

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Е.Р. Радевич

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЗАЕМНОГО ТРУДА В ИТАЛИИ

***Аннотация.** В статье исследуется итальянский опыт регулирования отношений в сфере заемного труда. На основе анализа содержания нормативных правовых актов и юридической литературы выявляются четыре основных этапа в истории правового регулирования этой формы нетипичной занятости: 1) косвенный запрет заемного труда (с 1949 по 1960 гг.); 2) прямой запрет заемного труда (с 1960 по 1997 гг.); 3) легализация заемного труда (с 1997 г.); 4) либерализация (снятие ряда ограничений) в сфере применения заемного труда (с 2003 г. по настоящее время). В результате делается общий вывод о неэффективности прямого запрета заемного труда в современных условиях и необходимости его детального законодательного регулирования, учитывающего как передовой зарубежный опыт, так и национальную специфику.*

***Ключевые слова:** сравнительное правоведение, Италия, нестандартная занятость, заемный труд, агентство занятости, заемный работник, фактический работодатель, предприятие–заказчик, закон Треу, закон Бьяджи*

В последнее время одной из наиболее обсуждаемых в отечественной юридической литературе проблем является перспектива легализации заемного труда¹ в России. В немалой степени этому способствовало внесение в Государственную Думу в 2010 г. законопроекта², в котором предлагается запретить его использование. Столь радикальное предложение авторов законопроекта учеными и практиками было воспринято весьма неоднозначно. По мнению большинства специалистов в области трудового права, в том числе и ведущих российских ученых, подобная законодательная инициатива является не решением проблемы, а лишь способом ухода от нее³. Потребности российского рынка

труда, высокий уровень безработицы обуславливают необходимость обращения к более гибким, по сравнению с традиционными трудовыми отношениями, формам занятости. Одной из них и является заемный труд.

Актуальность вопросов, связанных с возможным запретом заемного труда в России, обуславливают необходимость обращения к зарубежному опыту. На примере других стран можно проследить эволюцию правового регулирования отношений в сфере заемного труда, выявить наиболее эффективные способы решения проблем, возникающих в этой области. В данном случае для исследования был выбран опыт Италии. Эта страна одна из немногих наряду с Испанией, Нидерландами, Бельгией, Японией и некоторыми другими странами мирового сообщества⁴ ратифицировала Конвенцию МОТ «О частных агентствах занятости»⁵ и последовательно приняла целый ряд законов, регулирующих заемный труд.

Опыт Италии является достаточно интересным и еще по одной причине. Традиционно итальянское за-

¹ Отношения по заемному труду – это комплекс правоотношений, основанный на трехстороннем взаимодействии агентства заемного труда, работника и предприятия-заказчика, в рамках которых агентство заемного труда, состоящее в трудовых отношениях с работником, предоставляет предприятию-заказчику возможность использовать труд своего работника на основании договора гражданско-правового характера, который оно заключает с предприятием-заказчиком (Рымкевич О.П. Сравнительно-правовой анализ регулирования отношений по заемному труду: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2005. С. 30).

² О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ: проект федер. закона № 451173-5 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М., 2005. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

³ См., например: Пора уже ставить точки над «i» [Интервью с И.А. Костян] // Трудовое право. 2010. № 1. С. 97-101; Сойфер В.Г. Правовое регулирование трудовых отношений:

запоздалый ответ на вызовы реальности // Трудовое право. 2010. № 10. С. 89-99; Орловский Ю.П., Гончаров А. Изменение трудового законодательства – вопрос времени // Трудовое право. 2011. № 11. С. 5-14.

⁴ Всего по состоянию на настоящее время их 23 (Convention № 181).

⁵ О частных агентствах занятости: конвенция МОТ от 19 июня 1997 г. № 181 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М., 2005. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

конодательство считалось одним из наиболее консервативных с точки зрения социально-трудовых прав наемных работников и механизмов их защиты. Вследствие этого, для Италии, в отличие от многих западноевропейских стран, было характерно весьма критическое отношение к нестандартным формам занятости (non-standard employment). Последние в большинстве своем ассоциировались с потерей работниками ряда трудовых гарантий.

В истории правового регулирования заемного труда в Италии можно выделить четыре основных этапа: 1) косвенный запрет заемного труда (с 1949 по 1960 гг.); 2) прямой запрет заемного труда (с 1960 по 1997 гг.); 3) легализация заемного труда (с 1997 г.); 4) либерализация (снятие ряда ограничений) в сфере применения заемного труда (с 2003 г. по настоящее время).

Первый этап начался в 1949 г. с принятием закона, которым все исключительные полномочия по трудоустройству были переданы в ведение государственной службы занятости. Исключение составляли случаи, когда работодатель осуществлял поиск подходящих претендентов на занятие вакантных должностей самостоятельно. Другими словами, для этого периода, продлившегося вплоть до 1960 г., характерен косвенный запрет на применение заемного труда.

Второй этап — с 1960 по 1997 гг. — характеризуется прямым законодательным запретом заемного труда, который воспринимался в качестве «обманного (мошеннического) вмешательства» (fraudulent interposition) в сферу трудовых отношений посредством заключения субдоговора, т.е. найма работника лицом, отличным от фактического работодателя. В итальянской юридической литературе того времени такая «строгость» в отношении заемного труда была объектом критики. Многие ученые считали, что в ряде случаев деятельность заемных агентств занятости может быть не только не вредной, но даже социально-полезной. Так, с одной стороны, заемный труд способствует удовлетворению потребности работодателей во временных работниках, в которых многие из них действительно нуждаются. С другой стороны, зачастую он также является приемлемой формой занятости для лиц, остро нуждающихся в работе и имеющих в силу различных причин мало шансов на трудоустройство в рамках стандартных трудовых отношений. Несоответствие между общественными интересами и их законодательным воплощением приводило к тому, что несмотря на прямой запрет на практике отношения по использованию заемного труда фактически имели место⁶.

⁶ См.: Treu T. Labour Law in Italy. Alphen aan Den Rijn, 2011. P. 46.

Начало третьему этапу было положено в 1997 г., когда многолетние дискуссии привели к принятию закона, легализовавшего заемный труд в Италии. Он известен в литературе как закон Треу (Treu Package) по имени его автора — известного итальянского ученого, бывшего в то время Министром труда, Тициано Треу (Tiziano Treu). Одной из характерных особенностей данного закона являлось наличие жестких требований к деятельности заемных агентств занятости (далее — агентств) как следствие традиционного для Италии настороженного отношения к нестандартным видам найма, о чем уже упоминалось ранее. Многие из них актуальны и сейчас. В частности, к функционированию на рынке труда допускаются лишь те агентства, уставный капитал которых не менее минимально установленного Министерством труда Италии (в настоящее время — 600 000 евро). Кроме того, в соответствии с законом договор как между агентством и фактическим работодателем, так и между агентством и работником должен заключаться в письменной форме и содержать ряд условий. Так, обязательными для включения в договор между агентством и фактическим работодателем являются следующие виды условий: 1) основание, в силу которого агентство было допущено к оказанию услуг в сфере заемного труда⁷; 2) численность заемных работников, труд которых фактический работодатель будет использовать; 3) причины, обусловившие необходимость обращения фактического работодателя к заемному труду; 4) любые отклонения от нормальных условий труда, которые могут представлять риск для заемных работников с точки зрения их безопасности, а также те меры, которые приняты фактическим работодателем в связи с их наличием; 5) дата начала и окончания работы заемных работников; 6) их трудовая функция и квалификация; 7) место работы; 8) режим рабочего времени и времени отдыха; 9) условия оплаты труда.

Законом Треу использование механизма заемного труда было ограничено исчерпывающим перечнем случаев его возможного применения. Работодатель мог воспользоваться услугами заемного работника: 1) для выполнения работ, являющихся нетипичными с точки зрения обычной для него хозяйственной деятельности; 2) для замены временно отсутствующего работника; 3) при наличии определенных обстоятельств, предусмотренных отраслевыми коллективными соглашениями. При этом применение заемного труда запрещалось: 1) для замещения лиц, участвующих в забастовке; 2) в организациях, в которых были

⁷ В Италии заемные агентства занятости обязаны проходить обязательную процедуру лицензирования. Без наличия лицензии деятельность соответствующего агентства считается незаконной.

проведены массовые увольнения в течение последних 12 месяцев; 3) для выполнения вредных и (или) опасных работ⁸.

Начало четвертому этапу было положено в 2003 г. с принятием закона, также известного в литературе по имени его автора — Марко Бяджи (Marco Biagi) — как закон Бяджи (Biagi Law). Этот закон, в соответствии с общей либеральной направленностью итальянского законодательства, предусматривающей смягчение различного рода ограничений, существенно расширил сферу применения заемного труда. Так, в соответствии с его положениями использование заемного труда допускается в тех случаях, когда оно может быть оправдано «...технической, организационной или иной существенной причиной»⁹. Исключение составляют случаи прямого запрета на применение заемного труда, установленные законом Треу.

Несмотря на столь широкую формулировку, фактически использование механизма заемного труда существенно ограничивается положениями коллективных соглашений. Так, в зависимости от отрасли экономики, в которой функционирует та или иная организация, максимально возможное количество привлеченных ею заемных работников варьируется от 8 до 15% среднесписочной численности.

Одним из наиболее значимых нововведений закона Бяджи стало также наделение агентств правом предоставлять заемных работников в распоряжение фактических работодателей не только на определенный, но и на неопределенный срок¹⁰. Привлечение заемных работников на постоянной основе получило наименование стаффизинга (staff leasing).

Основной целью дальнейшего развития итальянского законодательства стало «выравнивание»

правового положения заемных и обычных наемных работников. В немалой степени этому способствовало принятие в 2008 г. Директивы Европейского Союза «О деятельности заемных агентств занятости»¹¹. Ее основные положения сводились к признанию принципа равного отношения к заемным работникам и сопоставимым (comparable) с ними наемным работникам фактического работодателя при условии установления возможных ограничений прав заемных работников, согласованных между социальными партнерами на общенациональном уровне.

В результате, в настоящее время правовое положение заемных работников с точки зрения их статутных трудовых прав и обязанностей во многом идентично правовому положению обычных наемных работников. Кроме этого, итальянский законодатель четко разграничивает ответственность заемного агентства занятости и фактического работодателя. В частности, ответственность по обязательствам, связанным с обеспечением безопасных условий труда и охраной труда, возложена на фактического работодателя. В то же время за установление менее благоприятных условий оплаты труда заемных работников по сравнению с иными наемными работниками ответственность несет не только фактический работодатель, но и агентство. Для предупреждения возможных злоупотреблений со стороны фактического работодателя в области оплаты заемного труда на него возлагается обязанность по предоставлению агентству сведений о заработной плате сопоставимых работников.

Еще одним видом гарантий в пользу заемного работника является запрет на включение в заключаемый с агентством договор условий, ограничивающих возможность его дальнейшего трудоустройства в рамках стандартных трудовых отношений у фактического работодателя. Ее законодательное установление является следствием восприятия заемного труда не только в качестве формы занятости, способствующей обеспечению гибкости, но также и в качестве своего рода промежуточного этапа к постоянному найму¹².

В целом, история правового регулирования заемного труда в Италии достаточно убедительно показывает, что прямой его запрет является мало эффективным при наличии в нем заинтересованности со

⁸ До 2003 г. использование механизма заемного труда также было запрещено в отношении работ, требующих низкой квалификации, а также ограничено в сельском хозяйстве и строительстве.

⁹ В соответствии с результатами исследования, проведенного в 2003 г., 78% от общей численности заемных работников были наняты в периоды пиковой активности, 16% — для замещения временно отсутствующих работников и 6% — для выполнения работ, не типичных с точки зрения обычной деятельности работодателя (Temporary Agency Work and Collective Bargaining in the EU (2009).

¹⁰ На практике существенное значение имеет также вопрос о виде трудового договора, который может быть заключен между агентством и заемным работником. В настоящее время итальянский законодатель допускает установление как срочных, так и бессрочных трудовых отношений. В последнем случае заемный работник, помимо собственно оплаты его труда у фактического работодателя, будет иметь право на дополнительные выплаты со стороны агентства за то время, в которое он не был обеспечен им работой.

¹¹ Directive 2008/104/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 «On Temporary Agency Work».

¹² Так, в соответствии с результатами исследования, проведенного в Италии в 2010 г., 40% опрошенных респондентов воспринимают заемный труд как лучший способ поиска места постоянной работы (The agency work industry around the world: economic report of International Confederation of Private Employment Agencies. 2011 ed. P. 54)

стороны работодателей и потенциальных работников. Гораздо более целесообразным является детальное правовое регулирование этой формы нетипичной за-

нятости, учитывающее как передовой зарубежный опыт, так и национальную специфику соответствующей страны.

Библиографический список:

1. О частных агентствах занятости: конвенция МОТ от 19 июня 1997 г. № 181 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М., 2005. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
2. О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ: проект федер. закона № 451173-5 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М., 2005. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
3. Treu T. Labour Law in Italy. — Alphen aan Den Rijn, 2011. P. 46.
4. Пора уже ставить точки над «i» [Интервью с И.А. Костян] // Трудовое право. 2010. № 1. С. 97–101.
5. Сойфер В.Г. Правовое регулирование трудовых отношений: запоздалый ответ на вызовы реальности // Трудовое право. 2010. № 10. С. 89–99.
6. Орловский Ю.П., Гончаров А. Изменение трудового законодательства — вопрос времени // Трудовое право. 2011. № 11. С. 5–14.
7. Рымкевич О.П. Сравнительно-правовой анализ регулирования отношений по заемному труду: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2005. С. 30.
8. Temporary Agency Work and Collective Bargaining in the EU (2009); Electronic resource // European Industrial Relations Observatory On-line. URL: <http://www.eurofound.europa.eu> (access date: 19.02.2012).
9. Directive 2008/104/ec of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 «On Temporary Agency Work»; Electronic resource // European Union Law. URL: <http://eurlex.europa.eu> (access date: 19.02.2012).
10. The agency work industry around the world: economic report of International Confederation of Private Employment Agencies. 2011 ed. P. 54; Electronic resource // The official web-site of International Confederation of Private Employment Agencies. URL: <http://www.eurociett.eu> (access date: 19.02.2012).
11. Convention № 181; Electronic resource // The official web-site of International Labour Organization. URL: <http://www.ilo.org> (access date: 19.02.2012).

References (transliteration):

1. O chastnykh agentstvakh zanyatosti: konventsiya MOT ot 19 iyunya 1997 g. № 181 // Konsul'tantPlyus: sprav. pravovaya sistema. Versiya Prof, setevaya. Elektron. dan. M., 2005. Dostup iz lokal'noy seti Nauch. b-ki Tom. gos. un-ta.
2. Treu T. Labour Law in Italy. Alphen aan Den Rijn, 2011. P. 46.
3. Pora uzhe stavit' tochki nad «i» [Interv'y u I.A. Kostyan] // Trudovoe pravo. 2010. № 1. S. 97–101.
4. Soyfer V.G. Pravovoe regulirovanie trudovykh otnosheniy: zapozdalyy otvet na vyzovy real'nosti // Trudovoe pravo. 2010. № 10. S. 89–99.
5. Orlovskiy Yu.P., Goncharov A. Izmenenie trudovogo zakonodatel'stva — vopros vremeni // Trudovoe pravo. 2011. № 11. S. 5–14.
6. Rymkevich O.P. Sravnitel'no-pravovoy analiz regulirovaniya otnosheniy po zaemnomu trudu: Dis. ... kand. yurid. nauk. SPb., 2005. S. 30.
7. Temporary Agency Work and Collective Bargaining in the EU (2009); Electronic resource // European Industrial Relations Observatory On-line. URL: <http://www.eurofound.europa.eu> (access date: 19.02.2012).
8. The agency work industry around the world: economic report of International Confederation of Private Employment Agencies. 2011 ed. P. 54; Electronic resource // The official web-site of International Confederation of Private Employment Agencies. URL: <http://www.eurociett.eu> (access date: 19.02.2012).
9. Convention № 181; Electronic resource // The official web-site of International Labour Organization. URL: <http://www.ilo.org> (access date: 19.02.2012).