихся, а также, возможно, обратить внимание на защиту субъектов иных отношений по труду, не относящихся к категории трудовых, но, тем не менее, требующих определенной защиты от произвола нанимателя¹.

Таким образом, за время существования доктрины «найма по желанию» трудовым правом США выработан спектр разнообразных

¹ Прецедентное решение по делу Хорна против Нью-Йорк Таймс (Horn v. New York Times // North Eastern Reporter. Second Series. 2003. Vol. 790. P. 753, 755).

¹ См., напр.: *Sonne J.A. Firing Thoreau: Conscience and At-Will Employment* // University of Pennsylvania Journal of Labor & Employment Law. 2007. Vol. 9. P. 242; *Moss S.A. Op. cit.* P. 60; и др.

средств ограничения произвольных увольнений и защиты работников от злоупотребления работодателями своим правом на использование данной доктрины. Вместе с тем, несмотря на все ограничения, доктрина «найма по желанию» остается признанным структурным элементом американского трудового права и его характерной чертой. Американские судебные и административные органы из года в год продолжают рассматривать дела о применимости данной доктрины к конкретным случаям¹, и ни повседневная практика, ни прецедентная система пока не свидетельствуют об окончательном отказе США от доктрины «найма по желанию».

В последние годы в американской трудовом правовой науке стали появляться интересные предложения по смягчению данной доктрины и дальнейшему приближению регулирования вопросов найма и увольнения к общемировым стандартам². В частности, предлагается дополнить доктрину конкретным, законодательно установленным перечнем заведомо недопустимых оснований для увольнения. Очевидно, что эти предложения во многом напоминают конструкцию, традиционно свойственную российскому трудовому праву и реализованную на сегодняшний день в ТК РФ. Тем не менее, следуя идее компромисса между доктриной «найма по желанию» и общемировыми подходами к процедурам найма и увольнения, автор законопроекта предлагает сохранить эту уникальную доктринальную конструкцию, а спектр предусмотренных законом компенсаций сделать более узким, чем предоставленный работнику на данный момент другими законами и прецедентным правом. Таким образом, работник получает право выбирать, что для него важнее — простое и однозначное разрешение спора с весьма скромной компенсацией его нарушенных прав или же более щедрая компенсация, которую он, однако, может и не получить, если его позиция окажется недостаточно прочной и однозначной.

Безусловно, с точки зрения специалистов континентальной трудовом правовой традиции, придерживающихся представлений о трудо-

вых правах как составляющей части прав человека, доктрина «найма по желанию» выглядит практически нарушением прав работников. Однако необходимо учитывать, что данная доктрина чрезвычайно тесно связана с историей развития американского государства и права, а также с философией свободы и независимости, на которой базируется американское общество. Именно поэтому весьма маловероятной выглядит и возможность ее заимствования другими странами. В некоторой степени ее применение прослеживается лишь в трудовом праве Израиля. Однако и там она, как будет показано далее, применяется весьма ограниченно.

Российское трудовое право, как и право большинства государств континентального права, по своим истокам, истории формирования и основополагающим принципам кардинальным образом отличается от американского, что делает заимствование подобных доктринальных конструкций нецелесообразным. Более того, действующее российское законодательство в достаточной степени соответствует современным международным нормам, развиваясь в том же направлении, что и трудовое законодательство европейских стран и большинства развитых стран мира.

Таким образом, американская доктрина «найма по желанию» может быть интересна российским специалистам главным образом для составления полной картины правового регулирования индивидуального трудового отношения в мире. При этом тенденция постепенного сужения применимости данной доктрины в США за счет интеграции в американское трудовое право общемировых принципов регулирования социально-трудовых отношений свидетельствует о том, что выбранный Россией путь развития собственного законодательства о труде является наиболее целесообразным и перспективным.

3.2. Общие истоки и особенности развития представлений об индивидуальном трудовом правоотношении в трудовом праве Канады, ЮАР, Австралии, Новой Зеландии и Израиля

Страны англосаксонского права существенно различаются тем, на базе каких именно источников и каким образом строилось их собственное трудовое право. Так, бывшие колонии Великобритании (Австралия, Канада, Новая Зеландия и ЮАР) восприняли британ-

¹ См., напр., прецедентные решения по делам: Хаддад против Корпорации АйТиТи Индастриз (Haddad v. ITT Industries, Inc // The US District Court for the Northern District of Indiana. 2007. No. 1:05-CV-370-TLS); Песелла против Международного объединения работодателей сферы обслуживания (Purcella v. Service Employers International // Office of Administrative Law Judges. 2006. No. 2005-LDA-59); и др.

² См., напр.: Porter N.B. The Perfect Compromise: Bridging the Gap Between At-Will Employment and Just Cause // Nebraska Law Review. 2008. No. 62. P. 87.

ские нормы непосредственно из первоисточника. Правовое регулирование трудовых отношений в большинстве этих стран, как и в США, начиналось с применения норм британского законодательства о нанимателе и наемном работнике в рамках колониального режима. Позднее специфика экономического, политического и социального развития колоний предопределила различия как в его прикладном использовании, так и в последующей разработке собственного трудового законодательства. В свою очередь, трудовое право Израиля пополнилось британскими конструкциями в процессе осуществления британского правления в «доизраильской» Палестине с 1917 по 1948 гг. В Японию англосаксонская правовая традиция проникла уже несколько косвенным образом. Как известно, современное японское трудовое право, у истоков создания которого стояли специалисты из США, следует англосаксонской правовой традиции в ее американском варианте. Рассмотрим особенности формирования подходов к правовому регулированию индивидуального трудового отношения в таких странах несколько подробнее.

Первые колониальные нормы о труде были, как правило, достаточно жесткими. Большинство из них предполагало уголовную ответственность за нарушение работающими своих обязанностей. Самыми мягкими видами ответственности были расторжение отношений по труду с нарушителем и взыскание с него ущерба, сохранившиеся в трудовом праве указанных стран до наших дней.

Для всех указанных стран было характерно стремление законодательно ограничить свободу работающих лиц, в частности, свободу передвижения, свободу вступления в трудовые отношения и их прекращения, свободу выбора работодателя и др. В попытке защититься от дефицита рабочей силы землевладельцев и владельцев добывающих предприятий колониальные власти стремились сохранить жесткость своих норм о труде даже тогда, когда метрополия рекомендовала или диктовала провести их либерализацию¹.

В начале XX в. практически все указанные страны перешли от заимствования британских норм о труде к разработке собственных концепций, иногда весьма существенно отличавшихся от британ-

ских. По их мнению, подобные расхождения с британским правом отражали специфику экономики и рынка труда конкретного региона. Кроме того, многие колонии заимствовали отдельные регулятивные концепции друг у друга, а не из нормативных источников метрополии. Таким образом, на сегодняшний день единство англосаксонской правовой семьи в сфере регулирования труда поддерживается преимущественно за счет общности доктринальных и прецедентных конструкций, а не прямого заимствования конкретных норм.

Канада

Ранее всех разработка собственного законодательства в сфере труда была начата в Канаде, где первые соответствующие нормы появились в отдельных провинциях уже в середине XVIII в. Однако, по мнению профессора П. Крейвена¹, они базировались в основном на американском законодательстве XVII в. и практически не содержали заимствований из британского права. Первая инкорпорация британских норм, по мнению канадских юристов², прослеживается в законодательстве о труде провинции Онтарио 1847 г., а также в законах провинций Земли Руперта и Британской Колумбии, принятых в конце XIX в. Тем не менее идея регулирования индивидуального трудового отношения на основании понятия публично-правового статуса работающих лиц, присутствовавшая в британских первоисточниках, не нашла применения в канадском законодательстве о труде. Канадский законодатель изначально устанавливал, что **индивидуальное трудовое правоотношение базируется на соответствующем договоре, принудительное соблюдение условий которого обеспечивается мировыми судьями.**

Основной целью первых канадских законов о труде была **защита британских традиций субординации в отношениях нанимателей и наемных работников от агрессивно-либеральной иде-**

¹ Подробнее см.: *Banton M.K. The Colonial Office, 1820–1955: Constantly the Subject of Small Struggles // Masters, Servants, and Magistrates in Britain and the Empire, 1562–1955 / ed. by P. Craven, D. Hay. Chapel Hill, 2004. P. 251–303.*

¹ См.: *Craven P. Canada, 1670–1935: Symbolic and Instrumental Enforcement in Loyalist North America // Masters, Servants, and Magistrates in Britain and the Empire, 1562–1955 / ed. by P. Craven, D. Hay. Chapel Hill, 2004. P. 176.*

² См.: *Craven P. The Law of Master and Servant in Mid-nineteenth-century Ontario // Essays in the History of Canadian Law / ed. by D.H. Flaherty. Toronto, 1981. Vol. I. P. 175–211; Webber J. Labour and the Law // Labouring Lives: Work and Workers in Nineteenth Century Ontario / ed. by P. Craven. Toronto, 1995. P. 105–203.*

ологии, получившей распространение в США после войны за независимость. Подобная приверженность британским традициям (в том числе и в сфере правового регулирования труда) позволяла Канаде заручиться поддержкой метрополии, сохранив определенную самостоятельность в рамках Империи и обезопасив себя от возможного завоевания молодым американским государством.

Однако практическое применение указанных законов было незначительным. Основная часть прикладных норм на протяжении многих лет продолжала формироваться судами. В частности, одним из наиболее распространенных видов наказаний за самовольное оставление рабочего места и неправомерное одностороннее прекращение индивидуального трудового правоотношения была отработка времени отсутствия работника на рабочем месте в двойном размере или больше. Эта специфическая практика сохранялась в прецедентном праве Канады до середины XX в.

Существенной особенностью первых канадских законов о труде было **комплексное понятие наемного работника**. На все категории работающих лиц, включая и домашних слуг (за исключением моряков), изначально распространялись правовые нормы. Таким образом, классическое деление работающих лиц на категории, разработанное средневековым британским законодательством, практически не нашло применения в первых канадских законах о труде.

В современном канадском трудовом законодательстве, как и в законодательстве большинства стран англосаксонской правовой семьи, **отсутствует единое унифицированное определение понятия индивидуального трудового правоотношения и его сторон**. Различные определения этих понятий можно встретить в региональных актах о труде. Например, термин, обозначающий в зависимости от ситуации «найм», «индивидуальное трудовое правоотношение, «занятость» и др., в ст. 1 Кодекса трудовых стандартов провинции Манитоба 1998 г.¹ определяется как определенный процесс «привлечения работодателем работника для выполнения им работ на основании соглашения, в котором работник соглашается выполнять работу для работодателя в обмен на возмещение, составляющее или включающее в себя заработную плату, выплачиваемую ему работодателем». Однако большинство таких определений, особенно в региональном

законодательстве, предназначены для применения исключительно в сфере, регулируемой конкретным актом. Так, в ст. 1 Закона о компенсациях трудящимся¹, принятом в 1996 г. Британской Колумбией, то же самое понятие определяется уже как некий субъект, а именно — как «предприятие или дело или их часть», на которые распространяются определенные положения данного Закона.

Определение работодателя также содержится во многих актах, причем и как стороны индивидуального трудового правоотношения с работником, и как стороны гражданско-правовых отношений с независимым подрядчиком. При этом ст. 87.1, 88, 122 Канадского трудового кодекса 1985 г.² относят к понятию «работодатель» еще и всех тех, кто может его представлять в трудовых отношениях, — включая даже объединения работодателей. В ст. 1 Кодекса трудовых стандартов провинции Манитоба 1987 г.³ этот весьма обширный перечень дополняется бывшими работодателями, объединенными работодателями, конкурсными управляющими и всеми теми, кто так или иначе управляет, контролирует или отвечает за индивидуальное трудовое правоотношение с работником или за выплату ему заработной платы. Другие региональные акты еще больше расширяют понятие «работодатель» за счет агентов, управляющих, государственных и муниципальных органов и предприятий, конфедерации, ее субъектов, общественных комиссий, судебных исполнителей, лиц, нанимающих учеников, и др.

Понятие работника также по-разному определяется в различных актах, а иногда даже и в различных частях одного и того же акта. Например, одни законы включают руководителей в состав данного понятия, другие, наоборот, исключают их из него. Так, ст. 2 Кодекса трудовых стандартов Новой Шотландии 1989 г. исключает из понятия «работник» учителей, тогда как ст. 1 Кодекса трудовых стандартов провинции Манитоба включает в данное понятие «бывших работников». Кроме того, в некоторых федеральных и региональных законах в данное понятие включен и так называемый зависимый подрядчик, который экономически несамостоятелен (так как зависим от оплаты его труда работодателем), при этом он может на-

¹ Sec. 1 of the Employment Standards Code of 1998 (Manitoba).

¹ Sec. 1 of the Workers' Compensation Act of 1996 (British Columbia).

² Sec. 87.1, 88, 122 of the Canadian Labour Code of 1985.

³ Sec. 1 of the Employment Standards Code of 1998 (Manitoba).

ходиться с последним в гражданско-правовых отношениях¹. Согласно прецедентным нормам такие лица обладают несколько более широкими правами, нежели независимые подрядчики. В частности, они имеют право на больший срок предупреждения о прекращении отношений с ним по инициативе работодателя, независимо от положений договора, регулирующего данные отношения².

Видимо, отсутствие унификации в определении трудовправовых понятий обусловлено влиянием сразу нескольких факторов. С одной стороны, проявляется влияние британского права, в котором также отсутствует единство нормативных определений. С другой стороны, отказ канадского законодателя от принятого в Великобритании понятия «статус работника» в пользу определения его как стороны индивидуального трудового правоотношения, отражающий некоторое стремление к унификации, несколько не соответствовал общему англосаксонскому характеру канадского трудового права. Поэтому, как только определен уровень развития экономики, техники и рынка труда потребовал разделения работников на категории, канадский законодатель вернулся к привычной британской модели разнородных определений. Кроме того, подобному разнообразию определений способствовал и специфический характер канадской конфедерации, в которой отсутствует жесткая иерархия федеральных и региональных актов. Региональное законодательство во многих случаях может существенно расходиться с федеральным, а конструкции федерального законодательства не обязательно являются объектами заимствования со стороны регионального законодателя. Таким образом, **каждая провинция имела возможность трактовать трудовправовые понятия в соответствии с собственным пониманием их задач и сущности.**

Эта черта канадского подхода к понятийному аппарату трудового права предопределила и возможность весьма существенного увеличения числа категорий лиц, относимых законодательством к сторонам индивидуального трудового правоотношения, например,

¹ См., например: Sec. 3 of the Canadian Labour Code of 1985.; Sec. 2 of the Labour Relations Act of 1990 (Newfoundland)., и др.

² Прецедентное решение по делу *Pennock v. United Farmers of Alberta Co-operative Ltd* (*Pennock v. United Farmers of Alberta Co-operative Ltd* // *Carswell Law Reports* (Alberta, Queen's Bench). 2006. P. 1356).

включение в понятие «работодатель» различных представителей, в том числе и объединений работодателей (т.е. фактически субъектов коллективных трудовых правоотношений). Это свидетельствует о стремлении канадского законодателя максимально расширить ответственность работодателя в определенных сферах. Такой подход, в частности, реализован в Канадском трудовом кодексе применительно к вопросам охраны труда, забастовкам и локаутам. По мнению профессора Д. Фадж¹, данная ситуация привела к тому, что на сегодняшний день классический вопрос британского трудового права о том, является ли данное лицо работником, в канадском праве преобразовался в вопрос о том, применяется ли к данному лицу та или иная трудовправовая норма.

Важной особенностью канадской трактовки индивидуального трудового правоотношения является также очевидное **стремление законодателя включить в нормативные акты прецедентные критерии разграничения трудового и гражданско-правового отношения, разработанные британскими судами** (в частности, критерий «экономической реальности» и управленческий критерий)². Однако на практике применяются и другие критерии, разработанные британским прецедентным правом, — критерий намерения сторон, критерий личного выполнения работы и др.³

Южно-Африканская Республика

Южноафриканское законодательство о труде по времени возникновения близко к канадскому. После завоевания Капской колонии англосаксонские нормы о наемном труде начинают применяться на территории современной ЮАР уже в 1809 г. в составе так называ-

¹ См.: *Fudge J. Labour Protection for Self-Employed Workers* // *Just Labour*. 2003. Vol. 3. P. 43.

² См., напр., упомянутые выше акты: Sec. 1 of the Employment Standards Code of 1998 (Manitoba); Sec. 3 of the Canadian Labour Code of 1985; Sec. 2 of the Labour Relations Act of 1990 (Newfoundland); и др. Источники возникновения данных критериев проанализированы в § 2.1.

³ Подробнее об этом см.: *Bernier J., Vallée G., Jobin C. Les besoins de protection sociale des personnes en situation de travail non traditionnelle*. Quebec, 2003. P. 203–204; *Vosko L.F. Precarious Employment in Canada: Taking Stock, Taking Action* // *Just Labour*. 2003. Vol. 3. P. 2; *Fudge J., Tucker E., Vosko L. The Legal Concept of Employment: Marginalizing Workers*. Toronto, 2002; и др.

емого Каледонского кодекса. Однако специфика южноафриканской экономики, основу которой составлял сельскохозяйственный труд на плантациях, предопределила весьма специфическую для XIX в. направленность этих норм.

Прежде всего **заимствованию подверглись конструкции, характерные для средневекового английского законодательства, ограничивавшего перемещение работников между приходами.** В южноафриканских колониях аналогичные положения ограничивали миграцию сельскохозяйственных работников, фактически уравнивая их в правах со средневековыми английскими крепостными. Между тем к началу XIX в. подобные нормы практически исчезли как из британского, так и из колониального законодательства благодаря постепенному распространению промышленной революции. Этот процесс не мог не затронуть и колониальную Африку. Однако в Капской колонии данные нормы были отменены лишь в 1828 г. в связи с принятием Ордонанса № 50, призванного облегчить положение ее небелого населения, а в Натале и Оранжевой республике эти ограничения просуществовали несколько дольше — до середины XIX в.

Необходимо отметить, что первые южноафриканские правовые нормы, подобно канадскому законодательству, с самого начала **признавали договорный характер отношений по труду.** Так, согласно Каледонскому кодексу договоры о труде, заключенные на срок свыше одного месяца, должны были составляться в письменной форме и подлежали обязательной регистрации мировыми судьями¹, дабы предотвратить одностороннее изменение их условий нанимателями. Ордонанс № 50 обязал работодателей вступать в отношения по труду со свободными работниками исключительно на основании договора и ограничил срок таких договоров одним годом, исключив возможность вступления в отношения по труду на неопределенный срок. Однако действенность таких норм существенно снижалась за счет расовой сегрегации, характерной для южноафриканских колоний. **Стороны индивидуального трудового правоотношения, принадлежавшие к разным расам и имевшие разный цвет кожи, оказывались заведомо неравны перед законом.** Таким образом, возможность реализации небелым населением права

на договорное установление условий труда фактически была сведена к минимуму.

Существенное расхождение между законодательным регулированием труда двух указанных групп населения и его практическим применением можно считать характерной чертой первых южноафриканских законов о труде. Действительно, законодательная власть при поддержке миссионерского движения и прогрессивных политических кругов в Великобритании стремилась более или менее последовательно реализовать идею равенства всех групп населения ЮАР в отношениях по труду, начиная с момента издания Каледонского кодекса. Так, в Ордонансе 1841 г. законодатель впервые использовал комплексный термин «наемный работник» применительно ко всем работающим лицам. Но поскольку ни один из нормативных актов, регулировавших вопросы труда, не устанавливал запрета на применение различных форм принудительного труда и отмену наказаний за уклонение от них, землевладельцы на местах при поддержке судебных органов продолжали строить отношения по привычной и наиболее экономически выгодной для себя феодально-крепостной модели. Этому способствовало и отсутствие в законодательстве норм об ответственности нанимателей за нарушение тех немногих прав небелых работников, которые постепенно все же находили отражение в правовых актах (право на оплату за время болезни, на предоставление питания и проч.)¹.

Законодательство последующих лет также содержало ограничения трудовых прав небелого населения, однако в нем указывался не цвет кожи или расовая принадлежность, а определенные виды деятельности, нехарактерные для белого населения (сельское хозяйство, неквалифицированный тяжелый труд и т.д.), либо определенное происхождение или принадлежность к определенной социальной группе (например, «бывшие рабы»). Расовая сегрегация в сфере труда, как и в других областях общественной жизни, сохранялась в ЮАР вплоть до 1990-х гг.

На сегодняшний день трудовое право ЮАР соответствует общемировым принципам, включая и обеспечение равенства в трудовых отношениях. Терминологический ряд и доктринальные решения, используемые южноафриканским законодателем для

¹ Цит. по: *Simons H.J., Simmons R.E. Class and Color in South Africa 1850–1950. Harmondsworth, 1967. P. 16.*

¹ См.: *Banton M.K. Op. cit. P. 264.*

определения различных аспектов индивидуального трудового правоотношения, не содержат кардинальных отличий ни от британских первоисточников, ни от законодательства большинства других бывших колоний Великобритании.

Следует отметить, что проблема отсутствия в современных южноафриканских законах о труде непосредственного определения понятия «индивидуальное трудовое правоотношение» весьма своеобразно разрешается законодателем. Так, в ст. 1 Закона о базовых условиях труда 1997 г.¹ фактически предлагается самостоятельно выводить данное понятие из приведенного в той же статье определения «работник». Однако в соответствии с англосаксонской правовой традицией оно действительно лишь в отношении только этого закона. Второй Закон о трудовых отношениях 1995 г., содержащий определение понятия «работник», не дает никаких указаний относительно формулировки определения соответствующего правоотношения. Таким образом, разрешение вопроса о характере отношения по труду между двумя субъектами фактически отнесено к компетенции судов.

Южноафриканские суды, как и суды большинства стран англосаксонской правовой семьи, при рассмотрении подобных дел руководствуются **критериями разграничения индивидуального трудового правоотношения и гражданско-правовых отношений по труду**, разработанными в ходе развития британского и южноафриканского прецедентного права². Наиболее популярным критерием при этом уже традиционно являются управленческий и интеграционный критерии, а также критерий экономической реальности. Определенная эффективность и традиционность данных критериев для трудового права стран англосаксонской правовой семьи обусловила не только их активное использование судами, но и включение

их в отдельную статью Закона о трудовых отношениях 1995 г.¹ применительно к определению понятия «работник». При этом Закон прямо указывает на то, что данный критерий применяется для определения этого понятия независимо от характера договора между сторонами. Таким образом, критерий «намерения сторон» как средство установления характера правоотношения по труду между сторонами оказывается фактически исключенным из сферы действия данного закона.

Так называемый **множественный критерий** (т.е. идея применения совокупности всех критериев разграничения индивидуального трудового правоотношения и гражданско-правовых отношений) в прецедентном праве ЮАР официально приобрел статус самостоятельного критерия, именуемого критерием «преобладающего впечатления». Он впервые был сформулирован в деле Смита против уполномоченного по пособиям по временной нетрудоспособности² при рассмотрении вопроса об ответственности работодателя за причинение ущерба здоровью третьего лица и применен в качестве отдельного критерия в деле Южноафриканской радиотелевизионной корпорации против Маккензи³ по спору о незаконном увольнении. Как следует из его наименования, при использовании данного критерия суды рассматривают все аспекты спорного правоотношения в контексте всех имеющихся в их распоряжении критериев и принимают решение по результатам их совокупной оценки.

Однако использование данного критерия невозможно, если предварительно не доказано, что между сторонами существует юридически обязательное соглашение⁴. В наиболее сложных случаях для определения характера правоотношения по труду южноафриканские

¹ Sec. 1 of the Basic Conditions of Employment Act of 1997.

² См., напр., прецедентное решение по делам: Ван дер Берг против ООО Трест Куперс и Лайбранд и др. (Van der Berg v. Coopers & Lybrand Trust (Pty) Ltd. & Others // South African Law Reports. 2001. Vol. 2. P. 242); Смит против Уполномоченного по компенсациям работникам (Smit v. Workmen's Compensation Commissioner // South African Law Reports. 1979. Vol. 1. P. 51); *Cheadle H., Clarke M.* ILO National Studies on Workers Protection. Country Study: South Africa. Cape Town, 2000. P. 17; *Mureinik E.* The Contract of Service: An Easy Test for Hard Cases // South African Law Journal. 1980. Vol. 97. P. 246; и др.

¹ См.: Sec. 200A of the Labour Relations Act of 1995.

² Прецедентное решение по делу Смит против Уполномоченного по компенсациям работникам (Smit v. Workmen's Compensation Commissioner // South African Law Reports. 1979. Vol. 1. P. 51).

³ Прецедентное решение по делу Южноафриканской радиотелевизионной корпорации против Макензи (SA Broadcasting Corporation v. McKenzie // Industrial Law Journal (South Africa). 1999. Vol. 20. P. 585).

⁴ Прецедентное решение по делу Церковь архиепископальной епархии Южной Африки (епархия Кейп Тауна) против ССМА и др. (Church of the Province of Southern Africa (Diocese of Cape Town) v. CCMA and Others // Butterworths Labour Law Reports (South Africa). 2001. Vol. 11. P. 1213).

суды могут использовать нормы прецедентного права, а также доктрину трудового права, изложенную в научных публикациях известных специалистов¹.

Как было отмечено, южноафриканское законодательство содержит **несколько разнородных определений понятия «работник»**. Так, ст. 1 Закона о базовых условиях труда 1997 г. называет этим термином «любое лицо, за исключением независимого подрядчика, которое работает на другое лицо или на государство, и которое получает или вправе получать какое-либо вознаграждение; а также любое другое лицо, которое каким-либо образом содействует ведению дел работодателем»². По мнению специалистов³, вторая часть этого определения направлена на ограничение возможности сторон индивидуального трудового правоотношения построить свои отношения таким образом, чтобы намеренно обойти применимость Закона о базовых условиях труда 1997 г. Однако вопрос о целесообразности и эффективности такого метода защиты работающих лиц от произвола работодателей до настоящего времени не имеет однозначного ответа. В одних случаях суды соглашались с таким определением понятия «работник»⁴, в других — полагают, что его буквальное понимание привело бы к абсурдным выводам⁵.

Среди других определений понятия «работник» в южноафриканском законодательстве наиболее развернутым является определение, внесенное поправками 2002 г. в Закон о трудовых отношениях 1995 г. В ст. 200А данного Закона указано, что работником считается «лицо, работающее или предоставляющее услуги любому другому

лицу»¹, если при этом независимо от характера договора выполняется как минимум одно из перечисленных в статье условий. Приводимые в статье условия, по сути, представляют собой те или иные варианты критериев определения характера правоотношения по труду (а именно управленческого, интеграционного, критерия экономической реальности и критерия продолжительности правоотношения), дополненные требованием работы или предоставления услуг только одному единственному лицу. Кроме того, в данном определении присутствует оговорка о том, что оно не применяется к лицам, зарабатывающим свыше некоторой определенной суммы, устанавливаемой министром труда.

Применительно к вопросам создания объединений работников на рабочих местах ст. 78 указанного Закона работник характеризуется как «любое лицо, занятое на некоем рабочем месте, за исключением работников, входящих в высшее руководство, чей трудовой договор или статус наделяет его полномочиями по представлению работодателя в отношениях с объединением работников на рабочем месте либо определять политику и принимать от лица работодателя решения, способные войти в противоречие с представлением работников на рабочем месте»². Таким образом, в определенных коллективно-трудовых процедурах высшее руководство предприятий не вправе участвовать совместно с другими работниками.

Необходимо отметить, что существенной особенностью определений работника в южноафриканском законодательстве является **отсутствие в них указания на то, что работник — это физическое лицо**. Вместе с тем такое указание типично для большинства подобных норм не только в англосаксонской, но и в мировой законодательной практике. Определенность в этом вопросе обеспечивают прецедентные нормы о личном выполнении оговоренной работы и нахождении работника всецело в распоряжении работодателя, разрабатываемые в британском и южноафриканском праве³.

Среди групп, исключенных из понятия «работник», помимо названных независимых подрядчиков (т.е. субъектов гражданско-пра-

¹ См., например, прецедентные решения по делам: ООО Вайэт ЮА против Мэнгле и др. (Wyeth SA (Pty) Ltd. v. Manqele and Others // Butterworths Labour Law Reports (South Africa). 2005. Vol. 6. P. 523); Корпорация ЮА Телерадиовещание против МакКензи (SA Broadcasting Corporation v. McKenzie // Industrial Law Journal (South Africa). 1999. Vol. 20. P. 588–589, 594); и др.

² Sec. 1 of the Basic Conditions of Employment Act of 1997.

³ См.: *Le Roux P.A.K., Van Niekerk A.* The South African Law of Unfair Dismissal. Cape Town, 1994. P. 59.

⁴ См., напр., прецедентное решение по делу Бумат против Вогнана (Boumat v. Vaughan // Industrial Law Journal (South Africa). 1992. Vol. 13. P. 939).

⁵ См., напр., прецедентное решение по делу ООО Объединение Либерти Лайф по Африке против Найслоу (Liberty Life Association of Africa Ltd. v. Niselow // Industrial Law Journal (South Africa). 1996. Vol. 17. P. 683).

¹ Sec. 200A of the Labour Relations Act of 1995.

² Ibid. Sec. 78.

³ См.: *National Economic, Development and Labour Council.* Code of Good Practice: Who is an Employee? // Government Gazette (Staatskoerant). 2006. Dec.

вовых отношений по труду), можно также упомянуть военных, сотрудников разведывательной службы и сотрудников органов государственной безопасности. Кроме того, южноафриканское трудовое законодательство, в отличие от законодательства Великобритании, других стран Британского содружества и большинства стран Европы, на данный момент не содержит норм о расширении сферы действия положений о социально-трудовых гарантиях за счет некоторых категорий работающих по гражданско-правовым договорам (т.е. тех, кто в британском и мировом трудовом праве получил наименование «трудящихся»). Эта особенность трудового права ЮАР является закономерным следствием задержки в его формировании ввиду сравнительно позднего начала промышленной революции, а также не вполне традиционного пути его развития, для которого на протяжении большей части XX в. была характерна определенная стагнация за счет отказа от общепризнанных принципов равенства и запрета дискриминации.

Понятие «работодатель» в трудовом праве ЮАР на сегодняшний день **также не имеет общего законодательного определения** (хотя подобное определение и существовало в более раннем законодательстве¹, действовавшем до принятия Закона о трудовых отношениях 1995 г.). Таким образом, вопрос об определении данного понятия также оказался отнесен к предмету прецедентного права. Однако в судах этот вопрос поднимается чрезвычайно редко и разрешается, как правило, применительно к каждому конкретному случаю на основании тех же критериев, согласно которым определяется характер правоотношения по труду между сторонами².

Австралия

Переходя к рассмотрению особенностей трактовки понятия трудового правоотношения трудовым правом Австралии, следует отметить, что процесс его создания протекал в весьма специфических условиях. Значительная часть местного рынка труда формировалась за счет

осужденных и ссыльных, для которых высылка в австралийские колонии заменила ссылку в США после получения независимости американскими штатами. Наряду с данной категорией лиц в Австралию активно прибывали и свободные европейские переселенцы, привлеченные благоприятным климатом и возможностью улучшить свое материальное и социальное положение. Таким образом, население Австралии стремительно росло, и уже к началу XIX в. стала очевидной необходимость расширения колониального самоуправления, создание системы гражданских судов и проведение соответствующих правовых реформ.

В 1818 г. британские правовые нормы о нанимателе и наемном работнике было официально провозглашены¹ действующими в Новом Южном Уэльсе². Однако, по свидетельству специалистов, и в более ранние годы оно активно использовалось судами для регулирования труда свободных лиц, несмотря на отсутствие какой-либо юридической базы для его применения³. Указанные британские нормы применялись судами Нового Южного Уэльса и Тасмании вплоть до середины 1820-х гг., причем, в отличие от столичных, провинциальные мировые судьи использовали их не только для рассмотрения споров с участием свободных лиц, но и в отношении дел с участием осужденных.

В 1825 г. британский парламент принял решение о создании первого законодательного совета Нового Южного Уэльса. Этот шаг позволил местным властям приступить к формированию австралийского законодательства. Законодательные новации, стремительные темпы индустриализации и резкое увеличение числа работающих по договорам найма обусловили потребность в разработке норм, регулирующих отношения по труду уже в начале XIX в. Соответствующие нормы были сформулированы в Законе о нанимателях и наемных работниках, изданном законодательным советом в 1828 г. и

¹ Sec. 1 of the Labour Relations Act of 1956 (repealed by the Labour Relations Act of 1995).

² См., напр., прецедентное решение по делу ООО Управление исполнителей против МакКафферти (Board of Executors Limited v. McCafferty // South African Law Reports. 2000. Vol. 1. P. 848).

¹ См.: *Quinlan M.* Australia, 1788–1902: A Workingman's Paradise? // *Masters, Servants, and Magistrates in Britain and the Empire, 1562–1955* / ed. by P. Craven, D. Hay. Chapel Hill, 2004. P. 223.

² Под этим наименованием австралийские колонии Британской империи существовали до середины XIX в., когда началось постепенное отделение части регионов (Тасмании, Южной Австралии, Виктории и др.). В 1901 г. территория Южного Уэльса вошла в Австралийский союз в качестве одного из его субъектов.

³ См.: *Castles A.C.* An Australian Legal History. Sydney, 1982. P. 81, 298.

положившем начало австралийскому трудовому законодательству. В 1837 году аналогичные законы принимаются в Тасмании и Южной Австралии, в 1840 г. — в Западной Австралии. В Виктории, отделившейся от Нового Южного Уэльса в 1851 г., закон этой провинции о нанимателях и наемных работниках сохранял силу вплоть до принятия собственного такого закона в 1864 г. Аналогичная ситуация имела место и в Кливленде, отделившемся от Нового Южного Уэльса в 1859 г. и принявшем собственный аналогичный закон в 1861 г.

Первые австралийские законы о труде, хотя и признавали договорный характер индивидуального трудового правоотношения, тем не менее, были более жесткими в отношении работающих лиц и более лояльными в отношении нанимателей по сравнению с британскими прототипами. Так, Закон о нанимателях и наемных работниках Нового Южного Уэльса 1828 г. устанавливал наказание в форме тюремного заключения сроком до шести месяцев за прогул и самовольное оставление места работы. Это вдвое превышало наказание за подобные нарушения, установленные аналогичным британским Законом 1823 г. Кроме того, в отношении определенных категорий работающих (домашних слуг, квалифицированных сельскохозяйственных рабочих и др.) действовали нормы об ограничении перемещения по стране, подобные средневековым британским аналогам¹. Такая ситуация объясняется характерным для Австралии влиянием карательных методов регулирования труда осужденных, составлявших существенную часть национального рынка труда, на формирование норм о труде свободных лиц. Следует отметить, что в австралийском законодательстве наказание в виде тюремного заключения за нарушения в сфере труда по свидетельству современников сохранялись и в XX в.², тогда как в самой Великобри-

тании аналогичные нормы были отменены еще в 1875 г.¹ Таким образом, первое австралийское законодательство о труде (так же как и его британские, канадские и другие аналоги) фактически не предоставляло реальной возможности работающим лицам воспользоваться всеми преимуществами договорного характера индивидуального трудового правоотношения.

На протяжении всей второй половины XIX в. законы о нанимателях и наемных работниках оставались основным источником правового регулирования труда в австралийских колониях. Однако под влиянием критики со стороны британского Министерства по делам колоний, считавшего данные законы излишне суровыми и недостаточно дифференцированными по спектру субъектов², а также из-за усиления рабочего движения и дефицита рабочей силы характер австралийского законодательства о труде постепенно становился все менее жестким. Так, в отдельные законы были выведены вопросы регулирования труда таких категорий лиц, как ученики, иммигранты, обрабатывающие в оплату переезда, и др. Вместе с тем практически до конца 1920-х гг. австралийский законодатель и судебные органы не уделяли существенного внимания критериям разграничения различных правоотношений по труду и различных категорий работников³. Вопрос о подобных разграничениях стал подниматься в австралийском праве ближе к середине XX в., когда индивидуальное трудовое правоотношение достаточно оформилось в самостоятельное явление австралийской правовой реальности.

С введением в 1904 г. федеральной системы принудительного арбитража⁴ основная часть вопросов по регулированию индивидуаль-

¹ См.: *Howe J., Mitchell R.* The Evolution of the Contract of Employment in Australia: A Discussion // *Australian Journal of Labour Law.* 1999. Vol. 12. P. 117; *Quinlan M.* Researching Australian Industrial Relations in the Nineteenth Century // *History and Industrial Relations* / ed. by G. Patmore. Sydney, 1990. P. 68.

² См.: *Russell F.A., Tighe W.* The Law as between Master and Servant and the Law of Employers' Liability in New South Wales Comprising the Masters and Servants Act, Truck Act, Employers' Liability Act, Factories and Shops Act, and Coal Mines Regulation Acts with an Account of Rights and Duties of Master and Servant at Common Law and with Copious Annotations and References. Sydney, 1905. P. 83–84.

¹ См.: *Employers and Workmen Act of 1875.*

² См.: *Cashen J.* Masters and Servants in South Australia, 1837–1860 // *Journal of the Historical Society of South Australia.* 1982. Vol. 10. P. 32–43; *Davidson A.P.* An Analytical and Comparative History of Master and Servant Legislation in Tasmania. LLM Thesis. Launceston, 1975. P. 51–53; *Crowley F.* Master and Servant in Western Australia, 1829–1851 // *Journal and Proceedings of the Western Australian Historical Society.* 1953. Vol. 4–5. P. 94–115.

³ См.: *Howe J.* *Op. cit.* P. 128.

⁴ См. *Conciliation and Arbitration Act of 1904.* Система принудительного арбитража, заимствованная австралийским законодателем у Новой Зеландии, сохранилась в Австралии по сей день. Несмотря на постоянную критику, она до сих пор считается наиболее яркой отличительной особенностью австралийского трудового

ного трудового отношения была перенесена из частноправовой договорной области в область публичного права, в которой основным источником регулирования стали **обязательные для исполнения решения Примирительного и арбитражного суда**¹. Таким образом, вопрос о регулировании данной сферы законами о нанимателе и наемном работнике утратил актуальность. Указанные законы сохраняли свое действие лишь в отдельных регионах и в отношении определенных категорий работающих. Так, соответствующее законодательство о труде начала XX в. в Южной Австралии и Тасмании распространялось только на лиц, не входивших в сферу действия арбитражных решений и фабричного законодательства (к таковым относились, например, домашняя прислуга)².

Современное австралийское законодательство в определении понятия индивидуального трудового правоотношения и родственного ему понятия найма полностью опирается на судебный прецедент. Законодательные нормы, содержащие данный термин, не предлагают его расшифровки, определяя его факти-

права. См. об этом подробнее: *Foundations of Arbitration: Barry M., Wailes N. Contrasting Systems? 100 Years of Arbitration in Australia and New Zealand // Journal of Industrial Relations. 2004. Vol. 46. No. 4. P. 430–447; Creighton B. One Hundred Years of the Conciliation and Arbitration Power: a Province Lost? // Melbourne University Law Review. 2000. Vol. 24. No. 3. P. 839; Isaac J.E. The Arbitration Commission: Prime Mover or Facilitator? // Journal of Industrial Relations. 1989. Vol. 31. P. 407; The Origins and Effects of State Compulsory Arbitration / ed. by S. Macintyre, R. Mitchell. Melbourne, 1989. P. 189–256; Raday F. Adjudication of Interest Disputes: the Compulsory Arbitration Model. Jerusalem, 1983. P. 113–127; Laffer K. Compulsory Arbitration: an Australian Experience // Monthly Labor Review. 1972. Vol. 95. No. 5. P. 45–48; Hammond M.B. Compulsory Arbitration in Australia and New Zealand // Proceedings of the Academy of Political Science in the City of New York. 1917. Vol. 7. No. 1. P. 19–30; Киселев И.Я. Указ. соч. С. 39; и др.*

¹ В 1955 г. соединение в компетенции данного органа одновременно арбитражной и судебной власти было признано Высшим судом неконституционным (см. прецедентное решение по делу Р. против Кирби и др.; по заявлению Общества котельщиков Австралии (R v. Kirby and others; ex parte the Boilermakers' Society of Australia // Commonwealth Law Reports (Australia). 1955–1956. Vol. 94. P. 254)). Поэтому в 1956 г. Примирительный и арбитражный суд был разделен на Промышленный суд и Примирительную и арбитражную комиссию. Последняя в 1988 г. была переименована в действующую по сей день Комиссию по промышленным отношениям.

² См.: *Quinlan M.* Op. cit. P. 223–224.

чески через самое себя. Так, ст. 7 действовавшего до 30 июня 2006 г. Закона об отношениях на рабочих местах 1996 г. определяет понятие «найма» как «найм работника работодателем»¹. В действующем на сегодняшний день Законе о справедливом труде 2009 г. это понятие не определяется, хотя и используется в ряде положений.

Таким образом, в соответствии с традициями трудового права стран англосаксонской правовой семьи для определения понятия индивидуального трудового правоотношения и его отграничения от сходных с ним гражданско-правовых отношений по труду необходимо обратиться к нормам прецедентного права. Австралийские суды применяют практически все критерии, разработанные в свое время в Великобритании, однако при этом, как и другие страны Британского содружества, предпочитают ссылаться уже на австралийские прецедентные решения.

Следует отметить, что **австралийские суды весьма активны в разработке собственных подходов к традиционным критериям определения характера правоотношений по труду**, поскольку, по их мнению, классические формулировки таких критериев не вполне соответствуют современному австралийскому законодательству и практике².



Так, в деле Зайджес против Братьев Вирт о компенсации в связи с производственной травмой Высокий суд сформулировал так называемый **модифицированный управленческий критерий**³. Согласно данному критерию при рассмотрении вопроса о характере правоотношений по труду в тех случаях, когда работа, выполняемая нанятым лицом, требует от него применения особого искусства, навыка или самостоятельного принятия решений, следует оценить, наделен ли в принципе наниматель правомочными властными полномочиями в отношении нанятого лица. При этом не столь существенно, применяет ли он такие полномочия на регулярной основе ко всем аспектам деятельности нанятого лица

¹ Sec. 7 of the Workplace Relations Act of 1996.

² Прецедентное решение по делу Humberstone v. Northern Timber Mills (Humberstone v. Northern Timber Mills // Commonwealth Law Reports (Australia). 1949. Vol. 79. P. 404).

³ Прецедентное решение по делу Зайджес против Братьев Вирт (Zuijs v. Wirth Bros Pty. Ltd // Commonwealth Law Reports (Australia). 1955. Vol. 93. P. 561, 571).

или же постольку, поскольку это целесообразно, пусть даже при этом случаи применения данных полномочий ограничиваются лишь второстепенными или вспомогательными вопросами. В то же время специалисты отмечают, что управленческий критерий продолжает оставаться «первым среди равных» в вопросе определения характера правоотношений по труду в Австралии¹.

В то же время австралийские судьи, подобно своим британским коллегам, отмечают недостаточную эффективность и других критериев. В частности, нередко критике подвергается **интеграционный критерий**, используемый, как правило, там, где управленческий критерий оказывается по той или иной причине неприменимым.



Так, в деле Стивенса против лесозаготовительной компании «Бродрибб Сомиллинг» по вопросу о компенсации за производственную травму судья Уилсон и Доусон отмечали, что «преимущество интеграционного критерия... в том, что он [позволяет] обойти сложности, связанные с разграничением понятий работник и независимый подрядчик. Но какой ценой? Этот критерий всего лишь переключает внимание на [другой] не менее сложный вопрос о том, является ли лицо частью организации»². В то же время более эффективной модификации данного критерия пока не предложено ни британским, ни австралийским прецедентным правом.

В отличие от понятия «индивидуальное трудовое правоотношение» **понятия его сторон более детально разработаны в австралийском трудовом законодательстве**. Согласно п. 1 Раздела 5 Закона 1996 г. работником считалось физическое лицо, нанимаемое или нанятое работодателем (за исключением случаев найма для целей профессионального обучения). Таким образом, ученики, которые в истории развития британского трудового права нередко отождествлялись с иными субъектами отношений по труду, в современной Австралии категорически исключены из понятия «работник». В действующем на сегодняшний день Законе о справедливом

труде 2009 г. работник определен отдельно для каждой из частей Закона. Однако в большинстве частей используется ссылка к одному и тому же определению ст. 13 Закона, согласно которому работник (в терминах определения данного закона — «работник национальной системы»)¹ — это «физическое лицо постольку, поскольку оно нанято или обычно нанято работодателем², за исключением найма в рамках направления на профессионального обучения».

В свою очередь, **работодателем** согласно п. 1 Раздела 6 Закона 1996 г. могло быть государство (в лице самого Австралийского содружества или его органов), так называемые «конституционные корпорации» (т.е. торговые или финансовые юридические лица, созданные на территории Австралии, либо иностранные юридические лица³), а также физические лица. К категории работодателей относились также структуры, не имеющие статуса юридического лица, если они нанимают физических лиц в связи со своей деятельностью в определенных субъектах федерации либо принимают на работу членов летного экипажа, работников в сфере мореплавания или трудящихся береговой линии (вне зависимости от территориальных границ деятельности данных структур). Закон о справедливом труде 2009 г. определяет работодателя и для каждой части отдельно, но, так же, как и в случае определения работника, это определение состоит преимущественно из ссылки к общему единому определению «работодателя национальной системы». Такой работодатель определяется в ст. 14 Закона практически идентично Закону 1996 г.

Очевидно, что в Австралии существенными элементами законодательного определения субъектов индивидуального трудового правоотношения является **традиционное представление о работнике исключительно как о физическом лице** и характерная для трудового права многих зарубежных государств **расширенная трактовка понятия «работодатель»**, включающая не только государство, его органы, физические и юридические лица, но также и

¹ См.: Clayton A., Mitchell R. Study on Employment Situations and Worker Protection in Australia. A report to the International Labour Office. Melbourne, 1999. P. 23.

² Прецедентное решение по делу Стивенса против лесозаготовительной компании «Бродрибб Сомиллинг» (Stevens v. Brodribb Sawmilling Company Pty. Ltd // Commonwealth Law Reports (Australia). 1986. Vol. 160. P. 16).

¹ В терминах Закона о справедливом труде 2009 г. — «работник национальной системы».

² В терминах Закона о справедливом труде 2009 г. — «работодателя национальной системы».

³ Par. XX Sec. 51 of the Commonwealth of Australia Constitution Act of 1900.

«некорпоративные субъекты»¹, т.е. объединения, не имеющие статуса юридического лица (клубы, партнерства и др.). Кроме того, в сложных случаях определения правового статуса сторон правоотношений по труду австралийские суды, как и суды других стран Британского содружества, прежде всего стремятся установить характер правоотношения между сторонами, используя при этом все известные критерии.

Одновременно следует отметить, что в декабре 2005 г. австралийским коалиционным правительством была начата законодательная реформа, направленная на усиление роли федерального трудового законодательства и на формирование единого общенационального трудового права. Изменения вступили в силу 27 марта 2006 г., однако были достаточно быстро отменены. До реформы понятийный аппарат общефедерального австралийского трудового права дополнялся конструкциями, разработанными в региональных законах. На сегодняшний день для определения основных трудовые понятия приходится обращаться исключительно к федеральным законам и прецедентному праву.

В настоящий момент многие положения и изменения, внесенные в австралийское трудовое законодательство в ходе реформы 2005 г., отозваны или откорректированы в пользу большей защиты прав работников.

Проведенное в 2006 г. изменение австралийского законодательства, регулирующего гражданско-правовые договоры о труде, также отвечавшее общему либерализационному духу проводимых реформ, было направлено на максимальное исключение возможности распространения на такие договоры норм трудового права². Это стремление, что очевидно, кардинально расходилось с общемировым стремлением предоставлять трудовую защиту максимально будущей числу субъектов различных отношений по труду.

В то же время следует отметить, что в ходе реформы австралийский парламент прилагал определенные **усилия для согласования интересов субъектов трудовых и гражданско-правовых отношений**. Так, в Законопроекте о поправках в сфере отношений

¹ Par. 1 Sec.6 of the Workplace Relations Act of 1996.

² См.: *Independent Contractors Bill of 2006; Workplace Relations Amendment (Independent Contractors) Bill of 2006.*

на рабочих местах (независимых подрядчиках) 2006 г. предлагалось возлагать на нанимателей ответственность в виде штрафа за попытки представить индивидуальное трудовое правоотношение как гражданско-правовое и тем самым избежать необходимости предоставления работающим лицам трудовые гарантии, а также за попытки воздействовать на работающих с целью убедить их отказаться от трудового статуса «работника» в пользу гражданско-правового статуса «независимого подрядчика». Многие из этих предложений нашли затем отражение в итоговой версии Закона.

Новая Зеландия

Новозеландское трудовое право во многом **близко к австралийскому**. Такое родство объясняется не только общим для всех бывших колоний опытом заимствования британских норм, но и общей историей. Как известно, первоначально в 1840 г. Новая Зеландия была создана как часть британских колоний в австралийском Новом Южном Уэльсе, который на тот момент был одной из крупнейших австралийских колоний Великобритании. Однако уже через год Новая Зеландия получила статус самостоятельной британской колонии. До получения самостоятельного колониального статуса 3 мая 1841 г. на территории Новой Зеландии применялось главным образом австралийское законодательство о нанимателях и наемных работниках¹. Затем с 1842 г. до разработки собственных новозеландских актов о труде в колонии действовали совместно австралийское законодательство о нанимателях и наемных работниках 1840 г. и британский Закон с аналогичным наименованием 1823 г. Впрочем, как отмечает новозеландский проф. Дж. Хеннинг², случаи применения и тех, и других норм были весьма редкими.

Во многом столь сдержанное отношение новозеландцев к применению «импортного» законодательства о нанимателях и наемных работниках объясняется его явной жесткостью и весьма очевидным стремлением принудить работающее лицо к труду, создав между ним и нанимателем современный вариант крепостных отношений. Такой подход не очень согласовывался со специфическими особенностями

¹ С мая по октябрь 1840 г. — Masters and Servants Act 10 July 1828.

² См.: *Henning J. New Zealand: An Antipodean Exception to Master and Servant Rules // New Zealand Journal of History. 2007. Volume 41. No. 1. P. 62.*

рынка труда новой колонии, заметно отличавшими ее от других колониальных владений Великобритании.

В силу исторических причин для Новой Зеландии было не характерно ни использование рабского труда чернокожего или туземного населения, ни привлечение к труду каторжников, высланных из метрополии и требовавших специального контроля. Не было там и больших производств промышленного или сельскохозяйственного характера, а также, что закономерно, сколько-нибудь существенной угрозы нанимателям со стороны профессиональных союзов. Кроме того, рынок труда Новой Зеландии испытывал постоянный и явный дефицит рабочей силы практически до 1890-х гг. Таким образом, **в новозеландском обществе не сложилось исторической традиции использования принуждения к труду в форме, ставшей к тому времени привычной для большинства других государств и колоний** (за исключением, может быть, лишь канадских провинций Новая Шотландия и Нью-Брансуик, где к тому времени сформировались весьма похожие условия). Кроме того, идеологически Новая Зеландия с момента провозглашения ее самостоятельной британской колонией строилась **на достаточно гуманной основе**, одним из ключевых аспектов которой было представление о ней как о «колонии свободного труда»¹, что также весьма заметно отличало ее от других британских колоний того времени.

Очевидно, что для законодательного закрепления описанных особенностей требовалось уникальное собственное законодательство о труде, разработка которого началась уже в 1850-х гг., как только начали ослабевать и разрушаться колониальные связи с метрополией. Первые новозеландские акты о труде² 1870–1890-х гг. были направлены преимущественно **на регулирование фабричных отношений части рабочего времени, времени отдыха и охраны труда**. В то же время было введено и **инспектирование условий труда на производстве**. Однако собственно индивидуальному трудовому правоотношению в этих актах почти не уделялось внимания.

¹ См., напр.: *Semmel B. The Rise of Free Trade Imperialism. Cambridge, 1970. P. 110; Edward Gibbon. Wakefield and the Colonial Dream: A Reconsideration. Wellington, 1997; Mr. Wakefield and New Zealand as an Experiment in Post-Enlightenment Experimental Practice // New Zealand Journal of History. 1997. Vol. 31. No. 2. P. 197–218; и др.*

² См., напр.: *Employment of Females Act of 1873; Employment of Females and Others Act of 1881; Factories Act of 1891; Factories Act of 1894; и др.*

Более или менее последовательная разработка законодательства, регулирующего такие отношения, была начата лишь в XX в.

Следует отметить, что в области трудовых гарантий Новая Зеландия до сих пор является одной из самых прогрессивных стран англосаксонской правовой семьи. Уже в конце XIX в. правящая либеральная партия Новой Зеландии, симпатизировавшая новым социально-политическим идеям, в тесном сотрудничестве с профсоюзами провела последовательную законодательную реформу в направлении улучшения положения работающих лиц. В результате новозеландский подход к установлению условий труда и регулированию коллективных трудовых отношений на протяжении многих лет оставался одним из самых прогрессивных в мире. Новая Зеландия также **первой ввела систему принудительного арбитража для разрешения коллективных трудовых споров**, воспринятую затем многими странами англосаксонской правовой семьи (включая и Австралию, где эта система сохранилась до сего момента). Новозеландское прецедентное право и практика хотя и заимствовали некоторые жесткие методы в трудовом праве Великобритании и Австралии (в основном тюремное заключение и штрафы), тем не менее, по свидетельству специалистов¹, были существенно **более лояльны к работнику**, чем в указанных странах.

Современное новозеландское трудовое право также весьма своеобразно. В частности, Новая Зеландия относится к числу тех немногих стран англосаксонского права, где **понятие «трудовых правоотношений» непосредственно дается в законодательстве**. Однако при этом новозеландский законодатель не проводит терминологического разграничения между индивидуальным и коллективным трудовым правоотношением, объединяя их в составе единого понятия и используя для его наименования множественное число терминов, в большинстве стран англосаксонской правовой семьи обозначающих именно индивидуальное трудовое правоотношение или родственное ему понятие «найма».

Так, в п. 2 ст. 4 Закона о трудовых отношениях 2000 г. «трудовые правоотношения» определены как «те, что складываются между: (а)

¹ См.: *Karsten P. Between Law and Custom: «High» and «Low» Legal Cultures in the Lands of the British Diaspora // The United States, Canada, Australia, and New Zealand, 1600–1900. Cambridge, 2002. P. 351–360.*

работодателем и работником, нанятым работодателем; (b) профсоюзом и работодателем; (c) профсоюзом и членом данного профсоюза; (d) профсоюзом и другим профсоюзом, являющимися сторонами в переговорах по поводу заключения одного и того же коллективного соглашения; (e) профсоюза и другого профсоюза, являющихся сторонами одного и того же коллективного соглашения; (f) профсоюза и члена другого профсоюза, если оба профсоюза ведут переговоры о заключении одного и того же коллективного соглашения; (g) профсоюза и члена другого профсоюза, если оба профсоюза являются сторонами одного и того же коллективного соглашения; (h) работодателя и другого работодателя, если оба работодателя ведут переговоры о заключении одного и того же коллективного соглашения»¹. При этом в п. 5 той же статьи делается оговорка, что все перечисленные конструкции являются лишь примерами и не должны ограничивать применение норм Закона о взаимных обязанностях сторон трудовых отношений.

В то же время как до, так и после принятия Закона 2000 г. на практике **характер правоотношений по труду определялся преимущественно нормами прецедентного права**, что вполне соответствует британской трудово-правовой традиции. При этом наиболее часто применяются такие критерии разграничения трудовых и гражданско-правовых отношений, как управленческий, интеграционный, критерий «экономической реальности» и критерий личного выполнения оговоренной работы.

Наибольшее внимание при определении характера правоотношений по труду, как правило, уделяется сущности таких отношений, а не их формальному определению в договоре.



Так, в деле Каннингема против компании по экспресс-доставке грузов TNT² по вопросу о необоснованном увольнении Апелляционный суд высказал мнение, что природа отношений между сторонами определяется совокупностью взаимных прав и обязанностей сторон, а не тем, как они сами определяют себя в договоре, опосредующем их отношения. Причем, как было отмечено Апел-

ляционным судом в деле продюсерской фирмы Три Фут Сикс против Брайсона¹, подобная ситуация не обязательно складывается в случае заключения сторонами фиктивного гражданско-правового договора с целью избежать взаимных обязательств, предусмотренных трудовым правом. Нередко такое случается и тогда, когда стороны вполне добросовестно подходят к определению характера заключаемого договора, однако в ходе практической реализации его исходный характер или исходные намерения сторон по той или иной причине изменяются. Соответствующие замечания достаточно последовательно излагались и Апелляционным, и Трудовым судами в ряде прецедентных решений². Впоследствии аналогичное положение было включено в пп. «b» п. 3 ст. 6 Закона о трудовых отношениях 2000 г.

Таким образом, классический критерий намерений сторон в Новой Зеландии был окончательно признан недостаточно эффективным и фактически не подлежащим самостоятельному применению.

В деле Каннингема против компании TNT судом был сформулирован и весьма специфический **«фундаментальный критерий»**, и сегодня используемый для определения характера отношений по труду, причем исключительно в трудовом праве Новой Зеландии. Этот критерий фактически объединил три классических критерия: управленческий, критерий «экономической реальности» и критерий личного выполнения оговоренной работы. В то же время разработка «фундаментального критерия» не лишила юридической силы его элементы. Поэтому включенные в него критерии продолжают применяться судами и отдельно друг от друга. Кроме того, в соответствующих случаях новозеландские суды при определении характера отношений по труду руководствуются и классическим интеграционным критерием.

¹ Subsec. 2 Sec. 4 of the Employment Relations Act of 2000.

² Прецедентное решение по делу Каннингема против компании TNT (New Zealand) Ltd (Cunningham v. TNT Worldwide Express (New Zealand) Ltd // Employment Reports of New Zealand. 1993. Vol. 1. P. 695).

¹ Прецедентное решение по делу ООО Три фута шесть против Брайсона (Three Foot Six Ltd. v. Bryson // Employment Reports of New Zealand (Court of Appeal). 2004. Vol. 2. P. 526).

² См. прецедентные решения по делам: Койа против ООО Карлион Холдингс (Koia v. Carlyon Holdings Ltd // Employment Reports of New Zealand (Employment Court). 2001. P. 585); Келью против ООО Магазины Харви Норман (H3) (Curlew v. Harvey Norman Stores (NZ) Pty. Ltd // Employment Reports of New Zealand (Employment Court). 2002. Vol. 1. P. 114); ООО Три фута шесть против Брайсона (Three Foot Six Ltd. v. Bryson // Employment Reports of New Zealand (Court of Appeal). 2004. Vol. 2. P. 526); и др.

Еще одной существенной особенностью новозеландского трудового права является **требование обязательной письменной формы трудового договора**, установленное в пп. «а» п. 1 ст. 65 Закона о трудовых отношениях 2000 г. Письменная форма договора обязательна для любого индивидуального трудового правоотношения, если оно не охвачено каким-либо коллективным соглашением. Такой подход принципиально отличается от принятого в других странах англосаксонской правовой семьи. Отчасти такая специфика объясняется приоритетом коллективно-договорного регулирования отношений по труду, характерным для истории развития трудового права Австралии и Новой Зеландии. С другой стороны, наличие договора, заключенного в письменной форме, позволяет судам более детально оценить спектр взаимных прав и обязанностей сторон, а следовательно, и более точно определить характер реально существующего правоотношения, даже если оно отклоняется от исходных намерений сторон.

Следует отметить, что новозеландское законодательство отличается **единством определений основных трудовправовых понятий**. Определения **работодателя и работника** в большинстве законодательных актов о труде (за исключением законов об охране труда) фактически представляют собой отсылочные нормы, ориентированные на соответствующие положения Закона о трудовых отношениях 2000 г., либо дословно их воспроизводят¹. При этом ст. 5 Закона о трудовых отношениях 2000 г. определяет работодателя как «лицо, нанимающее какого-либо работника или работников», включая и лиц, нанимающих на работу надомников. Работник в общем случае определен как «любое лицо любого возраста, нанятое работодателем для выполнения любой работы за плату или вознаграждение на основании трудового договора». Кроме того, в указанной статье специально оговорено, что к работникам относятся также надомники и лица, намеревающиеся работать, и не относятся добровольцы (т.е. лица, не получающие или не рассчитывающие получить вознаграждение за свой труд).

¹ См., например: Sec. 1 of the Equal Pay Act of 1972; Sec. 2 of the Minimum Wage Act of 1983; Sec. 2 of the Wages Protection Act of 1983; Sec. 2 of the Parental Leave and Employment Protection Act of 1987; Sec. 1 of the Volunteers Employment Protection Act of 1973; Sec. 5 of the Holidays Act of 2003, и др.

В данном случае содержащееся в определении понятия «работник» указание на возраст можно рассматривать как косвенное признание того, что работником может являться только физическое лицо, при этом соответствующий термин в Законе 2000 г. отсутствует. В то же время способы практического определения наличия у субъекта правового статуса работника весьма детально прокомментированы в самом законе. Эти комментарии фактически воспроизводят положения новозеландского прецедентного права о методах определения характера правоотношений по труду. Следует также отметить, что трудовому законодательству Новой Зеландии неизвестно понятие «трудящийся» в его общемировой трактовке. Законы, использующие данное понятие¹, приравнивают его к понятию «работник», данному в Законе 2000 г. Таким образом, популярная в современном трудовом праве тенденция распространения трудовправовой защиты на некоторые категории субъектов гражданско-правовых отношений по труду не находит отражения в современном новозеландском законодательстве.

Израиль

Как было отмечено, самостоятельное положение в классификации государств по порядку заимствования британских норм о труде занимает Израиль, где история трудового законодательства насчитывает немногим более полувека. Как известно, территория современного Израиля до момента официального провозглашения соответствующего государства четверть века находилась под управлением Великобритании. При этом регулирование всех аспектов общественной жизни проводилось **на основе законов Оттоманской империи** (сконструированных преимущественно по образцу французского законодательства) и **британских норм статутного и прецедентного права**. Британские нормы, как правило, более активно применялись в судебной практике и в повседневной жизни, поскольку большинство судей и юридически грамотного населения являлись выходцами из Великобритании или как минимум получили там высшее образование. Таким образом, использование англосаксонской правовой модели (включая и систему судебных прецедентов) как базиса для

¹ Sec. 162 of the Electoral Act of 1993; Sec. 2 of the Minimum Wage Act of 1983, и др.

формирования правовой системы нового государства было вполне закономерным.

В то же время, наряду с британскими нормами европейские переселенцы из Германии и стран Восточной Европы, составлявшие существенную часть политически активного населения Израиля в середине XX в., привнесли в израильскую правовую систему **некоторые черты романо-германского права и принципы социалистического сионизма**. Кроме того, небольшая, но постоянная иммиграция в Израиль из США предопределила восприятие израильским правом **некоторых специфически американских юридических конструкций**. Все эти особенности развития израильского права нашли свое отражение и в подходах к правовому регулированию труда, обусловив исключительное своеобразие израильского трудового права.

Современное трудовое законодательство¹ Израиля **не расширяет ни понятие «работы», ни понятие «отношения работник—работодатель»**, используемые в целом ряде законов о труде². Понятие «индивидуальное трудовое правоотношение» используется только в ст. 3 Закона о предотвращении сексуальных домогательств 1958 (5758) г., однако его определение не приводится. Договоры, опосредующие индивидуальное трудовое правоотношение, не выделены в отдельную категорию и не имеют самостоятельной законодательной базы. В 1985 г. в Кнессет³ поступил проект Закона о трудовом договоре, однако его принятие отложено на неопределенный срок. В настоящее время индивидуальное трудовое правоотношение опосредуется договорами, заключаемыми по нормам общего договорного права, закрепленными в Законах о договорах 1970 и 1973 гг.⁴. Специальной категории «трудовых договоров»

в израильском законодательстве на данный момент не существует. Однако это не значит, что израильскому законодательству не присуща специфика индивидуального трудового правоотношения. В отсутствие специальных законодательных норм условия таких отношений регулируются чрезвычайно развитой системой коллективных договоров и соглашений. Таким образом, **общим нормам договорного права отношения подчиняются лишь в той части, в которой они не охвачены действием какого-либо коллективно-договорного акта**.

Прекращение индивидуального трудового отношения также может быть урегулировано в индивидуальном или коллективном договорном порядке. В тех случаях, когда порядок прекращения некоторого конкретного отношения по труду не урегулирован ни в законе, ни в договорных актах, ни в прецедентном праве, прекращение таких отношений подчиняется доктрине «найма по желанию», заимствованной из американского трудового права. Однако даже в таких случаях израильское трудовое право, как и современное трудовое право США, существенно ограничивает свободу ее применения обязанностью сторон действовать добросовестно, установленной прецедентным правом Израиля¹, а также рядом законодательных норм, регулирующих вопросы обеспечения равенства, запрета дискриминации, права работников на обжалование действий работодателя, общественного контроля за техникой производственной безопасности и др. Кроме того, применимость доктрины «найма по желанию» ограничивается также положениями законодательства и прецедентного права, регулирующими вопросы, связанные с увольнением по инициативе работодателя. В частности, ст. 1 Закона о выходном пособии 1963 г. предоставляет право на указанное пособие всем работникам, проработавшим у данного работодателя не менее года², а ст. 1–5 Закона о предупреждении об увольнении 2001 г. вкупе со ст. 12 Закона о выходном пособии 1963 г. закрепляют право на такое предупреждение

¹ В данном разделе наименование израильских законов приводится в англоязычной транскрипции. Однако их терминология анализируется по оригинальным первоисточникам во избежание ошибок в характеристике рассматриваемых понятий.

² См., напр., такие законы, как: Chok Avodat Nashim 1954 (5714); Chok Pitzui-Piturim 1963 (5723); Chok Avodat Ha-Noar 1953 (5713); Chok Le-Mniyat Hatrada Minit 1998 (5758).

³ Израильский парламент.

⁴ Chok Ha-Chozim (Chelek Klali) 1973 (5733); Chok Ha-Chozim (Trufot Be-Shel Hifarot Choze) 1970 (5731).

¹ Прецедентные решения по делам: Бивас против ООО Шуперсаль (Bivas v. Shupersal Ltd // Piskei Din Avodah. 2003. Ms. 36. Am. 481); Экономическая компания по развитию, деревня Мэнда против Джабара (The Economic Company for Development, Manda Village v. Jabar // Piskei Din Avodah. 2003. Ms. 35. Am. 245).

² Sec. 1, Chok Pitzui Piturim, 1963 (5723).

дение за всеми работниками, трудящимися на возмездной основе¹, предоставляемого работникам, проработавшим у данного работодателя не менее года². Таким образом, израильская модель американской доктрины «найма по желанию» заключается главным образом в праве сторон индивидуального трудового правоотношения прекратить их в любой момент и по любому основанию, не противоречащему публичному порядку³.

Однако при этом следует отметить, что в правовом регулировании индивидуального трудового отношения в Израиле присутствует уникальное явление — так называемая **постоянная занятость**. Это понятие является своего рода антиподом американской доктрины «найма по желанию» и, по сути, представляет собой бессрочное индивидуальное трудовое правоотношение, для которого коллективными договорами (в коммерческих компаниях) или подзаконными актами (в государственном секторе экономики) установлены исключительно высокие компенсационные суммы за его прекращение по инициативе работодателя. При этом суммы таких компенсаций увеличиваются с увеличением стажа работы у конкретного работодателя, что по прошествии нескольких лет делает увольнение подобного работника финансово недоступным для работодателя. Кроме того, нередко в нормативных документах, устанавливающих данный режим, оговорены также запреты на перевод работника на другую работу или должность, на применение мер дисциплинарной ответственности и другие льготные условия труда.

Возникновение данного явления было связано с попыткой практического воплощения идей социалистического сионизма в молодом израильском государстве. Фактически «постоянная занятость» была призвана защитить работников от безработицы и произвола работодателей. Однако данная концепция не учитывала объективных эконо-

номических и психологических закономерностей. Поэтому ее реализация на практике привела к весьма негативным последствиям. Работники, охваченные нормативными положениями о «постоянной занятости», уклонялись от добросовестного выполнения работы, от повышения квалификации, допускали многочисленные дисциплинарные нарушения и др. В связи с этим уже около 20 лет израильские работодатели в коммерческом секторе стараются по возможности избежать привлечения работников на условиях «постоянной занятости». Тем не менее в государственном секторе экономики (особенно в министерствах и ведомствах) многие работники до сих пор продолжают работать на данных условиях.

В соответствии с британской правовой традицией в действующем трудовом законодательстве Израиля **отсутствуют и единые определения понятий «работник» и «работодатель»**. Так, в ст. 9 Закона о равенстве прав лиц ограниченной трудоспособности 1998 (5758) г.¹ работодателем назван «работодатель, нанимающий 25 или более работников», при этом указано, что этот работодатель — не государство и не какой-либо еще работодатель, на которого распространяется консолидированный Закон о государственной службе (назначениях) 1959 (5719) г.² Статья 1 Закона об иностранных трудящихся (запрете незаконного найма и гарантиях справедливых условий) 1991 (5751) г.³ включает в понятие «работодатель» агентства по предоставлению персонала. Указ об охране труда 1970 (5730) г.⁴ в ст. 1 определяет работодателя как «любую совокупность лиц, имеющую или не имеющую статуса юридического лица, а также личного законного представителя покойного работодателя». Согласно этой же статье работодателем также считается кооперативное общество в отношении своих членов, занятых в его деятельности, несмотря на то что в качестве оплаты своего труда такие лица получают часть прибыли общества.

Понятие «работник» также имеет различные трактовки и приводится в нескольких законодательных актах. Например, в Законе

¹ Sec. 1–5, Chock Hodaah Mukdemet Le-Piturim Ve-Le-Hitpatrut, 2001 (5761); Sec. 12, Chock Pitzui Piturim, 1963 (5723).

² Sec. 1, Chock Pitzui Piturim, 1963 (5723).

³ Прецедентные решения по делам: Зори против Государственного суда по трудовым делам (Zori v. Beit Ha-Din Ha-Artzi Le-Avodah // Piskei Din. 1970. Ms. 25 (Cheleck 1). Am. 372); Комитет трудящихся-стюардов Эль-Аль ээр против Хазина (Workers' Committee of EL-AL Air Stewards v. Chazin // Piskei Din Avodah. 1949. Ms. 4. Am. 365); Херман против ООО Сонол (Herman v. Sonol Ltd // Piskei Din Avodah. 2002. Ms. 33. Am. 353).

¹ Sec. 9, Chok Shivion Zchuyot Le-Anashim Im Mugbalot 1998 (5758).

² Sec. 15A, Chok Shirut Ha-Medina (Minuyim) 1959 (5719).

³ Sec. 1, Chok Ovdim Zarim (Isur Ha-Iska She-Lo Ke-Din Ve-Havtachat Tnaim Hogenim) 1991 (5751).

⁴ Sec. 1, Pkudat Ha-Vetichut Be-Avoda (Nusach Chadash) 1970 (5730).

о пособиях по болезни 1976 (5736) г.¹ работник определен как нанятое лицо, в отношении которого вопросы оплаты больничного не установлены коллективным соглашением, а Закон о приобретении предприятия его работниками 1987 г.² называет работниками лишь тех его сотрудников, которые на момент подачи представителем органом (или представителем) работников заявления о содействии в приобретении предприятия отработали на нем не менее года. Отдельными законами регулируется труд молодежи, женщин, инвалидов, трудящихся-мигрантов, госслужащих, солдат срочной службы и резервистов, а также лиц, направленных на работу агентствами по предоставлению персонала. Кроме того, Указ об охране труда 1970 (5730) г.³ включает в понятие «работающие лица», являющиеся субъектами отношений по охране труда, в том числе и «самозанятых», т.е. лиц, находящихся в гражданско-правовых отношениях по труду. Помимо этого прецедентные решения⁴ включают в понятие «работник» некоторые категории внештатных сотрудников, работников, выполняющих работу «собственными средствами», а также в ряде случаев и такую экзотическую категорию лиц, как проститутки, предоставляя им возможность пользоваться всем спектром гарантий и прав, предусмотренных трудовым правом Израиля.

¹ Sec. 1, Chok Dmei Machala 1976 (5736).

² Sec. 1, Chok Rechishat Mif'alim Be-Yadei Ovdeihem (Mekarim Meyuchadim) 1987 (5746).

³ Sec. 1, Pkudat Ha-Vetichut Be-Avoda (Nusach Chadash) 1970 (5730).

⁴ См., напр., прецедентные решения по делам: Цадка против Галей цааль, Армейская радиостанция (Tzadka v. Gallai Tzahal, the Army Radio Station // International Labour Law Reports. 2002. Vol. 21. P. 32); Эли Бен-Ами против Рахели Глицански (Eli Ben-Ami v. Rachael Glitzanski // International Labour Law Reports. 1998. Vol. 17. P. 45).

Заключение

Безусловно, в современной системе классификации правовых семей англосаксонская правовая семья наряду с континентальной является одной из крупнейших и старейших правовых семей в мире. Основной причиной этого является специфическая история Великобритании, в праве которой вследствие норманнского завоевания сформировалась уникальная система права, которая затем получила широкое распространение благодаря колониальному управлению, в той или иной степени охватывавшему все части света и сформировавшему крупнейшую в истории колониальную империю. Наибольший интерес как с практической, так и с теоретической точки зрения представляют страны англосаксонской правовой семьи, обладающие наиболее развитой экономикой, поскольку именно в таких странах на сегодняшний день сформировались наиболее стабильные национальные системы трудового права, базирующиеся на принципах англосаксонского права.

Приведенное в данной монографии исследование показало, что одним из ключевых понятий в трудовом праве стран англосаксонской правовой семьи является понятие **индивидуального трудового правоотношения**, последовательно формировавшееся на протяжении всей истории Великобритании, начиная со средневекового периода. Вопреки распространенному мнению, основой данной системы послужили законодательные нормы первых британских парламентов и иные публично-правовые регуляторы. Прецедентное право, которому принято присваивать ведущую роль в формировании англосаксонской системы права, в истории развития британского трудового права на протяжении нескольких веков играло второстепенную роль.

Несмотря на то что в большинстве англоязычных и российских публикаций по трудовому праву основное место отводится понятию трудового договора, проведенное исследование показало, что это понятие, как правило, зависит от характера правоотношения, сложившегося между сторонами. Таким образом, с учетом подходов к трактовке трудового договора в доктринальных исследованиях и прецедентном праве именно понятие «индивидуальное трудовое правоотношение» следует считать основополагающим понятием теории и практики трудового права стран англосаксонской правовой семьи. Критерии, используемые для отграничения данного правоотношения от гражданско-правовых отношений по труду, на сегодняшний день наиболее полно разработаны в прецедентном праве стран англосаксонской правовой семьи. В их число входят как классические критерии определения характера правоотношений по труду (управленческий, интеграционный, критерий экономической реальности, возмездности, личного выполнения работы), так и оригинальные конструкции, разработанные трудовым правом отдельных стран.

Понятие сторон индивидуального трудового правоотношения в трудовом праве стран англосаксонской правовой семьи охватывает лиц, которых континентальное — и, в частности, российское — трудовое право полностью или частично исключает из данных понятий. Так, в понятие «работодатель» в большинстве стран англосаксонской правовой семьи включены структуры, не имеющие статуса юридического лица (клубы, партнерства и др.), а в понятие «работник» — гражданские служащие, религиозные иерархи, лица, работающие по договорам о предоставлении персонала, и другие атипичные категории. В то же время трудовое право ряда стран англосаксонской правовой семьи на данный момент, вопреки общемировым тенденциям и рекомендациям МОТ, не предоставляет трудовую защиту так называемым трудящимся, находящимся в гражданско-правовых отношениях по труду.

Особый случай в теории индивидуального трудового правоотношения стран англосаксонской правовой семьи представляет собой США. В американском трудовом праве для характеристики данного правоотношения была разработана уникальная доктрина «найма по желанию», позволяющая работодателям избежать обязанности по обоснованию прекращения индивидуального трудового правоотношения и выплате соответствующих компенсаций.

Аналогичная конструкция, хотя и в существенно усеченном виде, присутствует и в трудовом праве Израиля. Однако наиболее существенным отличием израильского правопонимания индивидуального трудового отношения является конструкция «постоянного найма», противоположная американской доктрине «найма по желанию» и позволяющая работникам сохранять индивидуальное трудовое правоотношение фактически вне зависимости от намерений работодателя.

К сожалению, объем данной работы не позволил уделить внимание трудовому праву всех без исключения стран англосаксонского права и соответствующих смешанных правовых систем. В частности, еще ожидает углубленного исследования трудовое право Ирландии, Японии, Индии и др., исторические аспекты развития основных трудовправовых понятий в шотландском праве, соотношение правовых трактовок этих понятий в федеральных и региональных нормах федеративных государств (США, Канады, Австралии и др.). Однако даже на примере изученных правовых режимов можно сделать очевидные выводы об общих закономерностях развития представлений об индивидуальном трудовом правоотношении в англосаксонском праве. Такой анализ способен помочь российским специалистам лучше осмыслить историю трудового права нашей страны и сделать обоснованные выводы о способах и целесообразности использования зарубежного опыта правового регулирования в сфере труда.

Библиография

Международные правовые акты

1. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. // СПС «КонсультантПлюс».
2. Council Directive 86/613/EEC on the application of the principle of equal treatment between men and women engaged in an activity, including agriculture, in a self-employed capacity, and on the protection of self-employed women during pregnancy and motherhood. EU, 2007 // <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31986L0613:EN:HTML>>.
3. Council Directive 94/33/EC on the protection of young people at work. EU, 2007 // <http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=31994L0033&model=guichett>.
4. Council Directive 94/45/EC on the establishment of a European Works Council or a procedure in Community-scale undertakings and Community-scale groups of undertakings for the purposes of informing and consulting employees. EU, 2007 // <http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/directive9445/9445euen.htm>.
5. Council Directive 96/34/EC on the framework agreement on parental leave concluded by UNICE, CEEP and the ETUC. EU, 2007 // <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31996L0034:EN:HTML>>.
6. Council Directive 2000/78/EC establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation. EU, 2007 // <http://ec.europa.eu/employment_social/news/2001/jul/directive78ec_en.pdf>.
7. Council Directive 2000/14/EC on the approximation of the laws of the Member States relating to the noise emission in the environment by equipment for use outdoors. EU, 2007 // <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2000:162:0001:0078:EN:PDF>>.
8. Council Directive 2001/23/EC on the approximation of the laws of the Member States relating to the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of undertakings or businesses. EU, 2007 // <http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=32001L0023&model=guichett>.
9. Конвенция МОТ № 29 «О принудительном или обязательном труде» (1930). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv029.htm>>.
10. Конвенция МОТ № 35 «Об обязательном страховании по старости работников промышленных и торговых предприятий, лиц свободных профессий, а также надомных работников и домашней прислуги» (1933). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv033.htm>>.
11. Конвенция МОТ № 64 «О регламентации письменных трудовых договоров работников коренного населения» (1939). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv064.htm>>.
12. Конвенция МОТ № 65 «Об уголовных санкциях за нарушение трудовых договоров трудящимися коренного населения» (1939). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv065.htm>>.
13. Конвенция МОТ № 86 «О максимальной продолжительности трудовых договоров работников коренного населения» (1947). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv086.htm>>.
14. Конвенция МОТ № 87 «О свободе объединений и защите права объединяться в профсоюзы» (1948). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv087.htm>>.
15. Конвенция МОТ № 94 «О трудовых статьях в договорах, заключаемых государственными органами власти» (1949). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv094.htm>>.
16. Конвенция МОТ № 97 «О рабочих-мигрантах» (1949). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv097.htm>>.
17. Конвенция МОТ № 98 «О применении принципов права на объединение в профсоюзы и на ведение коллективных переговоров» (1949). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv098.htm>>.
18. Конвенция МОТ № 100 «О равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности» (1951). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv100.htm>>.
19. Конвенция МОТ № 104 «Об отмене уголовных санкций за нарушение трудовых договоров работниками коренного населения» (1955). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv104.htm>>.
20. Конвенция МОТ № 111 «О дискриминации в области труда и занятий» (1958). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv111.htm>>.
21. Конвенция МОТ № 135 «О защите прав представителей работников на предприятии и предоставляемых им возможностях» (1971). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv135.htm>>.

22. Конвенция МОТ № 138 «О минимальном возрасте для приема на работу» (1973). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv138.htm>>.
23. Конвенция МОТ № 141 «Об организациях сельских трудящихся и их роли в экономическом и социальном развитии» (1975). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv141.htm>>.
24. Конвенция МОТ № 143 «О злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении работникам-мигрантам равенства возможностей и обращения» (1975). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv143.htm>>.
25. Конвенция МОТ № 144 «О трехсторонних консультациях для содействия применению международных трудовых норм» (1976). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv144.htm>>.
26. Конвенция МОТ № 150 «О регулировании вопросов труда : роль, функции и организация» (1950). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv150.htm>>.
27. Конвенция МОТ № 151 «О защите права на организацию и процедурах определения условий занятости на государственной службе» (1978). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv151.htm>>.
28. Конвенция МОТ № 154 «О содействии коллективных переговорам» (1981). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv154.htm>>.
29. Конвенция МОТ № 156 «О равном обращении и равных возможностях для работников мужчин и женщин: работники с семейными обязанностями» (1981). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv156.htm>>.
30. Конвенция МОТ № 158 «О прекращении трудовых отношений по инициативе работодателя» (1982). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv158.htm>>.
31. Конвенция МОТ № 159 «О профессиональной реабилитации и занятости инвалидов» (1983). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv159.htm>>.
32. Конвенция МОТ № 169 «О коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах» (1989). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv169.htm>>.
33. Конвенция МОТ № 173 «О защите требований трудящихся в случае неплатежеспособности предпринимателя» (1992). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv173.htm>>.
34. Конвенция МОТ № 175 «О работе на условиях неполного рабочего времени» (1994). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv175.htm>>.
35. Конвенция МОТ № 181 «О частных агентствах занятости» (1997). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv181.htm>>.
36. Конвенция МОТ № 183 «О пересмотре конвенции (пересмотренной) 1952 года об охране материнства» (2000). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/conv183.htm>>.

37. Рекомендация МОТ № 58 «О трудовых договорах трудящихся коренного населения» (1939). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R058>>.
38. Рекомендация МОТ № 59 «Об инспекции труда для трудящихся коренного населения» (1939). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R059>>.
39. Рекомендация МОТ № 97 «Об охране здоровья работников на местах работы» (1953). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R097>>.
40. Рекомендация МОТ № 100 «О защите работников-мигрантов в слаборазвитых странах и территориях» (1955). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R100>>.
41. Рекомендация МОТ № 115 «О жилищном строительстве для работников» (1961). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R115>>.
42. Рекомендация МОТ № 143 «О защите прав представителей работников на предприятии и предоставляемых им возможностях» (1971). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R143>>.
43. Рекомендация МОТ № 149 «Об организациях сельских работников и их роли в экономическом и социальном развитии» (1975). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R149>>.
44. Рекомендация МОТ № 151 «О работниках-мигрантах» (1975). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R151>>.
45. Рекомендация МОТ № 152 «О процедуре трехсторонних консультаций для содействия применению международных трудовых норм и о национальных мероприятиях, касающихся деятельности международной организации труда» (1976). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R152>>.
46. Рекомендация МОТ № 162 «О пожилых работниках» (1980). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R162>>.
47. Рекомендация МОТ № 165 «О равном обращении и равных возможностях для работников мужчин и женщин: работники с семейными обязанностями» (1981). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R165>>.
48. Рекомендация МОТ № 166 «О прекращении трудовых отношений по инициативе работодателя» (1982). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R166>>.
49. Рекомендация МОТ № 192 «О безопасности и гигиене труда в сельском хозяйстве» (2001). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R192>>.
50. Рекомендация МОТ № 193 «О содействии развитию кооперативов» (2002). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R193>>.
51. Рекомендация МОТ № 198 «О трудовом правоотношении» (2006). Женева, 2007 // <<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R198>>.

Нормативные правовые акты Российской Империи

Устав о промышленном труде 1913 г. // *Киселев И.Я.* Трудовое право России. М., 2001.

Нормативные правовые акты СССР и РСФСР

Кодекс законов о труде РСФСР 1922 года. М., 1923.

Нормативные правовые акты Российской Федерации

1. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ.
2. Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3032. (с послед. изм.)
3. Федеральный закон от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» // СЗ РФ. № 30. Ст. 3285. (с послед. изм.)
4. Федеральный закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // СЗ РФ. 2004. № 31. Ст. 3215. (с послед. изм.)
5. Постановление Правительства РФ от 15 ноября 2006 г. № 681 «О порядке выдачи разрешительных документов для осуществления иностранными гражданами временной трудовой деятельности в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2006. № 47. Ст. 4911. (с послед. изм.)
6. Постановление Правительства РФ от 15 ноября 2006 г. № 683 «Об установлении на 2007 год допустимой доли иностранных работников, используемых хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность в сфере розничной торговли на территории Российской Федерации» // СЗ РФ. 2006. № 47. Ст. 4913. (с послед. изм.)
7. Постановление Госкомтруда СССР и Секретариата ВЦСПС № 275/13-76 от 28 апреля 1987 г. «Об утверждении Положения об условиях труда лиц, работающих у граждан по договорам» // СПС «КонсультантПлюс».

Нормативные источники права Англии**Законы**

1. Ordinance of Laborers of 1349 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965.

2. Statute of Labourers of 1351 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965.
3. Statute of Labourers of 1494 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965.
4. Statute of Labourers of 1514 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965.
5. Statute of Apprentices of 1562 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965.
6. Statute of Artificers of 1563 // Tudor Economic Documents: Being Select Documents Illustrating the Economic and Social History of Tudor England / ed. by E. Power, R.H. Tawney. L., 1924.
7. The Vagrancy Act of 1547 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965.
8. Poor Law of 1597 // Historical Documents of the Middle Ages / ed. by E.F. Henderson. N.Y., 1965.

Нормативные источники права Великобритании**Законы**

1. Act for the Better Relief and Employment of the Poor, 1782 / W. Theobald // A Practical Treatise on the Poor Laws As Altered by the Poor Law Amendment Act, and Other Recent Statutes. London, 1836. P. 497.
2. Asylum and Immigration Act of 1996. London, 1996.
3. Charities Act of 1993. London, 1993.
4. Children (Protection at Work) Regulations of 1998. London, 1998.
5. Children and Young Persons Act of 1933 // English Historical Documents, 1906–1939. / ed. by D. C. Douglas. London, 1959. Vol. 8. P. 112.
6. Companies Act of 1985. London, 1985.
7. Companies Act of 2006. London, 2006.
8. Conduct of Employment Agencies and Employment Businesses Regulations of 2003. London, 2003.
9. Disability Discrimination Act of 1995. London, 1995.
10. Electoral Act of 1993. London, 1993.
11. Employer's Liability (Compulsory Insurance) Act of 1969. London, 1969.
12. Employers and Workmen Act of 1875 // English Historical Documents, 1875–1930 / ed. by D. C. Douglas. Londo, 1959. Vol. 8. P. 564.
13. Employment Act of 2002. London, 2002.
14. Employment Agencies Act of 1973. London, 1973.

15. Employment Relations Act of 1999. London, 1999.
16. Employment Rights Act, 1996. London, 1996.
17. Enterprise Act of 2002. London, 2002.
18. Financial Services and Markets Act of 2000. London, 2000.
19. Health and Safety (Training for Employment) Regulations of 1990. London, 1990.
20. Health and Safety at Work etc. Act of 1974. London, 1974.
21. Income Tax (Earnings and Pensions) Act of 2003. London, 2003.
22. Ionising Radiation (Medical Exposure) Regulations of 2000. London, 2000.
23. Management of Health and Safety at Work Regulations of 1999. London, 1999.
24. Master and Servant Act of 1867 // English Historical Documents, 1833–1874 / ed. by D. C. Douglas. London, 1959. Vol. 7. P. 378.
25. Master and Servant Act of 1889 // English Historical Documents, 1875–1930 / ed. by D. C. Douglas. London, 1959. Vol. 9. P. 298.
26. Masters and Servants Act of 1823 // English Historical Documents, 1815–1870 / ed. by D. C. Douglas. London, 1959. Vol. 8. P. 294.
27. Masters and Workmen Act of 1804 // English Historical Documents, 1815–1870 / ed. by D. C. Douglas. London, 1959. Vol. 8. P. 167.
28. National Minimum Wage Act of 1998. London, 1998.
29. Partnership Act of 1890 // English Historical Documents, 1875–1930 / ed. by D. C. Douglas. London, 1959. Vol. 9. P. 298.
30. Poor Relief Act, 1795, amending the Poor Relief Act, 1722 // English Historical Documents, 1769–1782 / ed. by D. C. Douglas. London, 1959. Vol. 8. P. 716.
31. Race Relations Act of 1976. London, 1976.
32. Railways Act of 1993. London, 1993.
33. Redundancy Payments (Continuity of Employment in Local Government, etc.) (Modification) Order of 1999. London, 1999.
34. Redundancy Payments (National Health Service) (Modification) Order of 1993. London, 1993.
35. Sex Discriminations Act of 1975. London, 1975.
36. Social Security (Categorisation of Earners) Regulations of 1978. London, 1978.
37. Social Security Contributions and Benefits Act of 1992. London, 1992.
38. Tax Credits Act of 1999. London, 1999.
39. Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act of 1992. London, 1992.
40. Transfer of Undertakings (Protection of Employment) Regulations of 2006. London, 2006.
41. Transport Act of 2000. London, 2000.

42. Transportation, etc. Act of 1779 // English Historical Documents, 1714–1783 / ed. by D. C. Douglas. London, 1967. Vol. 7. P. 373.
43. Working Time (Amendment) Regulations of 2002. London, 2002.

Прецеденты

1. ABC News Intercontinental Inc. v. Gizbert // Employment Appeal Tribunal. 2006. Appeal No. UKEAT/0160/06/DM.
2. ADI (UK) Ltd. v. Willer & ors // Industrial Relations Law Reports. 2001. P. 542.
3. Affleck v. Newcastle Mind // Industrial Relations Law Reports. 1999. P. 405.
4. Airfix Footwear Ltd. v. Cope // Industrial Relations Law Reports. 1978. P. 396.
5. Ask Security Ltd. v. Foote & anor // Employment Appeal Tribunal. 2006. Appeal No. UKEAT/0433/06.
6. Aylesbury Football Club (1997) Ltd. v. Watford Association Football Club Ltd // Queen's Bench Department Law Reports. 2000. Vol. 6. P. 22.
7. Bamgbose v. Royal Star and Garter Home // United Kingdom Employment Appeal Tribunal. 1996. Case No. 841/95/1505.
8. Bank voor Handel en Scheepvaart NV v. Slatford and Anor // Queen's Bench Law Reports. 1953. Vol. 1 P. 248.
9. Beloff v. Pressdram Ltd // All England Law Reports. 1973. Vol. 1. P. 241.
10. Bendelow v. Euromech Ltd // Employment Appeal Tribunal. 2003. Appeal No. EAT/1102/02/RN.
11. Bentley Engineering Co. Ltd. v. Crown & Miller // Industrial Cases Reports. 1976. P. 225.
12. Bromsgrove Casting and Machining Ltd. v. Martin // Industrial Cases Reports. 1977. P. 417.
13. BSM (1257) Ltd. and Another v. Secretary of State for Social Services // Industrial Cases Reports. 1978. P. 894.
14. Buchan and Ivey v. Secretary of State for Employment // Industrial Relations Law Reports. 1997. P. 80.
15. Bunce v. Postworth Ltd. t/a Skyblue // Industrial Relations Law Reports. 2005. P. 557.
16. Burton v. Higham t/a Ace Appointments // Industrial Relations Law Reports. 2003. P. 257.
17. Cable and Wireless plc. v. Muscat // Industrial Cases Reports. 2006. P. 975.
18. Carmichael & Another v. National Power plc // Weekly Law Reports. 1999. Vol. 1. P. 2042).
19. Cassidy v. Ministry of Health // King's Bench Law Reports. 1951. Vol. 2. P. 598.
20. Commissioners of Inland Revenue & Ors v. Post Office Ltd // Industrial Relations Law Reports. 2003. P. 199.

21. Cotswold Developments Construction Ltd. v. Williams // Industrial Relations Law Reports. 2006. P. 181.
22. Dacas v. Brook Street Bureau (UK) Ltd. & anr // Industrial Relations Law Reports. 2004. P. 358.
23. Daley v. Allied Suppliers Ltd // Industrial Relations Law Reports. 1983. P. 14.
24. Dean v. Polytechnic of North London. // Industrial Cases Reports. 1973. P. 490.
25. Dryden v. Greater Glasgow Health Board // Industrial Relations Law Reports. 1992. P. 469.
26. Dunk v. George Waller & Son Ltd // Queen's Bench Reports. 1970. Vol. 2. P. 163.
27. Emmens v. Elderton / Common Bench Reports. Vol. 14. P. 495.
28. Express and Echo Publications Ltd. v. Tanton // Industrial Relations Law Reports. 1999. P. 367.
29. Firthglow Ltd. (t/a Protectacoat) v. Descombes & anor // All England Law Reports (Digest). 2004. P. 415.
30. Flett v. Matheson // Industrial Cases Reports. 2006. P. 673.
31. Ford v. Warwickshire County Council // Industrial Cases Reports. 1983. P. 273.
32. Foreningen af Arbejdsledere i Danmark v. Daddy's Dance Hall A/S. ECJ Case 324/86 // Industrial Relations Law Reports. 1988. P. 315.
33. Gardiner v. London Borough of Merton // Industrial Relations Law Reports. 1980. P. 472.
34. Garrard v. AE Southey & Co. and Standard Telephones and Cables Ltd // Queen's Bench Law Reports. 1952. P. 174.
35. Hair Colour Consultants Ltd. v. Mena // Industrial Cases Reports. 1984. P. 671.
36. Hamblin v. London Borough of Ealing // Industrial Relations Law Reports. 1975. P. 356.
37. Hancill v. Marcon Engineering Ltd // Industrial Relations Law Reports. 1990. P. 51.
38. Hasley v. Fair Employment Agency // Industrial Relations Law Reports. 1989. P. 106.
39. Hawkins v. Darken (t/a Sawbridgeworth Motorcycles) // All England Law Reports. 2004. P. 186.
40. Hawley v. Luminar Leisure Ltd // Industrial Relations Law Reports. 2006. P. 817.
41. Hillyer v. Governors of St. Bartholomew's Hospital // King's Bench Law Reports. 1909. Vol. 2. P. 820.
42. James v. Greenwich Council // Industrial Relations Law Reports. 2007. P. 168.
43. Johanna Maria Boor, née Delahaye v. Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative, of Luxembourg. ECJ case C-425/02 // Industrial Relations Law Reports. 2005. P. 61.
44. Johnson v. Ryan and ors // Industrial Cases Reports. 2000. P. 236.

45. Khan v. Checkers Cars Ltd // Employment Appeal Tribunal. 2006. Appeal No. UKEAT/0208/05/DZM.
46. Lee Ting Sang v. Chung Chi-Keung // Industrial Relations Law Reports. 1990. P. 236, 239.
47. Leslie v. Fitzpatrick // Queen's Bench Division Law Reports. 1877. Vol. 3. P. 229.
48. McFarlane v. Glasgow City Council // Industrial Relations Law Reports. 2001. P. 7.
49. Montgomery v. Johnson Underwood Ltd // Industrial Relations Law Reports. 2001. P. 269.
50. Montreal v. Montreal Locomotive Works // Dominion Law Reports. 1947. Vol. 1. P. 161.
51. Morren v. Swinton and Pendlebury Borough Council // Weekly Law Reports. 1965. Vol. 1. P. 576.
52. Morris v. Breaveglen Ltd. (t/a Anzac Construction Co) // Industrial Cases Reports. 1993. P. 766.
53. Mulcahy v. Ministry of Defence // Queen's Bench Law Reports. 1996. P. 732.
54. Patterson v. Legal Services Commission // Industrial Relations Law Reports. 2004. P. 153.
55. Pauley v. Kenaldo Ltd // Weekly Law Reports. 1953. Vol. 1. P. 187.
- Percy v. Board of National Mission of the Church of Scotland // Industrial Cases Reports. 2006. P. 134.
56. Perrin v. Ministry of Defense // Queen's Bench Division (Law Reports). 2001. P. 324.
57. Peter McLean Reid v. North West Ceilings Ltd (t/a Shopspec) // All England Law Reports. 2001. P. 2.
58. Pinkney v. Sandpiper Drilling Ltd // Industrial Relations Law Reports. 1989. P. 425.
59. Post Office v. Mughal // Industrial Cases Reports. 1977. P. 763.
60. Power v. Regent Security Services // Industrial Cases Reports. 2007. P. 970.
61. Purcell v. Service Employers International // Office of Administrative Law Judges. 2006. No. 2005-LDA-59.
62. R. v. Lord Chancellor's Department, ex. p. Nangle // Industrial Cases Reports. 1991. P. 743.
63. Ready Mixed Concrete (South East) Ltd. v. Minister of Pensions and National Insurance // Queen's Bench Law Reports. 1968. Vol. 2. P. 497.
64. Secretary of State for Education and Employment v. Bearman // Industrial Relations Law Reports. 1998. P. 431, 434.
65. Secretary of State for Trade and Industry v. Bottrill // Industrial Cases Reports. 1999. P. 592.
66. Sharma v. Hindu Temple. Unreported // Cit. from: *Selwyn N.M.* Op. cit. P. 74.

67. Sheehan v. Post Office Counters Ltd // Industrial Cases Reports. 1999. P. 734.
67. Simmons v. Heath Laundry // King's Bench Law Reports. 1910. Vol. 1. P. 543, 553.
67. Stevenson, Jordan and Harrison v. McDonald and Evans // Times Law Reports. 1952. Vol. 1. P. 101.
68. The New Testament Church of God v. Stewart // Industrial Relations Law Reports. 2007. P. 178.
69. Tice v. Cartwright // Industrial Cases Reports. 1999. P. 769.
70. Viasystems (Tyneside) Ltd. v. Thermal Transfer (Northern) Ltd. & ors // Industrial Cases Reports. 2006. P. 327.
71. Wallace v. CA Roofing Services Ltd // Industrial Relations Law Reports. 1996. P. 435.
72. Welsh and ors. v. British Nuclear Fuels Ltd // Employment Appeal Tribunal. Appeal No. EAT/0498/02 RN.
73. Weston v. University College of Swansea // Industrial Relations Law Reports. 1975. P. 102.
74. Whittaker v. Minister of Pensions and National Insurance // All England Law Reports. 1966. Vol. 3. P. 531, 537.
75. Wiltshire Police Authority v. Wynn // Industrial Cases Reports. 1980. P. 649.

Нормативные правовые акты США

Прецеденты

1. Adair v. United States // United States Reports. 1908. Vol. 208. P. 161, 174–176.
2. Ex Parte Meason // Binney's Reports. 1812. Vol. 5. P. 167, 174–175.
3. Horn v. New York Times // North Eastern Reporter. Second Series. 2003. Vol. 790. P. 753, 755.
4. Haddad v. ITT Industries, Inc // The US District Court for the Northern District of Indiana. 2007. No. 1:05-CV-370-TLS.
5. Horn v. New York Times // North Eastern Reporter. Second Series. 2003. Vol. 790. P. 753, 755.
6. Lytle v. Malady // North Western Reporter. Second Series. 1998. Vol. 579. P. 906, 910.
7. Payne v. Western & Atlantic Railroad Co // Tennessee Reports. 1884. Vol. 81. P. 507.
8. Pine River State Bank v. Mattile // North Western Reporter. Second Series. 1983. Vol. 333. P. 622.

9. Somerset v. Steward // Complete Collection Of State Trials And Proceedings For High Treason And Other Crimes And Misdemeanors, from the earliest period to the year 1783 / ed. by T.B. Howell, T.J. Howell. Buffalo, 2000. Vol. 20. P. 79.
10. United States v. Silk // United States Reports. 1946. Vol. 331. P. 704.

Нормативные источники права Канады

Законы

1. Canadian Labour Code of 1985. Ottawa, 2007 // <<http://www.canlii.org/ca/sta/l-2/>>.
2. Employment Standards Code of 1998 (Manitoba). Ottawa, 2007 // <<http://www.canlii.org/eliisa/highlight.do?language=en&searchTitle=Statutes+and+Regulations+of+Manitoba&path=/mb/laws/sta/e-110/20070910/whole.html>>.
3. Labour Relations Act of 1990 (Newfoundland). Ottawa, 2007 // <<http://www.canlii.org/eliisa/highlight.do?language=en&searchTitle=Newfoundland+and+Labrador&path=/nl/laws/sta/l-1/20070910/whole.html>>.
4. Workers' Compensation Act of 1996 (British Columbia). Victoria, 2007 // <http://www.qp.gov.bc.ca/statreg/stat/W/96492_00.htm>.

Прецеденты

Pennock v. United Farmers of Alberta Co-operative Ltd // Carswell Law Reports (Alberta, Queen's Bench). 2006. P. 1356.

Нормативные источники права Австралии

Законы

1. Commonwealth of Australia Constitution Act of 1900. Melburn, 2007 // <[http://www.comlaw.gov.au/comlaw/comlaw.nsf/440c19285821b109ca256f3a001d59b7/57dea3835d797364ca256f9d0078c087/\\$FILE/ConstitutionAct.pdf](http://www.comlaw.gov.au/comlaw/comlaw.nsf/440c19285821b109ca256f3a001d59b7/57dea3835d797364ca256f9d0078c087/$FILE/ConstitutionAct.pdf)>.
2. Conciliation and Arbitration Act of 1904. Melburn, 2007 // <www.foundingdocs.gov.au/resources/transcripts/cth6_doc_1904.rtf>.
3. Independent Contractors Bill of 2006. Melburn, 2007 // <<http://www.workplace.gov.au/NR/rdonlyres/7FA9483E-F8B0-41C8-93DF-0C71C3D88DBD/0/icbills20062rs.pdf>>.
4. Workplace Relations Act of 1996. Melburn, 2007 // <<http://www.comlaw.gov.au/ComLaw/Legislation/ActCompilation1.nsf/0/48DE71A1B47F2B1ACA2573100023FEFC?OpenDocument>>.

5. Workplace Relations Amendment (Independent Contractors) Bill of 2006. Melburn, 2007 // <<http://www.workplace.gov.au/NR/rdonlyres/7FA9483E-F8B0-41C8-93DF-0C71C3D88DBD/0/icbills20062rs.pdf>>.

Прецеденты

1. Humberstone v. Northern Timber Mills // Commonwealth Law Reports (Australia). 1949. Vol. 79. P. 404.
2. R v. Kirby and others; ex parte the Boilermakers' Society of Australia. // Commonwealth Law Reports (Australia). 1955–1956. Vol. 94. P. 254.
3. Stevens v. Brodribb Sawmilling Company Pty. Ltd // Commonwealth Law Reports (Australia). 1986. Vol. 160. P. 16.
4. Zuijs v. Wirth Bros Pty. Ltd // Commonwealth Law Reports (Australia). 1955. Vol. 93. P. 561, 571.

Нормативные источники права Новой Зеландии

Законы

1. Equal Pay Act of 1972. Wellington, 2007 // <http://www.legislation.govt.nz/libraries/contents/om_isapi.dll?clientID=3015674061&infobase=pal_statutes.nfo&jump=a1972-118&softpage=DOC>.
2. Employment of Females Act of 1873 // North Otago Times. 1873. Vol. XIX. Issue 890. P. 1.
3. Employment of Females and Children in Factories and Workshops of 1881 // North Otago Times. 1881. Issue 5,731. P. 2.
4. Employment Relations Act of 2000. Wellington, 2005.
5. Factories Act of 1891 // North Otago Times. 1892. Vol. XXXVI. Issue 7335. P. 3.
6. Factories Act of 1894 // North Otago Times. 1894. Vol. XXVIII. Issue 6755. P. 2.
7. Holidays Act of 2003. Wellington, 2007 // <http://www.legislation.govt.nz/libraries/contents/om_isapi.dll?clientID=3015674087&hitsperheading=on&infobase=pal_statutes.nfo&jump=a2003-129&softpage=DOC#JUMPDEST_a2003-129>.
8. Minimum Wage Act of 1983. Wellington, 2007 // <http://www.legislation.govt.nz/libraries/contents/om_isapi.dll?clientID=3015674087&hitsperheading=on&infobase=pal_statutes.nfo&jump=a2003-129&softpage=DOC#JUMPDEST_a2003-129>.
9. Parental Leave and Employment Protection Act of 1987. Wellington, 2007 // <http://www.legislation.govt.nz/libraries/contents/om_isapi.dll?clientID=3015674087&hitsperheading=on&infobase=pal_statutes.nfo&jump=a1987-129&softpage=DOC#JUMPDEST_a1987-129>.

10. Volunteers Employment Protection Act of 1973. Wellington, 2007 // <http://www.legislation.govt.nz/libraries/contents/om_isapi.dll?clientID=3015674087&hitsperheading=on&infobase=pal_statutes.nfo&jump=a1973-025&softpage=DOC#JUMPDEST_a1973-025>.
11. Wages Protection Act of 1983. Wellington, 2007 // <http://www.legislation.govt.nz/libraries/contents/om_isapi.dll?clientID=3015674087&hitsperheading=on&infobase=pal_statutes.nfo&jump=a1983-143&softpage=DOC#JUMPDEST_a1983-143>.

Прецеденты

1. Curlew v. Harvey Norman Stores (NZ) Pty. Ltd // Employment Reports of New Zealand (Employment Court). 2002. Vol. 1. P. 114.
2. Cunningham v. TNT Worldwide Express (New Zealand) Ltd // Employment Reports of New Zealand. 1993. Vol. 1. P. 695.
3. Koia v. Carlyon Holdings Ltd // Employment Reports of New Zealand (Employment Court). 2001. P. 585.
4. Three Foot Six Ltd. v. Bryson // Employment Reports of New Zealand (Court of Appeal). 2004. Vol. 2. P. 526.

Нормативные источники права ЮАР

Законы

1. Basic Conditions of Employment Act No. 75 of 1997 // Government Gazette. 2007. No. 29885.
2. Labour Relations Act No. 66 of 1995 // Government Gazette. 2003. No. 25515.

Прецеденты

1. Board of Executors Limited v. McCafferty // South African Law Reports. 2000. Vol. 1. P. 848.
2. Boumat v. Vaughan // Industrial Law Journal (South Africa). 1992. Vol. 13. P. 939.
3. Liberty Life Association of Africa Ltd. v. Niselow // Industrial Law Journal (South Africa). 1996. Vol. 17. P. 683.
4. SA Broadcasting Corporation v. McKenzie // Industrial Law Journal (South Africa). 1999. Vol. 20. P. 585.
5. Smit v. Workmen's Compensation Commissioner // South African Law Reports. 1979. Vol. 1. P. 51.
6. Van der Berg v. Coopers & Lybrand Trust (Pty) Ltd. & Others // South African Law Reports. 2001. Vol. 2. P. 242.
7. Wyeth SA (Pty) Ltd. v. Manqele and Others // Butterworths Labour Law Reports (South Africa). 2005. Vol. 6. P. 523.

Нормативные источники права Израиля**Законы**

1. Chok Hodaah Mukdemet Le-Piturim Ve-Le-Hitpatrut, 2001 (5761) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am.110.
2. Chok Avodat Ha-Noar 1953 (5713) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 261.
3. Chok Avodat Nashim 1954 (5714) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 274.
4. Chok Dmei Machala 1976 (5736) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 82.
5. Chok Ha-Chozim (Chelek Klali) 1973 (5733) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 184.
6. Chok Ha-Chozim (Trufot Be-Shel Hifarat Choze) 1970 (5731) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 192.
7. Chok Le-Mniyat Hatrada Minit 1998 (5758) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 243.
8. Chok Ovdim Zarim (Isur Ha-Iska She-Lo Ke-Din Ve-Havtachat Tnaim Hogenim) 1991 (5751) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 287.
9. Chok Pitzui-Piturim 1963 (5723) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 314.
10. Chok Pkudat Ha-Vetichut Be-Avoda (Nusach Chadash) 1970 (5730) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 312.
11. Chok Rechishat Mif'alim Be-Yadei Ovdeihem (Mekarim Meyuchadim) 1987 (5746) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 327.
12. Chok Shirut Ha-Medina (Minuyim) 1959 (5719) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 361.
13. Chok Shivion Zchuyot Le-Anashim Im Mugalot 1998 (5758) // Dinei Avodah. Jerusalem, 2007. Am. 338.

Прецеденты

1. Bivas v. Shupersal Ltd // Piskei Din Avodah. 2003. Ms. 36. Am. 481.
2. Eli Ben-Ami v. Rachael Glitzanski // International Labour Law Reports. 1998. Vol. 17. P. 45.
3. Herman v. Sonol Ltd // Piskei Din Avodah. 2002. Ms. 33. Am. 353.
4. The Economic Company for Development, Manda Village v. Jabar // Piskei Din Avodah. 2003. Ms. 35. Am. 245.
5. Tzadka v. Gallai Tzahal, the Army Radio Station // International Labour Law Reports. 2002. Vol. 21. P. 32.
6. Workers' Committee of EL-AL Air Stewards v. Chazin // Piskei Din Avodah. 1949. Ms. 4. Am. 365.
7. Zori v. Beit Ha-Din Ha-Artzi Le-Avodah // Piskei Din. 1970. Ms. 25 (Chelek 1). Am. 372.

Специальная юридическая литература на русском языке

1. Агапеева Е.В., Горелик А.П. Понятие и виды ценных бумаг в романо-германской и англо-американской системах права // Вестник Московского университета МВД России. 2006. № 4. С. 152–154.
2. Александров Н.Г. Трудовое правоотношение. М., 1948.
3. Алексеев С.С. Общая теория права. М., 1981.
4. Большая советская энциклопедия. М., 1976.
5. Варшавский К.М. Трудовое право СССР. Л., 1924.
6. Винклер фон Моренфельс П., Кох Х., Магнус У. Международное частное право и сравнительное правоведение. М., 2003.
7. Войтинский И.С. Трудовое право СССР. М.; Л., 1925.
8. Головенкин И.Б. Формы заемного труда // Трудовые споры. 2008. № 1. С. 18–29.
9. Догадов В.М. Государственные организации как субъекты социалистического трудового правоотношения // Правоведение. 1957. № 1. С. 80.
10. Егоров А. В. Правовая семья как объект сравнительного правоведения // Правоведение. 2005. № 2. С. 155.
11. Забрамная Е.Ю. Анализ возможностей законодательного урегулирования в России привлечения заемного труда, с учетом современного трудового законодательства. ЕС, 2003.
12. Кант И. Метафизика нравов: в 2-х ч. М., 1965.
13. Каленский В.Г. Правовое регулирование труда в Англии: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1964.
14. Каленский В.Г. Развитие правового регулирования труда в Англии // Советское государство и право. 1964. № 3.
15. Кананькина Е.С. Нормативные договоры и образовательные доктрины как источники образовательного права в романо-германской системе права. // Юридическое образование и наука. 2005. № 3.
16. Капиша Т. Некоторые аспекты трудового законодательства США // Закон и жизнь. 2004. № 4.
17. Кётц Х., Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М., 2000.
18. Киселев И.Я. Сравнительное трудовое право. М., 2005.
19. Киселев И. Я. и др. Концепция правового регулирования заемного труда // Хозяйство и право. 2004. № 2, 3.
20. Климов П.В. Нестандартные виды договоров о труде в Великобритании; «Заемные работники» // Законодательство. 2004. № 1.
21. Климов П.В. Трудовой договор в Англии: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.

22. *Кожара В.Л.* Классификационное движение // Институт биологии внутренних вод им. И.Д. Папанина РАН в классификационном движении: сборник научных докладов. Борок, 2006.
23. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / Отв. ред. Ю.П. Орловский. М., 2007.
24. *Колганова М.* Различные аспекты заемного труда // Вопросы трудового права. 2008. № 9.
25. *Кориунова Т.Ю.* Правовое регулирование отношений, связанных с направлением работников для выполнения работ в других организациях: Заемный труд // Трудовое право. 2005. № 6.
26. *Костян И.А.* Вопросы легализации заемного труда // Трудовые споры. 2007. № 5.
27. *Кривой Я.В.* Правовое регулирование заемного труда: Международно-правовой, сравнительный и национальный аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
28. *Кузьменко А.В.* «Системный взгляд» на систему права // Правоведение. 2003. № 3 (248).
29. *Лиюхан Т.Н.* К вопросу об определении правового статуса организационных отношений в гражданском праве стран общей системы права: на примере США // Сибирский юридический вестник. 2001. № 2.
30. *Лушников А.М.* «Новый курс» Франклина Д. Рузвельта и развитие учения о трудовых правах человека // Lex Russica. 2004. № 4.
31. *Лушникова М.В., Лушников А.М.* Заемный труд: исторический опыт и перспективы правового регулирования // Человек и труд. 2004. № 7.
32. *Лушникова М.В., Лушников А.М.* Очерки теории трудового права. СПб., 2006.
33. *Марченко М.Н.* Курс сравнительного правоведения. М., 2002.
34. *Марченко М.Н.* О понятии «общее право» // Правоведение. 1999. № 4.
35. *Матвеева Е.Н.* Проблемы определения и взаимосвязь понятий «имущество», «активы», «конкурсная масса» // Право России в Интернете. 2005. № 3. <<http://rli.consultant.ru/magazine/2005/03/civillaw/art2/>>.
36. *Нуртдинова А.Ф.* Заемный труд: особенности организации и возможности правового регулирования // Хозяйство и право. 2004. № 9.
37. *Победоносцев К.* Курс гражданского права. СПб., 1896.
38. *Полковой А.А.* История возникновения института «лизинг персонала» и его существенные особенности по американскому праву // Журнал российского права. 2005. № 6.
39. *Правовая система социализма: Понятие, структура, социальные связи.* М., 1986.
40. *Саидов А.Х., Туманов В.А.* Сравнительное правоведение: основные правовые системы современности. М., 2007.

41. *Синюков В.Н.* Российская правовая система: введение в общую теорию. Саратов, 1994.
42. *Сойфер В.Г.* Трудовое и гражданское законодательство в регулировании трудовых отношений // Законодательство и экономика. 2005. № 9.
43. *Таль Л.С.* Очерки промышленного рабочего права. М., 1918.
44. *Таль Л.С.* Трудовой договор: цивилистическое исследование. М., 2006.
45. *Харитонов Ю.С.* Договор о предоставлении персонала // Законодательство. 2003. № 5.
46. *Хохлов Е.Б.* Экономические методы управления и трудовое право. Л., 1991.
47. *Четверикова Л.В.* Правовая система и система права как базовые категории / отв ред. П.А. Колмаков // Сборник научных трудов юридического факультета. Выпуск 3. Сыктывкар, 2003.
48. *Яценко Т.С.* Частноправовые способы пресечения антисоциальных действий участников гражданского оборота в странах системы общего права // Юристы-Правоведь. 2005. № 3 (14).

Специальная юридическая литература на английском языке

1. A Century of Lawmaking for a New Nation: U.S. Congressional Documents and Debates, 1774–1875 // Statutes at Large. P. 50. Retrieved at: 25.11.2009 from US Congress Library website: <<http://rs6.loc.gov/ammem/amlaw/lwsl.html>>.
2. *Aalberts R.J., Gaston J.R., Seidman L.* The Model Termination Act (Law on «Wrongful Discharge» Court Cases) // The Cornell Hotel and Restaurant Administration Quarterly. 1993. Vol. 34. No. 6.
3. *Adams H.* Essays in Anglo-saxon Law. New Jersey, 2004.
4. *Allen J.G.* The Employee termination handbook. New York, 1986.
5. *Arminjon P., Nolde B.B., Wolff M.* Traité de droit compare. Paris, 1950.
6. *Arnheim M.* Principles of Common Law. London, 2005.
7. *Arnot R.H.* The Judicial System of the British Colonies // The Yale Law Journal. 1907. Vol. 16. No. 7.
8. *Baker J.H.* An Introduction to English Legal History. Oxford, 2004.
9. *Ballam D.A.* A The Traditional View on the Origins of the Employment-at-will Doctrine : Myth or Reality? // American Business Law Journal. 1995. Vol. 33. No. 1.
10. *Banton M.K.* The Colonial Office, 1820–1955: Constantly the Subject of Small Struggles // Masters, Servants, and Magistrates in Britain and the Empire, 1562–1955 / ed. by: P. Craven, D. Hay. Chapel Hill, 2004.
11. *Barnett D., Scrope H.* Employment Law Handbook. London, 2006.

12. *Bartlett R.* Trial by Fire and Water: The Medieval Judicial Ordeal. New York, 1986.
13. *Batt F.L.* The Law of Master and Servant. London, 1929.
14. *Befort S.F.* Labor and Employment Law at the Millennium: A Historical Review and Critical Assessment // Boston College Law Review. 2002. Vol. 43. No. 2.
15. *Benjamin P.* Who Needs Labour Law? Defining the Scope of Labour Protection / ed. by J. Conaghan, R.M. Fischl, K. Klare // Labour Law in an Era of Globalization: Transformative Practices and Possibilities. Oxford, 2004.
16. *Bentham J.* Essay II. Fundamental positions in regard to the making of provision for the indigent poor // The Collected Works of Jeremy Bentham. Writings on the Poor Laws / ed. by M. Quinn. Oxford, 2001. Vol. I.
17. *Bernier J., Vallée G., Jobin C.* Les besoins de protection sociale des personnes en situation de travail non traditionnelle. Quebec, 2003.
18. *Blacksell M., Economides K., Watkins Ch.* The Spatial Analysis of Legal Systems: Towards a Geography of Law? // Journal of Law and Society. 1986. Vol. 13. No. 2.
19. *Blackstone W.* Commentaries on the Laws of England. Oxford, 1765–1769.
20. *Bockanic W., Forbes J.* The erosion of employment-at-will: managerial implications // Society for Advancement of Management Advanced Management Journal. 1986. Vol. 51. No. 3.
21. *Borstoff P., Hearn M., Harper L.* Employment At-Will: Communicate or Abandon? Jacksonville, 1997.
22. *Brodie D.* Mutual Trust and the Value of the Employment Contract // Industrial Law Journal. 2001. Vol. 30. No. 1.
23. *Brodie D.* The Employment Contract: Legal Principles, Drafting and Interpretation. Oxford, 2005.
24. *Bush J.A.* Take This Job and Shove It: The Rise of Free Labor // Michigan Law Review. 1993. Vol. 91. No. 6.
25. *Cashen J.* Masters and Servants in South Australia, 1837–1860 // Journal of the Historical Society of South Australia. 1982. Vol. 10.
26. *Castles A.C.* An Australian Legal History. Sydney, 1982.
27. *Chang J., Lammi G.G.* Michigan High Court Ruling Offers Positive Guidance on Challenges to Tort Reform Laws // Legal Background. 2004. Vol. 19. No. 46.
28. *Cheadle H., Clarke M.* ILO National Studies on Workers Protection. Country Study: South Africa. Cape Town, 2000.
29. *Cihon P.J., Castagnera J.O.* Employment and Labor Law. Mason, 2002.
30. *Clayton A., Mitchell R.* Study on Employment Situations and Worker Protection in Australia. A report to the International Labour Office. Melbourne, 1999.
31. *Cohn S.* After the Black Death: Labour Legislation and Attitudes towards Labour in Late-medieval Western Europe [electronic article]. OnlineEarly Article // Economic History Review. 2006. 31 Aug. <<http://www.blackwell-synergy.com/doi/pdf/10.1111/j.1468-0289.2006.00368.x>>.

32. *Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies* / ed. by R. Blanpain [et al.]. Kluwer Law International, 2004.
33. *Covington R.N., Decker K.H.* Employment Law. St. Paul, 2002.
34. *Craven P.* Canada, 1670–1935: Symbolic and Instrumental Enforcement in Loyalist North America // Masters, Servants, and Magistrates in Britain and the Empire, 1562–1955 / ed. by: P. Craven, D. Hay. Chapel Hill, 2004.
35. *Craven P.* The Law of Master and Servant in Mid-nineteenth-century Ontario // Essays in the History of Canadian Law / ed. by: D.H. Flaherty. Toronto, 1981. Vol. I.
36. *Creighton B.* One Hundred Years of the Conciliation and Arbitration Power: a Province Lost? // Melburn University Law Review. 2000. Vol. 24. No. 3.
37. *Crowley F.* Master and Servant in Western Australia, 1829–1851 // Journal and Proceedings of the Western Australian Historical Society. 1953. Vol. 4–5.
38. *Cruz P. de.* A Modern Approach to Comparative Law. Boston, 1993.
39. *David R.* Трайт йлйментaire de droit civile comparй: Introduction a l'йtude des droits йtrangers et a la mйthode comparative. Paris, 1950.
40. *Davidov G.* The Reports of My Death are Greatly Exaggerated: Employee as a Viable (Though Overly-Used) Legal Concept / G. Davidov, B. Langille // Boundaries and Frontiers of Labour Law: Goals and Means in the Regulation of Work. Portland, 2006.
41. *Davidov G.* Who is a Worker? // Industrial Law Journal. 2005. Vol. 34.
42. *Davidson A.P.* An Analytical and Comparative History of Master and Servant Legislation in Tasmania. LLM Thesis. Launceston, 1975.
43. *Davies G.S.L.* Slavery and Protector Somerset: The Vagrancy Act of 1547 // The Economic History Review. 1966. Vol. 19. No. 3.
44. *Davies P.* Changing Perspectives Upon the Employment Relationship in British Labour Law / ed. by C. Barnard, S. Deakin, G.S. Morris // The Future of Labour Law. Portland, 2004.
45. *Schweinitz K. de.* England's Road to Social Security, From the Statute of Labourers in 1349 to the Beveridge Report of 1942. New York, 1943.
46. *Deakin S.* Does the "Personal Employment Contract" Provide a Basis for the Reunification of Employment Law? // Industrial Law Journal. 2007. Vol. 36. No. 1.
47. *Deakin S.* Labour Law and the developing employment relationship in the UK // Cambridge Journal of Economic. 1986. Vol. 10. Issue 3.
48. *Deakin S.* The Changing Concept of the «Employer» in Labour Law // Industrial Law Journal. 2001. Vol. 30. No. 1.
49. *Deakin S.* The Comparative Evolution of the Employment Relationship // ESRC Centre Papers for Business Research Working Papers. Orebro, 2005.
50. *Deakin S., Morris G.* Labour Law. London, 2001.

51. *Deakin S., Wilkinson F.* The Law of the Labour Market: Industrialization, Employment and Legal Evolution. Oxford, 2005.
52. *Denton W.* England in the Fifteenth Century. London, 1888.
53. *De Vine S.W.* Ecclesiastical Antecedents to Secular Jurisdiction over the Feoffment to the Uses to Be Declared in Testamentary Instructions // The American Journal of Legal History. 1986. Vol. 30. No. 4.
54. *Discussion* Document on Employment Status in Relation to Statutory Employment Rights. London, 2002.
55. *Donnelly D.C., Hunter J.M.* A Perspective on the Erosion of the Employment-At-Will Doctrine // The College of Labor and Employment Lawyers Newsletter. 2004. Vol. 6. No. 3.
56. *Easterly E.S.* Global Patterns of Legal Systems: Notes toward a New Geojurisprudence // Geographical Review. 1977. Vol. 67. No. 2.
57. *Edlin D.E.* Common Law Theory. Cambridge, 2007.
58. *Emir A., Taylor S.* Employment Law: An Introduction. Oxford, 2006.
59. *Employer's E-Guide No. 3: Variation of Contracts.* London, 2006.
60. *Glenn H.P.* Comparative Legal Families and Comparative Legal traditions / ed. by M. Reiman, R. Zimmermann // The Oxford Handbook of Comparative Law. Oxford, 2006.
61. *Gourevitch P.* Explaining Corporate Governance Systems: Alternative Approaches // Papers of the Inaugural Workshop Amsterdam Research Centre for Corporate Governance Regulation. Amsterdam, 2004.
62. *Grant R.J.S.* Laurence Nowell, William Lambarde, and the Laws of the Anglo-Saxons. Amsterdam. 1996.
63. *Employment Relationship: An Annotated Guide to ILO Recommendation No. 198.* Geneve, 2006.
64. *Encyclopaedia Britannica.* Retrieved at: 10.06.2007 from Encyclopaedia Britannica Online: <<http://www.britannica.com/eb/article-40248>>.
65. *English Reports* Reprint. Vol. 138. *Freedland M.R.* The Contract of Employment. Oxford, 1976.
66. *Esmein A.* Le Droit compare et l'enseignement du Droit // Congres international du Droit compare, Prosex-verbaux des seances et documents I. Paris, 1905.
67. *Feinman J.M.* The Development of the Employment at Will Rule // The American Journal of Legal History. 1976. Vol. 20. No. 2.
68. *Fordham M.* Comparative Legal Traditions: Introducing the Common Law to Civil Lawyers in Asia // Asian Journal of Comparative Law. 2006. Vol. 1. Issue 1. Article 11.
69. *Foundations of Arbitration: Contrasting Systems? 100 Years of Arbitration in Australia and New Zealand / M. Barry, N. Wailes // Journal of Industrial Relations.* 2004. Vol. 46. No. 4.

70. *Fowle T.W.* The Poor Law: The English Citizen: His Right & Responsibilities. Littleton, 1979.
71. *Fox H.G.* The Law of Master and Servant in Relation to Industrial and Intellectual property. Toronto, 1950.
72. *Freedland M.R.* The Contract of Employment. Oxford, 1976.
73. *Friedman J.* Employed or Self-Employed? Tax Classification of Workers and The Changing Labour Market. London, 2001.
74. *Fryde E.B.* Peasants and Landlords in Later Medieval England. Gloucester, 2000.
75. *Fudge J.* Labour Protection for Self-Employed Workers // Just Labour. 2003. Vol. 3.
76. *Fuge J., Tucker E., Vosko L.* Changing Boundaries in Employment: Developing a New Platform for Labour Law // Canadian Labour and Employment Law Journal. 2003. Vol. 10. No. 3.
77. *Fudge J., Tucker E., Vosko L.* The Legal Concept of Employment: Marginalizing Workers. Toronto, 2002.
78. *Fuller A., Unwin L.* Creating a «Modern Apprenticeship»: a critique of the UK's multi-sector, social inclusion approach // Journal of Education and Work. 2003. Vol. 16. No. 1.
79. *Hammond M.B.* Compulsory Arbitration in Australia and New Zealand // Proceedings of the Academy of Political Science in the City of New York. 1917. Vol. 7. No. 1.
80. *Hatcher J.* England in the Aftermath of the Black Death // Past and Present. 1994. Vol. 144. No. 1.
81. *Helmholz R.H.* The Early Enforcement of Uses // Columbia Law Review. 1979. Vol. 79. No. 8.
82. *Hepple B.* Hamlyn Lecture Series 2005: Rights at Work: Global, European and British Perspectives. London, 2005.
83. *Hepple B.* Restructuring Employment Rights // Industrial Law Journal. 1986. Vol. 15. No. 1.
84. *Historical Documents of the Middle Ages / ed. By E.F. Henderson.* New York, 1965.
85. *Holmes O.W. Jr.* The Common Law. Boston, 1923.
86. *Honeyball S.* Textbook on Labour Law. New York, 2006.
87. *Howe J., Mitchell R.* The Evolution of the Contract of Employment in Australia: A Discussion // Australian Journal of Labour Law. 1999. Vol. 12.
88. *Hudson J.* The Formation of the English Common Law: Law and Society in England from the Norman Conquest to Magna Carta. London, 1996.
89. *Husa J.* Legal Families and Research in Comparative Law // Global Jurist Advances. 2001. Vol. 1. Issue 3.
90. *Ibbetson D.J., Lewis A.D.E.* The Roman Legal Tradition. Cambridge, 2006.

91. *International Employment Law: The Multinational Employer and the Global Workforce* / ed. by D. Campbell. New York, 2000.
92. *Introduction to Foreign Legal Systems* / ed. by R.A. Danner, M.L.H. Bernall. Chicago, 1994.
93. *Isaac J.E.* The Arbitration Commission: Prime Mover or Facilitator? // *Journal of Industrial Relations*. 1989. Vol. 31.
94. *Kahana J.S.* Master and Servant in the Early Republic, 1780–1830 // *Journal of the Early Republic*. 2000. Vol. 20. No. 1.
95. *Kahn-Freund O.* Servants and Independent Contractors // *The Modern Law Review*. 1951. Vol. 14. No. 4.
96. *Kamba W.J.* Comparative Law: A Theoretical Framework // *The International and Comparative Law Quarterly*. 1974 Vol. 23. No. 3.
97. *Karsten P.* Between Law and Custom: «High» and «Low» Legal Cultures in the Lands of the British Diaspora // *The United States, Canada, Australia, and New Zealand, 1600–1900*. Cambridge, 2002.
98. *Klerman D., Mahoney P.G.* Legal Origin? // *University of Southern California CLEO Research Paper No. C07-5*. Available at Social Science Research Network: <<http://ssrn.com/abstract=968706>>.
99. *Kocbek A.* Language and Culture in International Legal Communication // *Managing Global Transitions: International Research Journal*. 2006. Vol. 4. No. 3.
100. *Labatt C.B.* Commentaries on the Law of Master and Servant. Rochester, 1904.
101. *Laffer K.* Compulsory Arbitration: an Australian Experience // *Monthly Labor Review*. 1972. Vol. 95. No. 5.
102. *Le Roux P.A.K., Van Niekerk A.* The South African Law of Unfair Dismissal. Cape Town, 1994.
103. *Linder M.* The Employment Relationship in Anglo-American Law: A Historical Perspective. New York, 1989.
104. *Malmström A.* The System of Legal Systems // *Scandinavian Studies in Law*. 1969. Vol. 13.
105. *Masters, Servants and Magistrates in Britain and the Empire, 1562–1955* / ed. by D. Hay, P. Craven. Chapel Hill, 2007.
106. *McDonnell J., Mitchell-Innes E.A.* The law of master and servant being a treatise on the law relating to contracts of service, apprenticeship, and employment. London, 1908.
107. *Meyler B.* Towards a Common Law Originalism // *Stanford Law Review*. 2006. Vol. 59. Issue 3.
108. *Middlemiss S.* The legal liability of employers for trainees // *Education and the Law*. 2003. Vol. 15. No. 2, 3.
109. *Modernising labour law to meet the challenges of the 21st century*. Brussels, 2006.

110. *Matson J.N.* The Common Law Abroad: English and Indigenous Laws in the British Commonwealth // *The International and Comparative Law Quarterly*. 1993. Vol. 42. No. 4.
111. *Moss S.A.* Where There's At-Will, There are Many Ways: Redressing the Increasing Incoherence of Employment At-Will // *University of Pittsburgh Law Review*. 2006. Vol. 67. No. 2.
112. *Muhl Ch.J.* The employment-at-will doctrine: three major exceptions // *Monthly Labor Review*. 2001. Vol. 124. No. 1.
113. *Mureinik E.* The Contract of Service: An Easy Test for Hard Cases // *South African Law Journal*. 1980. Vol. 97.
114. *Narits R.* Interpretation of Law in the Estonian Legal System // *Juridica International*. 1996. Vol. 1.
115. *National Economic, Development and Labour Council.* Code of Good Practice: Who is an Employee? // *Government Gazette (Staatskoerant)*. 2006. 1 dec.
116. *Palmer R.C.* Conceptualization: Legal Tradition and Legal System // *The Anglo-American Legal Tradition*. Houston, 2007.
117. *Piore M.J.* The Reconfiguration of Work and Employment Relations In the United States at the Turn of the Century // *Materials of the ILO Symposium «L'avenir du travail, de l'emploi et de la protection sociale: dynamique du changement et protection des travailleurs»*. Lyon, 2002.
118. *Poor Law Commissioners Report of 1834* / E. Chadwick [et al.]. London, 1905.
119. *Pound R.* The Spirit of the Common Law. Francetown, 1921.
120. *Putnam B.H.* The Enforcement of the Statutes of Labourers During the First Decade After the Black Death, 1349–1359. New York, 1908.
121. *Quigley W.P.* Five Hundred Years of English Poor Laws, 1349–1834: Regulating the Working and Nonworking Poor // *Akron Law Review*. 1996. Vol. 30. No. 1.
122. *Quinlan M.* Australia, 1788–1902: A Workingman's Paradise? // *Masters, Servants, and Magistrates in Britain and the Empire, 1562–1955* / ed. by: P. Craven, D. Hay. Chapel Hill, 2004.
123. *Quinlan M.* Researching Australian Industrial Relations in the Nineteenth Century // *History and Industrial Relations* / ed. by: G. Patmore. Sydney, 1990.
124. *Raday F.* Adjudication of Interest Disputes: the Compulsory Arbitration Model. Jerusalem, 1983.
125. *Reeve T.* The Law of Baron and Femme, of Parent and Child, Guardian and Ward, Master and Servant, and of the Powers of the Courts of Chancery, with an Essay on the Terms Heir, Heirs, Heirs of the Body. Albany, 1862.
126. *Reilly S.A.* Our Legal Heritage. Whitefish, 2004.
127. *Rushworth J.* Historical Collections. London, 1718. Vol. 2.
128. *Russell F.A., Tighe W.* The Law as between Master and Servant and the Law of Employers' Liability in New South Wales Comprising the Masters and Servants

- Act, Truck Act, Employers' Liability Act, Factories and Shops Act, and Coal Mines Regulation Acts with an Account of Rights and Duties of Master and Servant at Common Law and with Copious Annotations and References. Sydney, 1905.
129. *Schouler J.* A Treatise on the Law of the Domestic Relations; Embracing Husband and Wife, Parent and Child, Guardian and Ward, Infancy, and Master and Servant. Boston, 1870.
 130. *Selwyn N.M.* Law of Employment. London, 2004.
 131. *Simons H.J., Simons R.E.* Class and Color in South Africa 1850–1950. Harmondsworth, 1967.
 132. *Smith B.* Imperial Borrowing: the Law of Master and Servant // Comparative Labor Law and Policy Journal. 2005. Vol. 25. No. 3.
 133. *Smith Ch.M.* A Treatise on the Law of Master and Servant Including Therein Masters and Workmen in Every Description of Trade and Occupation: With an Appendix of Statutes. Philadelphia, 1852.
 134. *Sonne J.A.* Firing Thoreau: Conscience and At-Will Employment // University of Pennsylvania Journal of Labor & Employment Law. 2007. Vol. 9.
 135. *Speenhamland Decision, 6 May 1795* // English Historical Documents, 1783–1832 / ed. by D. C. Douglas. London, 1959. Vol. 8.
 136. *Stearns J.M.* The Germs and Developments of the Laws of England: Embracing the Anglo-saxon Laws Extant: from the Six Century to A.D. 106. New Jersey, 2007.
 137. *Steinfeld R.J.* The Invention of Free Labor: The Employment Relation in English and American Law and Culture, 1350–1870. Chapel Hill, 2002.
 138. *Stephens J.F.* The History of the Criminal Law of England. London, 1883. Vol. 3.
 139. *Stone K.V.W.* Revisiting the At-Will Employment Doctrine: Imposed Terms, Implied Terms, and the Normative World of the Workplace // Industrial Law Journal. 2007. Vol. 36. No. 1.
 140. *Success at Work: Consultation on Measures to Protect Vulnerable Agency Workers.* London, 2007.
 141. *Svolos J.G.* Continental law and anglo-american law: Treatise on comparative law. 1956.
 142. *Swift Z.* The System of the Laws of the State of Connecticut. Windham, 1795.
 143. *Terms of Labor: Slavery, Serfdom, and Free Labor* / ed. by S.L. Engerman. Stanford, 1999.
 144. *Tetley W.* Mixed Jurisdictions: Common Law vs Civil Law (Codified and Uncodified) // Uniform Law Review/Revue de droit uniforme. 1999. No. 4.
 145. *The Columbia Encyclopedia.* New York, 2004.
 146. *The Employment Relationship.* Report V(1). Geneva, 2005.
 147. *The Individualisation of Employment Contract in Britain* / W. Brown [et al.]. Cambridge, 1998.

148. *The Origins and Effects of State Compulsory Arbitration* / ed. by: S. Macintyre, R. Mitchell. Melbourne, 1989.
149. *The Works of Honourable James Wilson, L. L. D.* Philadelphia, 1804. Vol. 1.
150. *Toynbee A.* Lectures on the Industrial Revolution in England / ed. by T.S. Ashton. Newton Abbot, 1969.
151. *Van Arkel G.* A Just Cause for Dismissal in the United States and the Netherlands. PhD Dissertation (Doctoral Thesis). Rotterdam, 2007.
152. *Van Caenegem R.C.* Birth of the English Common Law. Cambridge, 2004.
153. *Vosko L.F.* Precarious Employment in Canada: Taking Stock, Taking Action // Just Labour. 2003. Vol. 3.
154. *Waluchow W.J.* A Common Law Theory of Judicial Review. Cambridge, 2006.
155. *Webber J.* Labour and the Law // Labouring Lives: Work and Workers in Nineteenth Century Ontario / ed. by: P. Craven. Toronto, 1995.
156. *Whiteside N.* From Full Employment to Flexibility: Britain and France 1960–1990 // Working Paper Series in European Studies. Madison, 2000. Vol. 3. No. 3.
157. *Wikipedia: Free The Free Online Encyclopedia.* [online encyclopedia] / Wikimedia Foundation. <http://en.wikipedia.org/wiki/Black_Death#Socio-economic_effects>.
158. *Wilson G.* The Rise of At-Will Employment and Racial Inequality in the Public Sector // Review of Public Personnel Administration. 2006. Vol. 26. No. 2.
159. *Woo-Cumings M.* The Rule of Law, Legal Traditions and Economic Growth in East Asia. Research Paper No. 2006/53 // WIDER Research Papers. Helsinki, 2006.
160. *Wood H.H.G.* A Treatise on the Law of Master and Servant Covering the Relation, Duties and Liabilities of Employers and Employees. New York, 1877.

Научное издание

Черняева Дарья Владимировна

ТРУДОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ
В СТРАНАХ АНГЛОСАКСОНСКОГО ПРАВА

Монография

Редактор И.А. Бусыгина
Дизайн обложки Е.В. Гуров
Верстка М.А. Цветков
Корректор Т.Г. Фролова
Ответственная за выпуск И.А. Бусыгина

Подписано в печать 28.02.2010
Формат 60x90/16
Гарнитура Octava
Усл. печ. л. 13,0
Уч.-изд. л. 10,8
Тираж 1000 экз.
Заказ №

Санитарно-эпидемиологическое заключение № 77.99.60.953.Д.004118.04.09
о соответствии издания ОСТ 29.124-94 от 16.04.2009 г.

ООО «Волтерс Клувер»

127287, Москва, 2-я Хуторская, д. 38А, Бизнес-центр «Mirland», офис 402
Тел.: +7 (495) 721-89-51/52/53
Факс: +7 (495) 721-89-54
E-mail: office@wolters-kluwer.ru
Website: www.wolters-kluwer.ru

Книги издательства можно заказать по тел.: 8-800-200-6789
(круглосуточно; междугородный звонок бесплатно)

ПОЛЬЗОВАТЕЛЬ
ParaType
In Legal Use

Использованы лицензионные шрифты фирмы «ParaType»