Для заказа доставки данной работы воспользуйтесь поиском на сайте по ссылке: <http://www.mydisser.com/search.html>

Сравнительный анализ трудового договора по законодательству о труде Кыргызской Республики и США

**Год:**

2001

**Автор научной работы:**

Кочкарова, Эристина Азет-Алиевна

**Ученая cтепень:**

кандидат юридических наук

**Место защиты диссертации:**

Бишкек

**Код cпециальности ВАК:**

12.00.05

**Специальность:**

Трудовое право; право социального обеспечения

**Количество cтраниц:**

142

## Оглавление диссертации кандидат юридических наук Кочкарова, Эристина Азет-Алиевна

ВВЕДЕНИЕ.

ГЛАВА 1. МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ДЛЯ

СРАВНИТЕЛЬНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ О ТРУДЕ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ И США.

1.1. Общетеоретические вопросы сравнительного анализа договорных отношений по законодательству о труде Кыргызской Республики и США.

1.2. Проблемы сравнения договорных отношений по трудовому праву Кыргызской Республики и США.

ГЛАВА 2. ВОЗНИКНОВЕНИЕ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ О ТРУДЕ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ И США.

2.1. Обеспечение равных возможностей в сфере труда.

2.2. Виды и содержание договорных отношений.

ГЛАВА 3. ИЗМЕНЕНИЕ И ПРЕКРАЩЕНИЕ ТРУДОВОГО

ДОГОВОРА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ О ТРУДЕ КЫРГЫЗСТАНА И США.

3.1. Изменение условий трудового договора.

3.2. Прекращение трудовых отношений.

## Введение диссертации (часть автореферата) На тему "Сравнительный анализ трудового договора по законодательству о труде Кыргызской Республики и США"

Актуальность исследования. В юридической науке появилось новое направление - сравнительное трудовое право, изучающее и сопоставляющее национальные и региональные системы трудового права, аккумулирующее мировой опыт в области правового регулирования труда. Этот опыт -необходимый и плодотворный компонент изучения и совершенствования национального трудового права с целью более глубокого его понимания, повышения квалификации юристов, их интеллектуального стимулирования.

В условиях формирования рыночных отношений сравнительные исследования в науке трудового права развиваются на международной арене, по-видимому, активнее, чем в большинстве других отраслей права.

Анализ американской системы правового регулирования труда вообще и трудового договора в частности дает огромное преимущество - позволяет рассматривать собственный национальный опыт в аспекте международного опыта; изучая иностранные правовые системы, выясняешь, что определенная проблема в другой стране решена совершенно иначе.

Это заставляет еще раз проанализировать и оценить данную проблему своего национального трудового права уже под иным углом, в новом аспекте, с обогащенным пониманием ее сути.

Степень научной разработанности темы. При выборе темы диссертационного исследования учитывалась не только ее бесспорная актуальность но и состояние разработанности. В диссертационном исследовании дан сравнительный анализ трудового договора по законодательству о труде Кыргызской Республики и США.

В полной мере сознавая диапазон тех проблем и трудностей, которые лежат на пути любого из сравнительных исследований трудового права, отметим работы известных специалистов, которые помогают выявлять эти проблемы. Среди них такие ученые, как С.А. Иванов, И.Я. Киселев, В.И. Усенин, М.В. Баглай, Н.В. Сивачев, Б. Венециани, Ж. Шрегле, Ж.М. Серве, Б. Хеппель1.

1 Названия этих и других работ даны в списке использованной литературы

Анализируя последние работы в области сравнительных исследований трудового законодательства, можно выделить несколько различных подходов. Часто эти подходы находят свое отражение в той форме, в которой должны быть представлены результаты исследовательских разработок.

Сравнительные исследования, выполненные отдельными специалистами, характерны для области сравнительного изучения трудового права. Некоторые из этих работ служат убедительной иллюстрацией преданности специалистов своему делу. Часть из них носит характер фундаментальных исследований в конкретной области. Другие, наоборот, предлагают совершенно новую ориентацию поиска.

В сравнительных исследованиях заметное место занимают подходы, которые были разработаны и сформулированы в двух международных энциклопедических трудах по вопросам трудового законодательства. В "Международной энциклопедии по трудовому праву и трудовым отношениям", ответственным редактором которой является Р. Блэнпейн1, содержится анализ трудового права целого ряда стран. Ценность этого труда с точки зрения сравнения состоит в самой структуре материалов, представленных для каждой из стран. Структура этих материалов однородна и не только включает информацию о состоянии рынка рабочей силы, но и затрагивает экономические, социальные и географические аспекты рассматриваемых стран. Что касается конкретных вопросов содержания самого законодательства, то они раскрываются достаточно полно и широко, несмотря на различия в полноте описаний отдельных стран. Специалист по вопросам сравнительного законодательства о труде должен обратиться к этой энциклопедии в первую очередь как к источнику фактической информации. Однако, несмотря на то, что базовая информация в данной энциклопедии представлена в сравнительно однородной, стандартизированной форме, все же она не представляет собой действительно сравнительный анализ или ту структурную базу, которая могла бы послужить отправной точкой для такого анализа. Для решения этой задачи придется обратиться к другим материалам.

1 International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations /Ed in chief Prof., Dr. R. Blanpain. -Deventer: Kluwer, 1996

Международная энциклопедия сравнительного права" была подготовлена коллективом авторов Федеративной Республики Германии. Это очень большой труд, претендующий на раскрытие множества вопросов. В нем затрагиваются не только проблемы трудового права, но и других правовых отраслей в том виде, в котором они возникают и решаются в различных странах мира. Цель данной работы, по замыслу авторов, заключается не в том, чтобы представить описательную картину, а в том, чтобы предложить концептуальный анализ рассматриваемых проблемных областей. Авторы исходили из надежды, что такой подход позволит материалам, содержащимся в этой энциклопедии, пережить время, то есть те изменения, которые так или иначе возникают в трудовом праве отдельных стран.

В конечном итоге следует отметить, что указанная энциклопедия с полным правом может рассматриваться как настольная книга для любого компаративиста; она служит стимулом для изучения методов сравнительного анализа в области трудового права1.

При проведении сравнительных исследований по трудовому законодательству необходимую информацию можно почерпнуть из журналов. Хотя журналов, нацеленных на распространение информации о сравнительных исследованиях в области трудового права ещё мало, есть множество публикаций о специфике правового регулирования труда в различных странах мира. Появился также ряд журналов, содержащих материалы национальных отчетов или докладов по различным вопросам трудового права. Такие материалы чаще всего печатаются под эгидой международных организаций типа Международной Организации Труда (МОТ). Некоторые из указанных материалов включают тексты докладов, адресуемых международным конгрессам и семинарам по проблемам сравнительных исследований, однако немногие из них могут претендовать на то, чтобы считаться отчетами по сравнительным исследованиям. Labour law. - Bonn, 1992. - P. 34-35

Вместе с тем следует отметить, что "Сравнительное трудовое право", издаваемое в Соединенных Штатах Америки в течение последних десяти лет, взяло на себя задачу способствовать оказанию помощи в проведении t . сравнительных исследований в области трудового права. Однако это издание обычно включает материалы, чаще напоминающие национальные отчеты и доклады о законодательстве, синтетические обзоры общего характера и совсем редко - материалы, в которых сознательно использовался бы метод сравнительных исследований.

Учитывая то, что до сих пор редко публикуются материалы сравнительных исследований, совсем недавно появилось первое периодическое t 1 издание - "Labour Law Journal" , призванное решить именно эту задачу.

Метод, используемый в процессе подготовки материалов для этого нового журнала, имеет много общего с методами, которые использовались и используются в проектах сравнительных исследований трудового законодательства.

Какими бы достоинствами ни отличался тот или иной рассмотренный подход к сравнительному изучению трудового права, сколь ни способствовал I» бы он прогрессу в проводимых сравнительных исследованиях, ясно одно: в данный момент требуется еще большая активизация усилий.

В современных условиях ощущается потребность в поддержке всех новых инициатив, разработке новых методов исследовательской работы, поиске механизмов более тесного сотрудничества на научной основе. Столь же велика и потребность в поиске ресурсов, необходимых для активизации и обеспечения такой деятельности. Мы нуждаемся в более широком привлечении и стимулировании (прежде всего молодых и растущих) специалистов в области права и социальных проблем; нуждаемся в той энергии, которую можно использовать для развития и расширения этой области исследований и сотрудничества. Именно таким путем, а также с помощью расширения сотрудничества и обмена идеями можно обеспечить должное развитие науки сравнительного трудового права.

1 Comparative Labour Legostation. - Summeary Commerce Clearing House. Inc„ 1989. - P. 37.

2 Labour Law Journal. - US ISSN0023- 6586. - 1987

Нормативную основу диссертационной работы составляют Конституция Кыргызской Республики, международные декларации, конвенции и рекомендации МОТ, посвященные методологическим основам сравнительных исследований в договорных отношениях, зарубежное и кыргызское законодательство, регулирующее индивидуально-договорные отношения по законодательству о труде.

Изложенные обстоятельства предопределили выбор как темы настоящего исследования, так и его целей и задач.

Цели и задачи исследования. Целями диссертационного исследования являются рассмотрение общетеоретических вопросов сравнительного трудового права и проведение сравнительного анализа трудового договора по законодательству о труде Кыргызской Республики и Соединенных Штатов Америки.

Одна из важнейших задач сравнительно-правовых исследований заключается в том, чтобы сопоставить развитие национального трудового права с мировыми тенденциями и на этой основе выявить, в какой мере национальная система трудового права соответствует этим тенденциям, опережает ли она мировое развитие, либо отстает от него, либо движется в ином, противоположном направлении.

Специфика нынешнего этапа развития трудового права Кыргызской Республики, его глубокое реформирование с учетом изменений, происходящих в нашем обществе в постсоциалистический период, делают весьма актуальным и практически необходимым всестороннее изучение и использование зарубежного опыта.

В этой области, как справедливо отмечалось в литературе, недопустимы дилетантизм, крайности, односторонний, поверхностный подход1. Чтобы избежать этого, необходимо прежде всего знание зарубежного трудового права, его конкретики, наиболее общих тенденций развития. Одна из них -тенденция к конвергенции, к единству и единообразию в регулировании важнейших компонентов трудовых отношений во всемирном масштабе. Эта International Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations /Ed in chief Prof., Dr. R. Blanpain. -Deventer: Kluwer, 1996 тенденция вызвана объективно происходящим процессом глобализации мировой экономики, а также унифицирующим воздействием на все страны международно-правового регулирования труда, прежде всего конвенций и рекомендаций МОТ, участившимися случаями экстерриториального применения трудового права.

Вместе с тем настоящее исследование показывает национальное своеобразие и неповторимость трудового права различных стран. Национальная система трудового права - продукт исторического развития конкретной страны и отражает особенности ее истории, экономики, политической системы, структуры хозяйства, культурные и бытовые традиции, климатические и природные условия, стереотипы массового сознания населения. Все это во многих случаях создает серьезные препятствия для трансплантации норм и институтов трудового права одной страны в другую. Таким образом, при изучении и использовании зарубежного опыта в области правового регулирования труда учитывались социально-экономические и политические аспекты, возможности и пределы заимствования иностранных норм, правовых институтов.

В диссертации ставятся и решаются следующие задачи:

1. Рассмотреть общетеоретические проблемы сравнительного анализа договорных отношений по законодательству о труде Кыргызской Республики и США.

2. Исследовать проблемы сравнения договорных отношений по трудовому праву Кыргызской Республики и США.

3. Выявить факторы обеспечения равных возможностей в сфере труда.

4. Определить виды и раскрыть содержание договорных отношений.

5. Провести сравнительно-правовой анализ изменения условий трудового договора.

6. Дать сравнительный анализ обстоятельств прекращения трудового договора по законодательству о труде Кыргызской Республики и США.

Методологической основой диссертационного исследования является системный анализ философских, социологических и общеправовых научных достижений.

При написании работы применялись как общенаучные методы (соотношение исторического и логического, восхождения от абстрактного к конкретному, моделирование), так и специальные правовые методы исследования. Использованы методологические основы для сравнительных исследований договорных отношений по законодательству о труде Кыргызской Республики и Соединенных Штатов Америки.

Теоретическую базу диссертационного исследования составили труды отечественных и зарубежных специалистов в области права, философии и социологии.

Важными источниками послужили для автора труды представителей науки трудового права, таких ученых, как С.А. Иванов, Н.Г. Александров, К.А. Абжанов, Н.А.Абузярова, И.Я. Киселев, Р.З. Лившиц, Н.Т. Михайленко, Е.Н. Нургалиева, А.И. Процевский, В.Н. Уваров, К.А. Шайбеков и др1.

Научные выводы диссертанта основаны на обширном теоретическом и практическом материалах. При проведении исследования использован нормативно-правовой анализ трудового договора по законодательству о труде Кыргызской Республики и США.

Научная новизна исследования заключается в том, что диссертантом впервые на уровне специального монографического исследования рассматриваются вопросы сравнительного анализа трудового договора по законодательству о труде Кыргызской Республики и США. Комплексный подход к теме позволил диссертанту сформулировать новые научные положения и выводы, которые выносятся на защиту.

1. Выявлены общетеоретические проблемы сравнительно-правовых исследований договорных отношений по законодательству о труде Кыргызской Республики и США, которые, с точки зрения диссертанта, требуют первостепенного внимания. Первая касается целесообразности

1 Названия этих и других работ даны в списке использованной литературы развития сравнительных исследований в области трудового права и трудовых отношений; вторая - важность учета социально-экономических условий при сравнении двух контрастирующих типов трудового права; третья - необходимость сравнительно-правового исследования трудовой нормы; четвертая -научно-исследовательская проблема трансплантации норм о труде.

Учет реальных социально-экономических условий наряду с другими факторами имеет важное значение при сравнении трудового права стран, принадлежащих к противоположным социально-экономическим системам. Без их учета нельзя понять действительную сущность трудового права и трудовых отношений, существующих в трудовом праве институтов и норм, регулирующих эти отношения. Сравнительно-правовое исследование правовых институтов и норм проводилось под углом зрения их применения.

2. Выделены проблемы сравнения договорных отношений по трудовому праву Кыргызской Республики и США.

В Соединенных Штатах Америки трудовой договор выполняет функцию маскировки отношений подчиненности. Они представляются как отношения согласования, то есть в виде акта подчинения одной свободно соглашающейся стороны воле другой, и таким образом устраняют позор "принудительного труда".

При сравнении такой функции договора в странах развитого рыночного хозяйства с трудовым соглашением в странах переходной экономики следует помнить об отсутствии в последних капиталистического рынка рабочей силы. Договор между рабочим и предприятием представляет собой обещание предприятия обеспечить данного работника работой, выплачивать ему заработную плату и создать надлежащие условия труда. В договоре особо подчеркивается добровольный характер трудовых отношений. Однако он не является таким договором о найме на работу, каким его понимают в обществе с развитой рыночной экономикой.

3. Дана авторская трактовка условий обеспечения равных возможностей в сфере труда по законодательству Кыргызстана и США.

Формирование рыночных отношений, реформы, проводимые в экономике Кыргызской Республики, привели к некоторым изменениям в использовании трудовых ресурсов. Расширились права и свободы граждан. Однако еще отсутствует рынок рабочей силы, который бы опирался на спрос и предложение труда.

4. Проанализированы различия трудовых договоров по виду, касающиеся формы, содержания, сферы действия, порядка заключения и других условий.

Различия в организационно-правовых формах хозяйствования и характере трудовой деятельности обусловливают многообразие в договорных формах применения труда. Наиболее существенные различия трудовых договоров порождаются отношением работника к форме собственности на средства производства. По такому признаку трудовые договоры подразделяются на несколько групп.

Во-первых, типичной формой соглашения о труде, которая употребляется в странах с развитой рыночной экономикой, является договор трудового найма. В юридической форме трудового найма опосредуется сделка купли-продажи рабочей силы - в этом состоит социально-экономическая сущность договора. Главным признаком договора трудового найма является отсутствие у работника по найму права собственности на имущество предприятия и права на участие в распределении прибыли.

Во-вторых, в условиях рыночной экономики все возрастающую роль играют объединения граждан, основанные на общей (совместной или долевой) собственности или на коллективной собственности.

В-третьих, промежуточное место между договором найма и договором о совместной трудовой деятельности занимает трудовой контракт, который имеет свои особенности.

5. Выявлены характерные особенности правоприменения законодательства о труде Кыргызстана и США в процессе изменения условий трудового договора.

Если по законодательству Кыргызской Республики изменение условий трудового договора строго регламентируется статьями 106-115 Трудового кодекса Кыргызской Республики, то при отсутствии на федеральном уровне кодифицированного законодательства о труде в Соединенных Штатах Америки оно фактически осуществляется в рамках директивной властинанимателя, который вправе изменить условия трудового договора, добившись согласия работника (устного или письменного).

Если перевод на другую работу не ведет к резкому сокращению заработной платы или изменению условий труда, это не считается изменением условий трудового договора нанимателем, который осуществляет свою директивную власть, и не требует согласия работника.

6. Проведен сравнительно-правовой анализ обстоятельств прекращения трудового договора по законодательству о труде Кыргызстана и США.

Трудовое законодательство Кыргызской Республики о прекращении трудового договора направлено на защиту права граждан на свободу труда, преодоление текучести рабочей силы и создание стабильных трудовых коллективов, на борьбу с бюрократизмом в управленческом аппарате и произволом отдельных хозяйственных руководителей, стремящихся избавиться от "неугодных" работников.

Многочисленные, весьма разнообразные в реальной действительности конкретные причины оснований для увольнения по трудовому законодательству США можно условно подразделить на три главные группы:

1) основания, связанные с экономическими и производственными факторами; 2) основания, вызванные поведением работника; 3) основания, относящиеся к личности работника, но не вызванные его виной.

Таким образом, прекращение трудового договора по законодательству о труде Кыргызской Республики осуществляется на основе Трудового кодекса КР, а в Соединенных Штатах Америки правила об увольнении работников определяются принципами так называемого "общего права", положениями коллективных договоров.

Практическая значимость результатов исследования состоит в возможности применения результатов сравнительного анализа договорных отношений на практике, в условиях формирования рыночных отношений в Кыргызской Республике.

Результаты работы могут быть использованы также в законотворческой деятельности, научных исследованиях и учебном процессе при чтении курса "Зарубежное трудовое право".

Информационное значение. Диссертация содержит обобщения имеющихся работ и публикаций отечественных и зарубежных ученых по теме исследования. Одно из важнейших значений работы заключается в возможности ее использования в качестве материала, характеризующего общетеоретические вопросы сравнительного анализа договорных отношений по законодательству о труде Кыргызской Республики и США.

Апробация работы. Диссертация выполнена и обсуждена на кафедре трудового права и права социального обеспечения юридического факультета Института гуманитарных знаний КГПУ им. И.Арабаева.

Результаты исследования опубликованы в следующих изданиях, а также докладах и сообщениях на научно-практических конференциях и семинарах:

1. Трудовой договор по законодательству о труде Кыргызской Республики и США (сравнительный анализ). - КГПУ им. И. Арабаева. Ин-т гуманитарных знаний. - Бишкек: КГПУ, 2000. - 7 п.л.

2. Трудовой договор по праву зарубежных стран (сравнительный анализ кыргызско-американского законодательства о труде) // Материалы I республиканской научно-теоретической конференции "Современность: философские и правовые проблемы" / Ин-т философии и права НАН Кыргызской Республики. - Бишкек: Илим,1997. - 0,5 п. л.

3. Прекращение трудового договора по законодательству Кыргызской Республики // Материалы II республиканской научно-практической конференции "Современность: философские и правовые проблемы" / Ин-т философии и права НАН Кыргызской Республики. - Бишкек: Технология, 1998.-0,5 п. л.

4. Закон Тафта - Хартли - основной документ действующего трудового права США // Материалы международной научно-практической конференции "Проблемы реализации программы "Кадры XXI века". - Бишкек: Полиглот, 1998. - 0,3 п. л.

5. Трудовой договор в условиях многообразия форм собственности // Материалы итоговой конференции проф.-преп. состава КГПУ им. Арабаева, 13-14 мая 1999 г. - Бишкек: КГПУ, 1999. - 0,3 п. л.

6. Возникновение трудовых отношений по трудовому законодательству США // Материалы итоговой конференции проф.-преп. состава КГПУ им.И.Арабаева, 13-14 мая 1999 г. - Бишкек: КГПУ, 1999. - 0,4 п. л.

7. Конституционное право на свободу труда в Кыргызской Республике и США (сравнительный анализ) // Материалы международной научно-практической конференции "Проблемы юридической науки и практики" / Институт гуманитарных знаний КГПУ им. И Арабаева. - Бишкек, 2001 (тезисы).

8. Виды и содержание договорных отношений // Материалы международной научно-практической конференции "Проблемы юридической науки и практики" / Институт гуманитарных знаний КГПУ им. И Арабаева. -Бишкек, 2001 (тезисы).

9. Проблемы сравнения договорных отношений по трудовому праву Кыргызской Республики и США // Материалы международной научно-практической конференции "Проблемы юридической науки и практики" / Институт гуманитарных знаний КГПУ им. И Арабаева. - Бишкек, 2001 (тезисы).

Кроме того, результаты исследования апробированы при чтении курса лекций по зарубежному трудовому праву на кафедрах трудового права и права социального обеспечения, конституционного и административного права юридического факультета Института гуманитарных знаний КГПУ им. И. Арабаева, где диссертант работает старшим преподавателем.

Структура работы обусловлена целями и методологией исследования.

Диссертация состоит из введения; трех глав, объединяющих шесть параграфов; заключения; списка использованной литературы.

## Заключение диссертации по теме "Трудовое право; право социального обеспечения", Кочкарова, Эристина Азет-Алиевна

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Методологические проблемы в области трудовых отношений, а именно: целесообразность сравнительно-правовых исследований в трудовом праве, необходимость учитывать социально-экономические условия при сравнении двух контрастирующих типов трудового права Кыргызстана и США, обязательное проведение сравнительно-правового исследования трудовой нормы, трудности решения такой важнейшей научно-исследовательской проблемы, как трансплантация норм о труде, требуют первостепенного внимания.

Сравнительно-правовые исследования способствуют расширению международного сотрудничества и более глубокому пониманию своего собственного трудового права, его сильных и слабых сторон, своеобразия и оригинальности его норм, институтов и принципов. Как правило, при подготовке законов о труде законодатель интересуется зарубежным опытом в целях совершенствования национального законодательства, национальных моделей правового регулирования труда.

Как известно, сравнительно-правовые исследования трудовых отношений осуществляются в рамках однотипных либо контрастирующих правовых систем. В диссертационном исследовании при сравнении трудового права контрастирующих систем - Кыргызской Республики и Соединенных Штатов Америки, действующих в них правовых институтов и норм - учитываются реальные социально-экономические условия, в которых они функционируют. Эти условия оказывают в конечном итоге определенное влияние на содержание правовых норм и позволяют лучше понять те различия, которые существуют между одноименными правовыми институтами Кыргызской Республики и США.

Анализ сравнительно-правовых исследований в области трудового права Кыргызской Республики и США, опыт правоприменения на практике нового Трудового кодекса Кыргызской Республики позволили сформулировать следующие выводы:

1. Рассмотрены общетеоретические проблемы сравнительно-правовых исследований договорных отношений по законодательству о труде Кыргызской Республики и США, которые с точки зрения диссертанта требуют первостепенного внимания. Первая из них касается целесообразности развития сравнительных исследований в области трудового права и трудовых отношений; вторая имеет в виду важность учета социально-экономических условий при сравнении двух контрастирующих типов трудового права; третья учитывает необходимость сравнительно-правового исследования трудовой нормы; четвертая представляет собой научно-исследовательскую проблему трансплантации норм о труде.

При сравнении трудового права стран, принадлежащих к противоположным социально-экономическим системам, важное значение наряду с другими факторами имеет учет реальных социально-экономических условий. Без их учета нельзя понять действительную сущность трудового права и трудовых отношений, существующих в трудовом праве институтов и норм, регулирующих эти отношения. Поэтому сравнительно-правовое исследование правовых институтов и норм проводилось под углом зрения их применения. Наряду с изучением институтов и норм как таковых для получения более обоснованных выводов в результате проведения сравнительного исследования изучены судебная практика, социологические материалы, специальная правовая литература.

Анализируются проблемы перенесения трудовых норм и моделей, идей из одной правовой системы в другую, проблемы трансплантации. Исследуются условия, в которых существует правовая норма, или модель, предназначенная для перенесения, и производится их сравнение с условиями, в которые предполагается перенос. Если условия различны, возникают сложности, связанные с приспособлением норм и моделей к новым условиям. Это одна из причин того, что в настоящее время перенос принципиально важных правовых норм или моделей - практически не очень частое явление. Однако при этом необходимо иметь в виду следующее. Во-первых, сложности трансплантации не относятся ко всем абсолютно нормам, которые имеются в арсенале трудового права. Во-вторых, не все нормы в одинаковой мере зависят от условий, в которых они находятся, в том числе от социально-экономических систем. В-третьих, применение норм может быть обеспечено различными средствами, соответствующими конкретно существующим условиям.

Эти и другие обстоятельства помогли понять, почему в разных правовых системах встречаются одинаковые или похожие нормы и модели, почему существуют международные нормы о труде, используемые в странах с самыми различными условиями.

2. Исследованы проблемы сравнения договорных отношений по трудовому праву Кыргызской Республики и США.

В Соединенных Штатах Америки трудовой договор выполняет функцию маскировки отношений подчиненности. Они представляются как отношения согласования, то есть в виде акта подчинения одной свободно соглашающейся стороны воле другой, и таким образом устраняют позор "принудительного труда".

При сравнении такой функции договора в странах развитого рыночного хозяйства с трудовым соглашением в странах переходной экономики следует помнить об отсутствии в последних развитого рынка рабочей силы. Здесь договор между рабочим и предприятием представляет собой обещание предприятия обеспечить данного работника работой, выплачивать ему заработную плату и создать надлежащие условия труда. В договоре особо подчеркивается добровольный характер трудовых отношений. Однако он не является таким договором о найме на работу, каким его понимают в обществе с развитой рыночной экономикой.

Трудовой договор больше похож на соглашение, оформляющее гражданскую службу, то есть это индивидуальный договор, который воспроизводит правовые нормы многих других законодательных актов. Он информирует работника о его правах и обязанностях, определенных законом. Для крупных руководителей и государственных должностных лиц во многих законах о труде договор заменяют назначением на должность и выборами.

С другой стороны, в развитой рыночной системе, несмотря на огромный рост законодательного регулирования, которое все в большей мере формирует трудовой договор, существует рынок труда, оказывающий решающее воздействие на такой договор. Неравенство предпринимателя и рабочего на рынке труда означает, что "свобода договора" на индивидуальном уровне в большинстве случаев есть не более чем фикция. Именно коллективные переговоры между профсоюзами и предпринимателями, регулирующие рынок рабочей силы, играют главную роль в западноевропейских системах. Как коллективные договоры, так и индивидуальный договор о найме способствуют развитию рынка труда в направлении, которое не свойственно экономике Кыргызской Республики.

Рассмотрение вопроса о месте, которое занимает трудовое право Кыргызской Республики в американском сравнительном правоведении, потребовало от соискателя изучения трех отдельных областей: сравнительного правоведения, трудового законодательства и, как части сравнительного правоведения, американских научных трудов по законодательству Кыргызской Республики.

3. Сформулирована авторская трактовка факторов, обеспечивающих равные возможности в сфере труда по законодательству Кыргызстана и США.

Формирование рыночных отношений, реформы, проводимые в экономике Кыргызской Республики, привели к некоторым изменениям в использовании трудовых ресурсов. Расширились права и свободы граждан. Рынок рабочей силы, который опирался на спрос и предложение труда, саморегулирование движения трудовых ресурсов, стал составным элементом рыночной экономики.

Согласно Конституции Кыргызской Республики каждый гражданин имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию. Запрещается принудительное привлечение к труду. Каждый имеет право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже минимального размера оплаты труда, установленного законом, на социальную защиту от безработицы.

В каждой стране существует свой более или менее полный набор оснований для запрещения дискриминации при найме на работу.

Конституция США, которая была принята в 1787 г., не содержит положений о труде, но считается исходной правовой основой для регулирования труда в соответствии с традиционным толкованием ряда конституционных норм.

4. Определены виды и раскрыто содержание договорных отношений, в том числе, дан анализ различий трудовых договоров, касающихся вида, формы, содержания, сферы действия, порядка заключения и других условий.

Различия в организационно-правовых формах хозяйствования и характере трудовой деятельности обусловливают многообразие в договорных формах применения труда. Наиболее существенные различия трудовых договоров порождаются отношением работника к форме собственности на средства производства. По такому признаку трудовые договоры подразделяются на несколько групп.

Во-первых, типичной формой соглашения о труде, которая применяется в странах с развитой рыночной экономикой, является договор трудового найма. В юридической форме трудового найма опосредуется сделка купли-продажи рабочей силы - в этом состоит социально-экономическая сущность договора. Главным признаком договора трудового найма является отсутствие у работника по найму права собственности на имущество предприятия и права на участие в распределении прибыли. Хотя законодательство провозглашает равенство сторон договора и свободу выбора партнера, это равенство носит формально-юридический характер. Свободное выражение воли и независимость работника перед лицом рынка труда и массовой безработицы не представляется реальным.

Во-вторых, в условиях рыночной экономики все возрастающую роль играют объединения граждан, основанные на общей (совместной или долевой) собственности или на коллективной собственности.

Таким образом, наряду с имущественными отношениями, к которым относятся формирование капитала, управление имуществом, распределение доходов и т.д., внутри объединения складываются отношения по поводу организации и применения труда членов объединения.

В-третьих, промежуточное место между договором найма и договором о совместной трудовой деятельности занимает трудовой контракт, который имеет свои особенности.

5. В процессе сравнительно-правового анализа изменения условий трудового договора выявлены характерные особенности правоприменения законодательства о труде Кыргызстана и США в этом аспекте.

По законодательству Кыргызской Республики изменение условий трудового договора строго регламентируется статьями 106-115 Трудового кодекса Кыргызской Республики, а в Соединенных Штатах Америки при отсутствии на федеральном уровне кодифицированного законодательства о труде оно фактически осуществляется в рамках директивной властинанимателя, который вправе изменить условия трудового договора, добившись согласия работника (устного или письменного).

Если перевод на другую работу не ведет к резкому сокращению заработной платы или изменению условий труда, это не считается изменением условий трудового договора нанимателем, который осуществляет свою директивную власть и не требует согласия работника. На практике такие изменения ведут к фактическому перемещению на менее квалифицированную, хуже оплачиваемую работу. Но в таком случае работник не может возложить на предпринимателя вину за одностороннее изменение договора и потребовать возмещения ущерба или односторонне прекратить трудовые отношения.

Отказ работника от перевода влечет дисциплинарное наказание, увольнение. При увольнении юридические последствия неблагоприятны для работника. Выходное пособие и прочие выплаты не выплачиваются.

6. Впервые дан сравнительно-правовой анализ обстоятельств прекращения трудового договора по законодательству о труде Кыргызстана и США.

Статьи трудового законодательства Кыргызской Республики о прекращении трудового договора направлены на защиту конституционного права граждан на свободу труда, преодоление текучести рабочей силы и создание стабильных трудовых коллективов, на борьбу с бюрократизмом в управленческом аппарате и произволом отдельных хозяйственных руководителей, стремящихся избавиться от "неугодных" работников.

Основным нормативным правовым актом, регулирующим прекращение трудовых отношений в Кыргызской Республике, являются статьи 116-125 Трудового кодекса, которые коренным образом отличаются от оснований для прекращения трудового договора по законодательству о труде США.

Так, в соответствии с положениями теории трудового права США трудовой договор может быть прекращен в результате события (например, смерти работника), по соглашению сторон, по одностороннему акту любой из сторон, по причине банкротства, закрытия предприятия, по истечении срока в договоре на срок, в результате "форс-мажора", в судебном порядке и т.п.

Одним из центральных пунктов трудовых взаимоотношений при развитой рыночной экономике является такой вид прекращения трудового договора, как расторжение его по инициативе нанимателя с индивидуальными работниками и их группами, то есть индивидуальные и коллективные увольнения. Между тем в США почти нет законодательства о регулировании как коллективных, так и индивидуальных увольнений. Это регулирование осуществляется преимущественно на основе коллективных договоров, причем касается далеко не всех, а распространяется лишь на незначительную часть наемных работников.

По традиционному американскому праву работник, имеющий трудовой договор на неопределенный срок, может быть уволен нанимателем по любому основанию или вовсе без какого-либо основания и без предупреждения.

Из этого сравнительно-правового анализа вытекает, что многочисленные, весьма разнообразные в реальной действительности конкретные причины оснований для увольнения по трудовому законодательству США можно условно подразделить на три главные группы:

- основания, связанные с экономическими и производственными факторами;

- основания, вызванные поведением работника;

- основания, относящиеся к личности работника, но не вызванные его виной.

Таким образом, прекращение трудового договора по законодательству о труде Кыргызской Республики осуществляется на основе Трудового кодекса Кыргызской Республики, а в Соединенных Штатах Америки правила об увольнении работников определяются принципами так называемого "общего права", положениями коллективных договоров.

## Список литературы диссертационного исследования кандидат юридических наук Кочкарова, Эристина Азет-Алиевна, 2001 год

1. Официальные издания и международные документы

2. Правовое положение профсоюзов в США. Женева: МБТ, 1960. - С. 24. Прекращение трудовых отношений по инициативе предпринимателя. Доклад VIII/I. - Женева: МБТ, 1980. - С. 1-2.

3. Трудовой кодекс Кыргызской Республики. Бишкек: Учкун, 1997. - Ст. ст. 28-30, 36, 86, 88, 90, 106-115, 116-125.

4. Уголовный кодекс Кыргызской Республики. Бишкек, 1996. - Ст. 114.

5. Работы одного, двух и трех авторов

6. Абжанов К.А. Трудовой договор. М.: Юридич. лит-ра, 1964. - 192 с. Абузярова Н.А. Обеспечение законности в трудовых отношениях. - Алматы: Жет1 эпаргы, 1997. - 190 с.

7. Александров Н.Г. Трудовое правоотношение. М.: Юриздат, 1948. -С. 232.

8. Aleksandrow N.G. Soviet Labour Law. New Delhi, 1961.

9. Алексеев C.C. Общие дозволения, общие запреты в советском праве. М.,1989.-С. 124.

10. Butler W.E. International Law in Comparative Perspective. 1980. - P. 1-10. Butler W. E. Soviet Law. - 1983. - P. 208-222.

11. Butler W.E. and Kudriavtsev V.N. (eds.) Comparative Law and Legal System. -1985.-P. 101-113.

12. Варшавский К.М. Трудовой договор по Кодексу законов о труде 1922 г. -Пб., 1923.-С. 21.

13. Veneziani В. Methods of Comparative Labour Law. Szeged, 1984.

14. Weltner A. Fundamental Traits of Socialist Labour Law. Budapest, 1970.

15. Войтинский И.С. Трудовое право СССР. M.-JI., 1925.

16. Goldman A. Labor Law and Industrial Relations in the United States of America1. Deventer, 1979.-P. 74.

17. Егоров B.B. Право на труд рабочих и служащих: теория и практика. М., 1986.-С. 43.

18. Gamerlink G.N., Lyon G. Deoit du travail. Paris, 1969. - P. 2, 18. Иванов C.A. Проблемы международного регулирования труда - М., 1964. Иванов С.А., Лившиц Р.З. Личность в советском трудовом праве - М., 1982.-С. 108, 158.

19. Kahn-Freund О. Labour Relations and the Law: Comparative Study. 1965.

20. Kahn-Freund O. Selected Writigs. London, 1978.

21. Kahn-Freund O. Labour and the law. London, 1984. - P. 13, 18.

22. Киселев И.Я. Трудовой договор при капитализме: проблемы найма иувольнения. М.: Наука, 1989. - С. 29, 50, 120, 123, 167.

23. Киселев И. Я. Сравнительное трудовое право стран развитой рыночнойэкономики: Учебное пособие. М., 1995. - С. 72, 75, 86.

24. Киселев И.Я. Зарубежное трудовое право: Учебник для вузов. М.: Изд.группа НОРМА-ИНФА. М.: 1998. - 263 с.

25. Киселев И.Я. Сравнительное и международное трудовое право. М.: Дело, 1999-С. 42.

26. Колбасин Д.А. Содержание трудового договора на современном этапе. -Минск, 1990.

27. Current trends and development in labour and employee relations law. N.-Y., 1982.-P. 212.

28. Левиант Т. M. Виды трудового договора. М., 1996.1.vshitz R. and Nikitinsky V. An Outline of Soviet Labour Law. 1977.

29. Лившиц Р.З. Трудовое законодательство: настоящее и будущее. М.: Наука, 1989.- 192 с.

30. Лившиц Р.З., Чубайс Б.М. Трудовой договор. М.: Мысль, 1996.

31. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4, - С. 433.

32. Маркс К., Энгельс Ф. Т . 16. - С. 139.

33. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 20. - С. 486.

34. Маркс К., Энгельс Ф. Т. 25. - Ч. II. - С. 452.

35. Милованов К. Трудовое правоотношение на младия специалист. София, 1983.-С. 9-16.

36. Михайленко Н.Т. Законодательство о труде: для всех и для каждого. -Бишкек: Кыргызстан, 1992. 320 с.

37. Мухитдинов А.Н. О сфере применения контракта (Каз. гос. ИНТИ). -Алматы, 1994.

38. Никифорова А.А. Рынок труда: занятость и безработица. М.: 1991. С. 147166.

39. Нургалиева Е.Н. Трудовое право в новых условиях хозяйствования. Алма

40. Ата: Наука, 1990. 7,5 п.л.

41. Pasherstnik A. Labour Law, 1962. - P. 240-285.

42. Поляков Б.М. Правовое регулирование труда в производственных кооперативах. М., 1991.-С. 15.

43. Процевский А.И. Предмет советского трудового права. М.: Юридич. литра, 1970.-222 с.

44. Процевский А.И. Гуманизм норм советского трудового права. Харьков, 1982.-С.14.

45. Rene David. Les ogrands systemes de droit contemporains. Paris, 1992. - 367 c. Servais J.M. Droits en synergie sur le travail Elments de droits international et compare du travail. - Bruxelles, 1997.

46. Сивачев H.B. Правовое регулирование трудовых отношений в США. М.: Юридич. лит-ра, 1972. - С. 41-42, 47.

47. Sleatger S. Guide to workplace law. Rondom Hous. Inc., 1997. - P. 36, 39, 56, 78.

48. Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. М., Юридич. лит-ра., 1977. - С. 144-145.

49. Ставцева А.И., Хохрякова О.С. Трудовой договор. М., 1983. С. 6-22. 1 Таль JI.C. Трудовой договор; Цивилистическое исследование. 4.1. Общиеучения. Ярославль, 1913. - С. 33-53.

50. Уваров В.Н. Трудовой договор (контракт). Алматы, 1995. - С. 14. Уваров В.Н. Трудовой договор (контракт). - Алматы: Каз. гос. юридич. ин-т., 1995. - 104 с.

51. Уржинский К.П. Гарантии права на труд. -М., 1984. С. 79-92. У сени н В.И., Баглай М.В. Правовое регулирование труда в капиталисти-^ ческих странах. - М.: Юридич. лит-ра, 1963.

52. Hazard J.N., Butler W.E. and Maggs P.B. The Soviet Legal System: Fundamental Principles and Historial Commentary. 1977. - P. 297-326. Шайбеков K.H. Трудовое право Республики Казахстан. - Алматы, 1999. -320 с.

53. Сборники и коллективные трудыг Ballestrero Gentili. Italy, 1980. - P. 43, 383.1.ternational Encyclopaedia for Labour Law and Industrial Relations /Ed in chief Prof., Dr. R. Blanpain. -Deventer: Kluwer, 1996.

54. Каминская П.Д. Понятие трудового договора в советском праве // Вопросы трудового права. Сб. 1. М., 1964. - С. 118-119.

55. Comparative Labour Legostation. Summeary Commerce Clearing House. Inc.,1989.-P. 14-15,37.1.bour law. Bonn, 1992. - P. 34-35.

56. Сравнительное трудовое право (по материалам советско-британского ^ симпозиума). М., 1987. - С. 24.

57. Tumanov V.A. On Comparing Various Types of Legal Systems // Comparative Law and Legal System. 1985. - P.71. Fortune.- 1985.-P. 48.

58. Hazard J.N., Butler W.E. and Maggs P.B. The Soviet Legal System 11 The Lawin 1980s., 1984. P. - 179-204.

59. Хеппель Б. Некоторые проблемы сравнения социалистической и капиталистической систем трудового права // Сравнительное трудовое право / Под. ред. С.А. Иванова М., 1977. - С. 24.

60. Диссертации на соискание ученой степени

61. Ермошин Г.Т. Правовые вопросы организации и деятельности строительных студенческих отрядов и труда их членов: Автореф. дисс. канд. юридич. наук. М., 1983.

62. Мухитдинов А.Н. Контрактная форма регулирования трудовых отношений: Автореф. дисс. канд. юридич. наук. Алматы, 1994.

63. Тулегенова З.С. Трудовой договор в условиях перехода к рынку Республики Казахстан: Дисс. канд. юридич. наук. Алматы, 1997.

64. Статьи в периодических изданиях

65. Амосов С. Трудовой договор? Контракт? // Вестник Верховного суда СССР-1991.- №2.-С. 34.

66. Вайнап В.А. Некоторые противоречия и нечеткости Основ законодательства об аренде // Законодательство и экономика. 1991. - № 3. - С. 40. Головина Е.А., Шахов В.Д. Контрактная форма регулирования трудовых отношений // Хозяйственное право. - 1991. - № 8.

67. Иванов С.А. Советское трудовое право: трудности и перспективы развития // Вестник МГУ. Серия II. Право. 1990. - № 3. С. 16.

68. Иванов С.А. Трудовое право переходного периода: проблемы использования зарубежного опыта // Гос-во и право. 1995. - № 3. International labour rew. - 1986. - № 6. - P. 652.

69. Kahn-Freund О. On Uses and Misuses of Comparative Law // Modern Law Riview. XXXVII (1974). - P. 9, 11, 27.

70. Киселев И .Я. Трудовое право стран Запада на рубеже XXI века // Гос-во и право. 1996. -№ 1.1.bour Law Journal. US ISSN0023- 6586. - 1987.

71. Лившиц Р.З. Трудовое законодательство: поиск концепции // Сов. гос-во и право. 1990.-№ 7.-С. 51.

72. Михайленко Н.Т. Контракт в трудовых правоотношениях // Известия АН КР.-1991.-№4.-С. 10-23.

73. Никитинский В.И. Контракт в трудовом праве // Сов. гос-во и право. -1991.-№ 8.-С. 55.

74. Никитинский В.И., Коршунова Т.Ю. Правовое регулирование трудовых отношений работающих собственников // Сов. гос-во и право. 1992. -№6.-С. 54-55.

75. Никитинский В., Орлов А. Трудовой контракт и рыночная экономика // Соц. труд. 1991.-№ 2.-С. 101.

76. Орловский Ю.П. Контракт и его роль в возникновении, изменении трудового правоотношения // Сов. гос-во и право. 1991. - № 8 . - С. 59-60. Пашков А.С. Договоры о труде в условиях международной экономики // Гос-во и право. - 1993. -№ 6. - С. 64.

77. Schregle J. Comparative Industrial Relations: Pitfalls and Potentials // International Labour Review. 1981. - № 1. Social and labour bull. - 1979. - № 4. - P. 355.

78. Сыроватская JI.A. О предстоящей реформе трудового законодательства // Сов. гос-во и право. 1990. -№ 10. - С. 70, 73.

79. Уржинский К., Уржинская Н. Контракт: новая правовая модель кадров // Хоз-во и право. 1991. - № 3. - С. 123, 126.

80. USSR Academy in Sciences, Institute of State and Law // Human Rights Yearbook. 1984. - № 11. - P. 40-54.

81. Юсупов Д. Проблемы правового регулирования арендных отношений // Хоз-во и право. 1990. -№ 10.-С. 65.

Для заказа доставки данной работы воспользуйтесь поиском на сайте по ссылке: <http://www.mydisser.com/search.html>