

## Об оценочной функции индивидуального договорного регулирования трудовых отношений (на примере работников, соблюдающих религиозные нормы)

Н. И. Дивеева, Ф. К. Ногайлиева

Санкт-Петербургский государственный университет,  
Российская Федерация, 199034, Санкт-Петербург, Университетская наб., 7–9

**Для цитирования:** Дивеева, Нелли И., и Фатима К. Ногайлиева. 2025. «Об оценочной функции индивидуального договорного регулирования трудовых отношений (на примере работников, соблюдающих религиозные нормы).» *Ежегодник трудового права* 15: 197–211.  
<https://doi.org/10.21638/spbu32.2025.113>

Расширение масштабов использования дистанционной работы, взрывной рост цифровых технологий и алгоритмов искусственного интеллекта актуализировали проблемы определения природы правоотношений по найму труда и пределов индивидуального договорного регулирования трудовых отношений. Авторы обращаются к функциональному анализу индивидуального договорного регулирования трудовых правоотношений, рассматривая понятие функций права, разновидностей функций индивидуального договорного регулирования трудовых отношений. Для анализа выбрана реализация оценочной функции индивидуального договорного регулирования через призму трудовых отношений с особой категорией работников — работниками, соблюдающими религиозные нормы. Отправной точкой в статье является тезис о том, что изменения в условиях и в содержании труда предусматривают активизацию человеческого ресурса, при которой естественная неравноценность работников, их личностные качества существенно влияют на качество и динамику самого трудового отношения, механизм его правового регулирования. Поэтому к требованию о равенстве возможностей индивидов присоединяется идея о справедливости внимания к различиям, с помощью которых личность себя идентифицирует. Анализ доктрины не позволил теоретически строго разграничить функции права и функции правового регулирования. К функциям индивидуального договорного регулирования трудовых отношений авторы отнесли нормирующую и оценочную функции. Оценочная функция связана с психологическим восприятием субъектами правоотношения правовой информации, получаемой ими в процессе индивидуального регулирования, предполагает выражение правовой самоидентификации субъектов трудового права. В рамках оценочной функции индивидуального договорного регулирования трудовых отношений авторы выделили информационную и воспитательную подфункции. Сложный вопрос о регламентации формы выражения воли субъектами такого регулирования рассмотрен авторами в контексте информационной подфункции на примере разных сценариев переговоров работника, соблюдающего религиозные нормы. Кроме того, в информационном плане представляется важным уяснение субъектами индивидуального договорного регулирования возможностей изменения трудового правоотношения для обеспечения его мобильности и гибкости, что диктуется условиями рыночной экономики. Что касается воспитательной подфункции, то она формирует отношение субъекта к окружа-

ющему миру, к протекающим в нем процессам, проявляясь в восприятии лицом правовых установок и в получении участниками общественного процесса труда опыта по созданию определенного трудового правопорядка в сфере труда.

*Ключевые слова:* трудовой договор, функции права, правовое регулирование труда, индивидуализация, условия труда, договорное регулирование, религиозный работник.

## 1. Введение

Статья 2 Трудового кодекса РФ закрепляет принцип сочетания государственного и договорного регулирования трудовых отношений. Социально-экономические и технологические изменения, а также преобразования, которые внесла пандемия COVID-19, взрывной рост цифровых технологий и алгоритмов искусственного интеллекта — все эти факторы в совокупности оказали самое непосредственное влияние на сферу занятости вообще и трудовые отношения в частности. Отношения по найму труда в ряде случаев преобразовались существенно, приблизившись по степени самостоятельности работника к гражданско-правовым отношениям; тем самым особенно актуализировались проблемы определения природы правоотношений по найму труда и пределов индивидуального договорного регулирования трудовых отношений. Индивидуальное договорное регулирование, индивидуализация условий труда в трудовом договоре исследуются в отечественной науке трудового права непрерывно и с разных точек зрения. Особый потенциал в исследовании этого вопроса имеет *функциональный анализ индивидуального договорного регулирования трудовых правоотношений*, то есть выяснение того, для чего (с какой целью) и как (с помощью каких правовых средств) реализуется данный метод регулирования. В данной статье поставлена цель именно такого функционального анализа индивидуального договорного регулирования трудовых отношений, однако не всех функций (ввиду ограниченности максимальным объемом статьи), а только одной оценочной функции. Для этого поставлены задачи определения понятия функций индивидуального договорного регулирования, его разграничения с понятием функций права, выявления разновидностей функций индивидуального договорного регулирования трудовых отношений, а также рассмотрение реализации оценочной функции через призму трудовых отношений с особой категорией работников — работниками, соблюдающими религиозные нормы.

## 2. Основное исследование

*Функции права и функции индивидуального договорного регулирования.* В условиях сужения сферы государственно-нормативного регулирования отношений в сфере труда роль договоров как универсальных регуляторов социально-трудовых отношений, позволяющих оптимально сочетать интересы работников и работодателей, будет только возрастать (Трудовое право России 2012, 166). При констатации данного факта стоит отметить два важнейших обстоятельства.

Во-первых, в советский период развития нашего государства договорное регулирование рассматривалось исключительно как необязательный «придаток» к государственному нормированию трудовых отношений. А. К. Безина, А. А. Бикеев, Д. А. Сафина в 1984 г. писали: «Трудовые отношения рабочих и служащих подлежат

регулированию посредством индивидуальных соглашений, как правило, лишь тогда, когда законодатель прямо указывает на допустимость такого регулирования» (Безина, Бикеев, Сафина 1984, 14). В тот же период А. С. Пашков отмечал, что некоторые из условий труда могут предусматриваться в трудовом договоре, поскольку в законодательном порядке невозможно определить условия труда всех категорий работников с учетом их способностей, особенностей производства, видов трудовой деятельности (Советское трудовое право 1982, 194). На сегодняшний день место договорного регулирования определяется иначе через провозглашение принципа сочетания государственного и договорного регулирования трудовых отношений (ст. 2 ТК РФ).

Во-вторых, изменяется и само существо факторов, которые учитываются в рамках индивидуального договорного регулирования. На сегодняшний день ценность личности не сводится только к нормативно-социальным связям, к социально-типичному (к тому, что индивид — всегда лишь одна из частичек общества, коллектива). На сегодняшний день изменения в условиях и в содержании труда предусматривают активизацию человеческого ресурса, при которой *естественная неравноценность работников, их личностные качества начинают существенно (прямо или косвенно) влиять на качество и динамику самого трудового отношения, механизм его правового регулирования*. Поэтому к требованию о равенстве возможностей индивидов все настойчивее присоединяется идея о справедливости *внимания к различиям*, с помощью которых личность себя идентифицирует (в том числе связанным с естественной неравноценностью людей) (Дивеева 2008, 42–50).

Сказанное существенным образом влияет на понимание функций индивидуального договорного регулирования трудовых отношений. В юридической литературе довольно подробно рассмотрен вопрос о функциях права. Общеизвестно, что это основные направления правового воздействия на общественные отношения для осуществления определенных задач и целей. На этом фоне в юриспруденции функции правового регулирования (в том числе индивидуального договорного) не выглядят столь же детально разработанными и однозначно истолкованными, особенно в контексте соотношения с функциями права.

Некоторые ученые подчеркивают, что необходимо разграничивать функции права и функции правового регулирования, поскольку данные явления различны по степени своей общности (общее — конкретное) (Реутов 1974, 23). Другие авторы, напротив, фактически ставят знак равенства между этими понятиями.

В этой связи стоит заметить, что функции права не могут проявить себя иначе, как через правовое регулирование. Если право не представлять лишь как сугубо нормативный феномен, абстрактно регламентирующий общественные отношения, но понимать за этим явлением и реализацию права (решение правовых ситуаций) при помощи совокупности правовых средств, то становится ясно, что противопоставление функций права и функций правового регулирования умозрительно. Дело в том, что для воздействия права на общественные отношения необходим определенный субъект; кроме того, реализация права подразумевает механизм, состоящий из правовых средств. Если не разграничивать строго функции права и функции правового регулирования, тандем «норма права — реализация права» перемещается в единую плоскость, позволяя судить об эффективности правового регулирования.

Думается, что изложенные соображения не позволяют теоретически строго разграничивать функции права и функции правового регулирования.

К функциям индивидуального договорного регулирования трудовых отношений можно отнести *нормирующую и оценочную функции*.

Нормирующая функция предполагает четкое конструирование *самой правовой модели* поведения субъектов. В свою очередь, оценочная функция индивидуального договорного регулирования в большей степени связывается с психологическим *восприятием субъектами* правоотношения правовой информации, получаемой ими в процессе индивидуального регулирования. Такое восприятие трансформируется в мотивы их деятельности в социально-трудовой сфере. Однако ошибочно будет полагать, что названная функция находится в плоскости сугубо психологической и связана исключительно с личными переживаниями субъекта. Напротив, оценочная функция индивидуального правового регулирования имеет ярко выраженный юридический аспект.

Реализацию оценочной функции мы продемонстрируем далее на примере работников, соблюдающих религиозные (духовные) нормы. Соблюдение религиозных норм или предписаний иных духовных убеждений относится к числу духовных потребностей личности и может быть охарактеризовано как *поведение человека, мотивированное религиозной верой (иными убеждениями), направленное на ценностно-смысловое наполнение его жизнедеятельности*; его отличием от вероисповедания (наличия иных убеждений) является способность к внешней объективации в виде выполнения ритуальной практики, внешних атрибутов, соблюдения ограничений в поведении и т. д. По российскому трудовому законодательству соблюдение религиозных норм как личностная характеристика работника не обладает необходимыми свойствами, достаточными для того, чтобы выступать в качестве основания для субъектной дифференциации трудового законодательства и локальных нормативных актов. Поэтому любые вопросы статистики и динамики правоотношений с такими работниками подлежат регулированию в договорном порядке, а значит, это подходящий пример для иллюстрации действия оценочной функции индивидуального договорного регулирования трудовых отношений.

Оценочная функция предполагает выражение *правовой самоидентификации субъектов* трудового права, т. е. формулирование мнения о ценности, значении трудового правоотношения, о перспективах его развития, об оценке поведения его участников. Подобная самоидентификация является правовой по сути, поскольку, во-первых, способствует *правовому поведению субъектов, смоделированному в рамках правоотношения*, или же, напротив, служит препятствием правового поведения субъектов. Так, действия работников, имеющих позитивную или негативную установку по отношению к работодателю (его представителю), к выполняемым трудовым обязанностям, будут по-разному влиять на ход трудового правоотношения, его динамику и его результат (в том числе материальный).

Во-вторых, участники индивидуального трудового отношения, осознав соответствующую необходимость, могут *изменить смоделированное правоотношение, саму правовую модель поведения* посредством принятия нового правового акта или внесения изменений в действующий. В частности, работник и работодатель могут достичь соглашения о предоставлении работнику неполного рабочего времени, о совмещении профессий, о продвижении по службе. Работодатель может издать

распоряжение о перемещении работника из одного структурного подразделения организации в другое.

В рамках оценочной функции индивидуального договорного регулирования трудовых отношений можно выделить *информационную и воспитательную подфункции*.

1. *Информационная подфункция* обеспечивает формальную определенность действий его участников. Данная подфункция видится очень важной, поскольку с ее помощью субъектам индивидуального трудового правоотношения: 1) сообщаются ожидания и требования об их поведении; 2) гарантируется предсказуемость развития правоотношения; 3) удается предвидение оценки своего правового поведения; 4) предоставляется уяснение возможностей защиты субъективных прав и обязанностей. То есть речь идет о «консервировании» в индивидуальных правовых актах установленных правил для обеспечения *стабильности трудового правоотношения*. На сегодняшний день в России именно стабильность и предсказуемость трудового правоотношения соответствуют ментальности участников общественного процесса труда и традиционной ценности созидательного труда, а также отражают социальную направленность трудового права.

Однако имеются и другие стороны рассматриваемой проблемы. Анализ информационной подфункции индивидуального договорного регулирования трудовых отношений позволяет выявить еще один из важнейших вопросов — *вопрос о регламентации формы выражения воли субъектами такого регулирования*. Речь идет о наличии некоторых процедурных (процессуальных) норм, необходимых и достаточных для четкого обозначения участниками общественных отношений своей позиции.

Трудовое законодательство довольно часто определяет лишь содержательные моменты волеизъявления субъектов индивидуального договорного регулирования трудовых отношений, не уделяя большого внимания его процедуре (форме). С одной стороны, указанное обстоятельство имеет несомненный положительный аспект, поскольку обеспечивает гибкость правового регулирования, предоставляя участникам трудовых отношений дополнительные возможности самостоятельной регламентации процедурных моментов. Причем необходимо заметить, что такая деятельность реализуется либо в виде разработки правового акта (локального), либо в ситуативном соглашении сторон, либо в заявительном поведении субъектов, если оно не является противоправным. Обратной стороной медали отсутствия в трудовом законодательстве четко прописанных процедур является сложность доказывания юридически значимых фактов, что не всегда способствует выполнению трудовым правом функции социальной отрасли.

Рассмотрим эту проблему применительно к работнику, соблюдающему религиозные нормы. На этапе поиска работы соискатель опасается, что раскрытие работодателю информации о своих религиозных потребностях приведет к отказу в приеме его на работу, заключает трудовой договор и приступает к работе. Когда же работник решит в заявительном порядке озвучить свои потребности в изменении условий труда, работодатель имеет два основных варианта ответа на такое заявление.

(1) Если работодатель обладает возможностями изменения условий труда работника, то раскрытие информации о наличии религиозных потребностей в таком

случае лишь поставит стороны перед необходимостью договориться о новых условиях трудового договора. Какие-либо отрицательные последствия от сокрытия работником этой информации, скорее всего, для работодателя не наступят.

(2) Когда работодатель не располагает возможностью изменить условия труда, удовлетворяя просьбу работника (мотивированную или не мотивированную наличием религиозной потребности). Для этой ситуации характерно, что работодателем еще на этапе заключения трудового договора могли быть обозначены условия труда и требования к работнику, которые исключают или ограничивают возможности их изменения для удовлетворения религиозных потребностей работника.

Работодатель затратил время и иные ресурсы на подбор работника, мог успеть включить работника в какие-либо проекты, бригады, группы, учесть его нагрузку при определении своих обязательств перед контрагентами и т. д., т. е. произвести траты и пойти на риски, которых не было бы, если бы работодатель заранее знал о религиозных потребностях соискателя работы и сопутствующих ограничениях. Возникают вопросы о том, можно ли ставить под сомнение недобросовестность со стороны работника и вправе ли работодатель расторгнуть с ним трудовой договор, потребовать компенсации за введение его в заблуждение. Вероисповедание работника (и соблюдение им религиозных норм) не является, как правило, деловым качеством работника, а потому в случае раскрытия работником информации отказ в приеме на работу по этому основанию будет дискриминационным. И коль скоро соискатель приобрел статус работника, значит, деловые качества были оценены работодателем положительно, а недобросовестное введение работодателя в заблуждение отсутствует. Поэтому в описанной ситуации сокрытие работником информации о соблюдении религиозных норм не может само по себе являться основанием для расторжения трудового договора. Динамика трудовых правоотношений в такой ситуации будет зависеть от результатов переговоров сторон.

Если соискатель на этапе поиска работы и заключения трудового договора все-таки озвучил свою просьбу об установлении особых условий труда и раскрыл информацию о своих религиозных потребностях, то стороны переходят к *переговорам о включении существенных случайных условий договора, направленных на удовлетворение религиозных потребностей работника*. Переговоры предполагают обмен сторонами значимой информацией, которая влияет на исход этих переговоров. В трудовом законодательстве закреплены правила ведения только коллективных переговоров и переговоров в связи с разрешением коллективного трудового спора.

Что касается индивидуальных переговоров работников и работодателя, то их проведение и результаты подчинены главным образом основным принципам правового регулирования трудовых отношений (в особенности свободы труда, права каждого работника на справедливые условия труда, равенства прав и возможностей работников), нормам о заключении, изменении и прекращении трудового договора. Однако перечисленные нормы не содержат обязательств о добросовестности сторон при ведении переговоров, в частности о предоставлении полной и достоверной информации. Императивное требование об этом, подлежащее применению по аналогии, содержится в ст. 434.1 ГК РФ «Переговоры о заключении договора», которая обязывает стороны в *переговорах действовать добросовестно* и относит к проявлениям недобросовестности предоставление стороне неполной

или недостоверной информации, в том числе *умолчание об обстоятельствах*, которые в силу характера договора должны быть доведены до сведения другой стороны.

В переговорном процессе с работником, соблюдающим религиозные нормы, его (работника) право на получение значимой информации дополнительно обеспечено ст. 21 ТК РФ: работник имеет право на полную достоверную информацию об условиях труда и требованиях охраны труда на рабочем месте. Кроме того, только работник в переговорном процессе по поводу заключения трудового договора, и тем более в действующем правоотношении, может оценить те или иные условия труда у работодателя и определить, нуждается ли он в их изменении для удовлетворения своих религиозных потребностей.

Что касается работодателя, то для него информация о вероисповедании работника, соблюдении им религиозных норм является значимой только в той степени, в которой затрагивает его интересы (в широком смысле). Рассмотрим, какую информацию работодатель в процессе переговоров о возможностях удовлетворения религиозных потребностей работника может посчитать значимой, и оценим с точки зрения права возможности получения и использования этой информации.

Отметим, что необходимость в таких переговорах может возникнуть на любом этапе динамики трудовых правоотношений в зависимости от того, когда у работника возникла религиозная потребность, или от того, когда он решил раскрыть работодателю информацию о ней.

*А. Информация о мировоззренческой (религиозной) природе убеждения работника.* Работодателю необходим ориентир в том, какие потребности работника признавать следствием реализации им положений ст. 28 Конституции РФ о свободе совести, свободе вероисповедания, а значит, подлежащими удовлетворению по данному основанию, а какие — нет. Ответ на этот вопрос зависит от того, что понимается под религией и иными духовными убеждениями, и не может стать предметом обсуждения в настоящей статье.

*Б. Информация об истинной приверженности работника убеждениям (об искренности убеждений).* Работодатель должен иметь возможность исключить прецеденты притворного обращения работников к правовому средству изменения условий применения труда, когда в действительности религиозная потребность у работника отсутствует, как и уверенность, что работодатель осуществит желаемое работником изменение условий труда по истинным причинам (например, работнику хочется приходить на работу позже, потому что хочется дольше спать утром, но он мотивирует необходимость сдвига начала его рабочего дня религиозной потребностью в совершении какой-либо религиозной практики).

Это означает, что работодатель должен располагать средством проверки искренности убеждения работника. Российскому праву такое средство известно, во всяком случае, в публичном поле. Согласно ч. 3 ст. 59 Конституции РФ, гражданин РФ в случае, если его убеждениям или вероисповеданию противоречит несение военной службы, а также в иных установленных федеральным законом случаях имеет право на замену ее альтернативной гражданской службой. В соответствии с положениями Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 113-ФЗ «Об альтернативной гражданской службе» в заявлении о замене военной службы по призыву альтернативной гражданской службой гражданин указывает причины и обстоятельства,

побудившие его ходатайствовать об этом. Из этих норм вытекает обязанность гражданина обосновать наличие убеждений и вероисповедания, препятствующих прохождению военной службы (определение Конституционного Суда РФ от 17 октября 2006 г. № 447-О «По жалобам граждан Жидкова Михаила Александровича и Пильникова Олега Сергеевича на нарушение их конституционных прав статьей 11 Федерального закона «Об альтернативной гражданской службе»). При этом в нормативном порядке могут устанавливаться процедуры для оценки достоверности убеждений индивида и пресекаться любые попытки злоупотребления возможностью освобождения со стороны лиц, которые в состоянии нести военную службу. Государством должна обеспечиваться эффективность и доступность таких процедур, главным образом за счет независимости лиц, рассматривающих ходатайства о замене военной службы<sup>1</sup>.

В двусторонних частноправовых отношениях работника и работодателя невозможно соблюсти беспристрастность, объективность работодателя как лица, рассматривающего заявление и доводы работника о его убеждениях. Однако зарубежной практике правового регулирования известны и иные подходы: в Израиле любой работодатель (государственный или частный) вправе запросить у работника, заявившего о необходимости дать выходной день в пятницу, субботу или воскресенье по религиозным причинам, письменные подтверждения оснований для его заявления. Это могут быть в том числе сведения, подтверждающие его религиозные убеждения и соблюдение им заповедей своей религии; иудеи должны представить свидетельства о соблюдении ими диетических запретов, о воздержании от пользования транспортом по субботам<sup>2</sup>. Эффективность этой нормы в Израиле может быть объяснена особой религиозной ментальностью граждан, своеобразным сочетанием религиозных и светских норм в законодательстве, однако в российской практике трудовых отношений подобное письменное подтверждение вряд ли способно служить гарантией искренности убеждений работника в глазах работодателя.

Обязанность работника доказывать наличие религиозного убеждения становилась предметом обсуждения в практике Европейского суда по правам человека<sup>3</sup>. В Конституционном суде Македонии было рассмотрено дело по жалобе работника, известного ранее как приверженца православия, но не вышедшего дважды на работу в дни мусульманских праздников со ссылкой на смену им вероисповедания. Работодателем были затребованы, но не получены от работника доказательства смены убеждений, что и послужило поводом для обращения в суд. ЕСПЧ подтвердил, что работодатель обоснованно не признал причины отсутствия работника уважительными и отказал в предоставлении выходных дней в последующем, поскольку работник не подтвердил свою приверженность исламу. Особый характер обязательств в трудовых отношениях наделяет работодателя правом истребовать

<sup>1</sup> Dyagilev v. Russia, application no. 49972/16 // European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-201649%22%5D%7D> (дата обращения: 12.06.2024).

<sup>2</sup> Hours of Work and Rest Law of Israel, 5711-1951. Article 9C(b) // International Labour Organization. URL: [https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p\\_lang=en&p\\_isn=36146&p\\_country=ISR&count=167](https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_lang=en&p_isn=36146&p_country=ISR&count=167) (дата обращения: 13.06.2024).

<sup>3</sup> Kostesky v. the former Yugoslav Republic of Macedonia, application no. 55170/00, judgment 13.07.2006 // European Court of Human Rights. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-73342%22%5D%7D> (дата обращения: 12.06.2024).

сведения о причинах отсутствия работника, что не должно отождествляться с вмешательством в реализацию свободы совести. Стоит согласиться с позицией о том, что в отношении работника должна действовать презумпция искренности вероисповедания: он считается искренним в своих религиозных убеждениях до тех пор, пока не будет доказано, что он обманным путем пытался получить преимущества, предоставляемые для этой категории верующих (Маркова 2012, 23).

*В. Информация о количественных и качественных характеристиках религиозных потребностей работника.* Поскольку работодателю может потребоваться произвести оценку и перераспределение ресурсов (главным образом кадровых), то в переговорах требование к работнику предоставить эту информацию в полном объеме является правом работодателя. Это может быть такая информация, как длительность молитв, длительность или периодичность отсутствия на рабочем месте в священные или праздничные дни и т. д.<sup>4</sup>

У работодателя могут возникнуть сомнения в том, что указанные работником характеристики в действительности представляют собой соблюдение им религиозных норм, а не выдумкой. К примеру, возражения работодателя построены на том, что названные работником характеристики не соответствуют общепризнанной форме выполнения того или иного религиозного предписания (женщинам-мусульманкам не обязательно прикрывать лицо, а работница настаивает именно на этой религиозной потребности; молитва может быть совершена на протяжении большого промежутка времени, а работник настаивает на ее совершении в начале времени ее наступления; принятие работником клятв, обетов, которые религией не предписаны).

ЕСПЧ придерживается правовой позиции о том, что свобода религии не ограничивается общепризнанными или наиболее распространенными религиозными нормами; в каждом спорном случае на основании фактов должно устанавливаться наличие близкой и непосредственной связи между действием и убеждениями<sup>5</sup>.

Это означает, что в ответ на требование работодателя работник не обязан доказывать, что изложенные количественные и качественные характеристики религиозных потребностей являются распространенными, общепризнанными в религиозной практике.

По схожим соображениям работодатель не вправе запрашивать *информацию о наличии альтернативных способов удовлетворения религиозных потребностей*. Работодатель требует обоснование запрашиваемой работником формы соблюдения религиозных норм, считая ее необязательной или полагая, что возможна ее реализация без изменения условий труда, на которых настаивает работник. Например, религиозный пост связан с особенностями приема пищи, которые, как пра-

<sup>4</sup> Верховный суд США сформулировал правовую позицию о наличии у работника позитивной обязанности предоставить детальную информацию о его религиозной практике в том случае, если он обратился к работодателю с просьбой о разумном приспособлении условий труда. См., напр.: EEOC v. Abercrombie & Fitch Stores, Inc., 798 F. Supp. 2d 1272 // Court Listener. URL: <https://www.courtlistener.com/opinion/2143965/eoc-v-abcrombie-fitch-stores-inc/> (дата обращения: 19.06.2024).

<sup>5</sup> Chaare Shalom Ve Tsedek v France, application no. 27417/95, judgement 27.06.2000 // European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-58738&filename=001-58738.pdf> (дата обращения: 8.06.2024); п. 78, 105 решения по делу: Leyla Şahin v. Turkey, application no. 44774/98, judgment 10.11.2005 // European Court of Human Rights. URL: [https://www.google.com/search?q=leila+sahin+44774%2F98+Judgment+10.11.2005&rlz=1C1CAFA\\_enRU621RU622&oq=leila+sahin+44774%2F98+Judgment+10.11.2005&aqs=chrome..69i57.9429j0j9&sourceid=chrome&ie=UTF-8#](https://www.google.com/search?q=leila+sahin+44774%2F98+Judgment+10.11.2005&rlz=1C1CAFA_enRU621RU622&oq=leila+sahin+44774%2F98+Judgment+10.11.2005&aqs=chrome..69i57.9429j0j9&sourceid=chrome&ie=UTF-8#) (дата обращения: 08.06.2024).

вило, не требуют от работника освобождения от работы, однако работник может попросить о частичном или полном освобождении на время поста, поскольку испытывает потребность уделить больше времени своей духовной жизни в этот период. Особенностью индивидуальных свободы совести, свободы вероисповедания является то, что ни государство, ни какие-либо иные лица не вправе вмешиваться в вопросы догматики вероучения, отправления культа, пока они не противоречат законодательству, правам и законным интересам других лиц. В практике ЕСПЧ устоялась правовая позиция, что религиозная практика *bona fide*, т. е. принимаемая человеком на себя помимо обязательных норм (например, в том числе религиозные обеты, религиозные клятвы), защищается ч. 1 ст. 9 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, поэтому во всех случаях предпочтение должно отдаваться субъективному пониманию человеком религиозных норм<sup>6</sup>.

Еще одна проблема состоит в следующем. Социальное назначение права — это сохранение и обеспечение свободы, которое должно предоставлять и перспективу динамичного развития. В этой связи в информационном плане представляется важным уяснение субъектами индивидуального договорного регулирования возможностей *изменения трудового правоотношения* для обеспечения его мобильности и гибкости, что диктуется условиями рыночной экономики. В науке трудового права (с опорой на концепцию разделения содержания трудового договора как сделки и как документа) принято выделять два вида изменений трудового договора: 1) изменение содержания трудового договора (согласованных сторонами условий) и 2) изменение трудового договора без изменения содержания.

Второй вид изменения в правоотношениях с работником, соблюдающим религиозные нормы, возможен, например, в случае смены вероисповедания и вследствие этого перемены работником имени, фамилии.

Что касается первого вида — *изменения содержания трудового договора* с работником, соблюдающим религиозные нормы, то оно будет иметь место при поручении работнику работы, влекущей за собой изменение в субъектном составе или содержании трудового договора либо в случае отказа работодателя предоставить работу, обусловленную трудовым договором.

Глава 12 ТК РФ предусматривает три группы случаев изменения трудового договора: 1) переводы на другую работу (ст. 72–74); 2) смена собственника имущества организации, изменение подведомственности или ее реорганизация (ст. 75); 3) отстранение от работы (ст. 76).

Остановимся подробнее на первой группе случаев — *переводах на другую работу*. Это частный случай изменения определенных сторонами условий трудового договора. При этом не любое изменение условий трудового договора является переводом на другую работу.

Условия трудового договора могут быть изменены только по соглашению сторон и, по общему правилу, в письменной форме. Как и в любых трудовых правоотношениях, в отношениях с работником, соблюдающим религиозные нормы, инициировать изменение условий трудового договора может либо сам работник, либо работодатель (у которого, например, могли появиться собственные религиозные

<sup>6</sup> Hasan and Chaush v. Bulgaria, application. no. 30985/96, judgement 26.10.2006 // Minority Rights National Group. URL:<https://minorityrights.org/wp-content/uploads/old-site-downloads/download-382-Hasan-and-Chaush-v-Bulgaria.pdf> (дата обращения: 19.06.2024).

потребности и, соответственно, новые требования к работнику, не согласующиеся с соблюдением им религиозных норм).

Инициатива изменения, таким образом, принадлежит каждой из сторон, но действительное изменение возможно только как результат обсуждения и согласования ими. Проблемы такого обсуждения и согласования условий представляют собой классический «замкнутый круг» в трудовых правоотношениях: работодатель как более сильная сторона располагает рычагами давления на работника и большими возможностями добиться нужных изменений, в то время как работнику не всегда удается убедить работодателя перейти к обсуждению (не говоря уже о действительном изменении).

Эта изначальная, органическая асимметрия правовых возможностей работника и работодателя усугубляется следующими обстоятельствами: 1) убеждения и вероисповедание работника формально трудовым законодательством защищаются только нормами о запрете прямой дискриминации; они также не относятся к числу оснований дифференциации в силу закона. Как следствие, работодатель вправе отказать в любых иницилируемых работником изменениях условий трудового договора, при этом от него не требуется какая-либо мотивировка оснований отказа; 2) в российском трудовом праве отсутствуют правовые средства защиты от косвенной дискриминации. Это, в свою очередь, означает, что немотивированный отказ работодателя в обсуждении возможностей изменения условий трудового договора не может стать основанием для обращения работника (или иных субъектов от его имени) к способам защиты трудовых прав и свобод.

Наиболее естественным решением в рамках действующего трудового законодательства является закрепление в нем норм о запрете косвенной дискриминации работников и лиц, ищущих работу. Анализ Директивы Совета ЕС № 2000/78/ЕС и опыта правотворчества и правоприменения отдельных европейских государств (внедривших нормы о запрете косвенной дискриминации) не оставляют иллюзий об универсальности и безупречности этого правового средства защиты. В силу многообразия оснований косвенной дискриминации и обилия фактических обстоятельств, способных по-разному влиять на исходы трудовых споров, предположим, что даже выработка руководящих правовых позиций высшими судебными инстанциями не сможет устранить или смягчить недостатки данного средства защиты.

Однако наряду с другими трудовыми средствами защиты от косвенной дискриминации такая правовая позиция способна простимулировать готовность работодателя к обсуждению и поиску компромиссных решений, способных удовлетворить специфические потребности работника (т. е. в полной мере задействовать инструмент индивидуализации). Кроме того, наличие норм о защите от косвенной дискриминации создает правовое основание для дифференциации правового регулирования труда на локальном уровне и в коллективных договорах (соглашениях).

В случае, если возникающая религиозная потребность работника предполагает изменение его трудовой функции и (или) структурного подразделения, то стороны оказываются перед необходимостью обсуждения и согласования перевода работника на другую работу в соответствии со ст. 72.1 ТК РФ. При этом работодатель вправе предложить ему любую другую имеющуюся работу, однако делать этого не обязан. Дело в том, что работник, отказываясь по религиозным соображениям от выполнения обязательств по изначально оговоренной трудовой функции, фак-

тически инициирует прекращение трудовых отношений. Поэтому при принятии работодателем решения о замещении имеющихся у него вакантных рабочих мест справедливо будет предоставить ему право выбора наиболее подходящей кандидатуры. В этой связи работник, отказывающийся от продолжения трудовых отношений, должен быть поставлен в равные условия с другими претендентами на работу.

В зависимости от лежащих в основании причин изменение содержания трудового договора может быть постоянным или временным. При инициировании изменения со стороны работника, соблюдающего религиозные нормы, его срок будет обусловлен характером религиозной потребности, для удовлетворения которой инициируется изменение (например, если это потребность в соблюдении религиозного поста или в совершении паломничества, необходимые работнику изменения будут носить временный характер; если речь идет о потребности в совершении ежедневных молитв, то соответствующие изменения будут согласовываться сторонами как действующие на протяжении всего срока трудовых правоотношений). Отметим, что на работника, соблюдающего религиозные нормы, в полной мере распространяются нормы ст. 72.2 ТК РФ о временном переводе по инициативе работодателя. Кроме того, когда перевод работника осуществляется без его согласия на срок до одного месяца, основания, послужившие причиной для такого перевода, должны признаваться достаточными и для приостановления работодателем действия индивидуальных условий труда работника, ранее согласованных с ним для соблюдения религиозных норм.

Интересы работодателя в распоряжении своими ресурсами обеспечиваются также ст. 74 ТК РФ: в случае, когда по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда (изменения в технике и технологии производства, структурная реорганизация производства, другие причины), определенные сторонами условия трудового договора не могут быть сохранены, допускается их изменение по инициативе работодателя. Это положение в полной мере распространяется и на индивидуальные условия труда работника, ранее согласованные с ним для соблюдения религиозных норм. Случаи, перечисленные в ст. 74 ТК РФ, относятся к числу ранее рассмотренных ограничений по изменению условий труда работника, соблюдающего религиозные нормы. Эти ограничения могут присутствовать у работодателя изначально, на момент заключения трудового договора, или могут появиться в период действия трудовых правоотношений. В обоих случаях они подлежат учету в равной мере.

Если работник не согласен работать в новых условиях, то работодатель обязан в письменной форме предложить ему другую имеющуюся работу. При отсутствии указанной работы или отказе работника от предложенной работы трудовой договор прекращается в соответствии с п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ.

2. *Воспитательная подфункция* оценочной функции индивидуального договорного регулирования способствует формированию отношения субъекта к окружающему миру, к протекающим в нем процессам. Она проявляется в восприятии лицом правовых установок. Чаще всего в юридической литературе рассмотрение воспитательной функции ограничивается указанием на осознание субъектами права реальной возможности наступления юридических последствий в виде правовых стимулов и ограничений. Представляется, что это в целом верный, но довольно узкий подход. Правовые теории, правовые установки, правовые нормы в первую очередь должны активизировать такие формы поведения, которые бы

вели субъектов индивидуального договорного регулирования не к конфронтации, не к вечной борьбе между «трудом и капиталом» по принципу «кто кого», а к социальному миру и диалогу. На этой основе каждому участнику индивидуального трудового отношения необходимо отказаться от оппортунистического поведения по отношению к другому участнику и использовать адекватные способы установления и защиты нарушенных прав. В этой связи в механизме правового регулирования усиливается значение индивидуальных актов, так как они, являясь не только основанием возникновения правоотношений, значительно влияют на содержание последних, а значит, подлежат обязательной реализации субъектами права.

Кроме того, воспитательная подфункция индивидуального договорного регулирования проявляется в получении участниками общественного процесса труда опыта по созданию определенного трудового правопорядка в сфере труда. При этом речь не идет исключительно об индивидуальном правопорядке, поскольку определенная совокупность последних влияет на экономические решения работодателя, касающиеся как индивидуальных, так и коллективных интересов работников.

### 3. Выводы

Предложенные в статье общие подходы к функциям индивидуального договорного регулирования трудовых отношений носят условный (теоретический) характер, так как в реальной жизни названные функции переплетаются между собой, и иногда трудно определить, где заканчивается проявление одной и начинается реализация другой функции. Однако исследование данного вопроса необходимо для совершенствования механизма индивидуального договорного регулирования трудовых отношений, определения его задач и целей, особенно в свете непрерывных, порой непредсказуемых преобразований в сфере труда и занятости.

### Библиография

- Безина, Александра К., Асхат А. Бикеев, и Диляра А. Сафина. 1984. *Индивидуально-договорное регулирование труда рабочих и служащих*. Казань: Изд-во Казан. ун-та.
- Дивеева, Нелли И. 2008. *Теоретические проблемы индивидуального правового регулирования трудовых отношений*: дис. ... д-ра юрид. наук. Санкт-Петербург.
- Маркова, Елена Н. 2012. «Религиозные нерабочие праздники в светском государстве.» *Конституционное и муниципальное право* 3: 19–24.
- Реутов, Валерий П. 1974. «О разграничении функций права и правового регулирования.» *Правоведение* 5: 21–27.
- Советское трудовое право*. 1982. Под ред. А. С. Пашкова, О. В. Смирнова. Москва: Юридическая литература.
- Трудовое право России*. 2012. Под общ. ред. Е. Б. Хохлова, В. А. Сафонова. Москва: Юрайт.

Статья поступила в редакцию 10 июля 2024 г.;  
рекомендована к печати 24 июля 2024 г.

#### Контактная информация:

Дивеева Нелли Ивановна — д-р юрид. наук, проф.; <https://orcid.org/0000-0001-7275-3915>,  
[n.diveeva@spbu.ru](mailto:n.diveeva@spbu.ru)

Ногайлиева Фатима Курмановна — канд. юрид. наук, доц.; <https://orcid.org/0000-0002-1686-7739>,  
[f.nogaylieva@spbu.ru](mailto:f.nogaylieva@spbu.ru)

## Evaluative function of individual contractual regulation of labor relations (on the example of employees observing religious norms)

N. I. Diveeva, F. K. Nogaylieva

St. Petersburg State University,  
7–9, Universitetskaya nab., St. Petersburg, 199034, Russian Federation

**For citation:** Diveeva, Nelly I., and Fatima K. Nogaylieva. 2025. “Evaluative function of individual contractual regulation of labor relations (on the example of employees observing religious norms).” *Russian Journal of Labour & Law* 15: 197–211. <https://doi.org/10.21638/spbu32.2025.113> (In Russian)

The expansion of the use of remote work, the explosive growth of digital technologies and artificial intelligence algorithms have actualized the problems of determining the nature of employment relations and the limits of individual contractual regulation of labor relations. The authors turn to the functional analysis of individual contractual regulation of labor relations, considering the concept of functions of law, varieties of functions of individual contractual regulation of labor relations. For the analysis, the implementation of the evaluation function of individual contractual regulation through the prism of labor relations with a special category of employees — employees who observe religious norms is chosen. The starting point in the article is the thesis that changes in the conditions and content of work provide for the activation of human resources, in which the natural inequality of workers, their personal qualities significantly affect the quality and dynamics of the labor process itself. Therefore, the demand for equality of opportunities for individuals is joined by the idea of the fairness of attention to the differences by which a person identifies himself. The analysis of the doctrine did not allow theoretically to strictly distinguish the functions of law and the functions of legal regulation. The authors attributed the normalizing and evaluative functions to the functions of individual contractual regulation of labor relations. The evaluation function is associated with the psychological perception by the subjects of the legal relationship of the legal information they receive in the process of individual regulation, and involves the expression of the legal self-identification of subjects of labor law. As part of the evaluation function of individual contractual regulation of labor relations, the authors identified information and educational subfunctions. The complex issue of regulating the form of expression of will by the subjects of such regulation is considered by the authors in the context of information subfunction using the example of different negotiation scenarios of an employee who observes religious norms. In addition, in terms of information, it is important for the subjects of individual contractual regulation to understand the possibilities of changing the employment relationship to ensure its mobility and flexibility, which is dictated by the conditions of a market economy. As for the educational subfunction, it forms the subject's attitude to the surrounding world, to the processes taking place in it, manifesting itself in the person's perception of legal attitudes and in the participants in the social labor process gaining experience in creating a certain labor law and order in the field of labor.

**Keywords:** employment contract, functions of law, legal regulation of labor, individualization, working conditions, contractual regulation, religious employee.

### References

- Bezina, Alexandra K., Askhat A. Bikeev, and Dilara A. Safina. 1984. *Individual contractual regulation of the work of workers and employees*. Kazan: Izdatel'stvo Kazansogo universiteta Publ. (In Russian)
- Diveeva, Nelly I. 2008. *Theoretical problems of individual legal regulation of labor relations*: Dr. Sci. in Law thesis. St. Petersburg. (In Russian)
- Labor law of Russia*. 2012. Exec. eds E. B. Khokhlov, V. A. Safonov. Moscow: Iurait Publ. (In Russian)

- Markova, Elena N. 2012. "Religious non-working holidays in a secular state." *Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo* 3: 19–24. (In Russian)
- Reutov, Valery P. 1974. "On the differentiation of the functions of law and legal regulation." *Pravovedenie* 5: 21–27. (In Russian)
- Soviet labor law*. 1982. Eds A. S. Pashkov, O. V. Smirnov. Moscow: Iuridicheskaja literatura Publ. (In Russian)

Received: July 10, 2024

Accepted: July 24, 2024

Authors' information:

*Nelly I. Diveeva* — Dr. Sci. in Law, Professor; <https://orcid.org/0000-0001-7275-3915>,

[n.diveeva@spbu.ru](mailto:n.diveeva@spbu.ru)

*Fatima K. Nogaylieva* — PhD in Law, Associate Professor; <https://orcid.org/0000-0002-1686-7739>,

[f.nogaylieva@spbu.ru](mailto:f.nogaylieva@spbu.ru)