

Голоса молодых

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЗАНЯТОСТИ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН (НА ПРИМЕРЕ ЭФИОПИИ)

Б.Х. Зевдынех*

Как часто бывает со многими другими правоотношениями, проблемы коллизии законов могут наблюдаться и в случае споров по выполнению трудовых контрактов¹. Одним из таких случаев, когда возникают проблемы, описанные в настоящей статье, является трудовой контракт, заключаемый с иностранными гражданами на выполнение работ в Эфиопии.

По эфиопскому законодательству иностранный гражданин, получив разрешение на работу², может приехать в Эфиопию. Он может трудиться на каком-нибудь предприятии³ или в административном учреждении⁴ по трудовому контракту, заключенному на определенный срок или для выполнения определенной работы, например для монтажа оборудования, руководства работами, изучения проекта или обучения рабочих. Несомненно, в таких или аналогичных ситуациях, в которых задействовано право двух или более стран, возникает ряд вопросов, касающихся проблем трудовых отношений с иностранными гражданами.

На основании какого права (эфиопского или иностранного) должен заключаться трудовой контракт с иностранным гражданином?

Применимы ли общие принципы международного частного права (МЧП), регулирующие договорные (контрактные) отношения в целом к трудовым контрактам с иностранными гражданами? Если да, то могут ли стороны, заключившие такой контракт, оговаривать применение норм МЧП к такому контракту? Предположим, что стороны не пришли к консенсусу по поводу того, нормами какого права они должны руководствоваться. Позволяет ли эфиопский закон сделать выбор этого права? Главное, чтобы это право соответствовало общим принципам МЧП.

* Кандидат юридических наук. Московская государственная юридическая академия.

Предположим, что эфиопское законодательство отрицает применение общих принципов МЧП. Могут ли в таком случае быть исключения и может ли зарубежное трудовое право помимо эфиопского все-таки применяться?

Прежде чем перейти к изучению позиций Эфиопии в вышеизложенных вопросах, целесообразно обобщить сложившуюся практику. Могут ли принципы МЧП применяться при заключении трудовых контрактов международного характера? В этом случае наблюдаются два подхода.

Первый подход, детально урегулированный нормами МЧП и нашедший отражение в судебной практике и юридической литературе западноевропейских стран, свидетельствует о приемлемости принципов МЧП при заключении трудового контракта с иностранными гражданами⁵.

Стороны, подписывающие контракт по трудоустройству, свободны в выборе права, призванного урегулировать возможные спорные вопросы. Странами, чьи юридические системы признают за сторонами, подписывающими контракт, свободу выбора права в конфликтной ситуации, являются Германия⁶, Швейцария⁷, Франция⁸, Бельгия⁹, Греция¹⁰.

Кроме того, в таких бывших социалистических странах, как Польша, Чехия и Словакия, а также Албания, стороны, подписывающие контракт на трудоустройство, имеют право на выбор страны, по законодательству которой будет решаться спор в случае его возникновения.

Признание права сторон на выбор права, регулирующего вопросы трудоустройства, тем не менее зачастую бывает связано со спорной ситуацией, когда стороны не смогли в своем соглашении договориться о том, каким правом будут регулироваться их отношения друг с другом при реализации трудового контракта. В этом случае предпринимается попытка прибегнуть к одному из двух следующих принципов выражения: либо к так называемой «субъективной теории», либо к «теории близкой связи с контрактом».

«Субъективную теорию» иногда именуют «теорией гипотетических намерений». Она помогает подтвердить право, регулирующее отношения по трудоустройству, с помощью обстоятельств, обозначенных в контракте. Например, согласие сторон на передачу дела в суд иной юрисдикции и определенной страны можно рассматривать как метод, указывающий на желание сторон применять право той страны, под чью юрисдикцию стороны решили передать дело. С другой стороны, в соответствии со вторым подходом закон можно рассматривать применительно к той стране, с которой контракт о трудоустройстве находится в тесной связи. В данном случае действует закон места осуществления трудовой деятельности, что рас-

смачивается само по себе как альтернатива, предпочитаемая многими странами. Второй подход, также широко применяющийся в международной практике, отрицает возможность применения принципов МЧП при заключении международных контрактов. В отличие от общего подхода к специальным контрактам, в частности к таким, как договоры купли-продажи, этот подход относится отрицательно к автономии сторон в выборе страны, чье право должно применяться при заключении контрактов по трудоустройству. В соответствии с этим положением право, на которое делается ссылка, это *Lex Loci Laboris*. Австрия, Швеция, Дания и Аргентина — вот только некоторые страны, которые придерживаются этого принципа. Среди бывших социалистических стран Россия считает неприемлемым право выбора системы подсудности в связи с возникновением коллизии законов. Стороны трудового контракта, следовательно, не могут поступить вышеописанным образом.

Обращаясь к Эфиопии, мы видим, что в данной стране еще не создано «коллизийное право»¹¹. Поэтому суд в этой стране будет в затруднении при определении права, подлежащего применению к конфликтной ситуации. Кроме того, принимая во внимание отсутствие развитой судебной практики, а также литературы по этим вопросам, в Эфиопии трудно определить применяемое право.

Эфиопия — страна кодифицированных законов¹². Судьям не разрешается создавать нормы законов, как это имеет место в странах общего права. От них требуется только применение закона в разрешаемой ситуации. При отсутствии юридических норм, установленных в законодательном порядке, судьи должны принимать решения, отвечающее требованиям справедливости. А так как эфиопский закон не подвержен влиянию англо-американской системы права, судебные решения, принимаемые высшим судебным органом, необязательны для низших судов. Так, в отсутствие коллизийного права и какой-либо нормы, обязывающей стороны контракта выбирать закон в конфликтных ситуациях, решение суда принимается против реализации права выбора. При этом оно не может быть подвергнуто критике.

Свобода судов придерживаться того или иного принципа может быть основана на решениях, имевших место в прошлом, относительно определения закона личного статуса, имеющего иностран- ный элемент в конце 40-х — начале 50-х годов.

Например, в некоторых решениях, принятых Высшим судом Аддис-Абебы, принцип национальности выстывает как критерий выбора страны, законодательство которой применяется в решении спора¹³. В других решениях этого суда, а также Верховного суда Эфиопии основным критерием выбора применяемого права было постоянное место жительства иностранного гражданина¹⁴.

Определяя, признают или нет суды в Эфиопии право сторон выбирать принимаемый при заключении иностранным гражданином контракт о трудоустройстве, можно рассматривать этот вопрос в контексте двух эпох эфиопской юридической системы: периода до 1974 года и периода после революции 1974 года.

Следует отметить, что до революции 1974 года эфиопский закон о занятости, воплощенный в гражданском кодексе 1960 года, был разработан по примеру континентальной юридической системы, и в частности Франции¹⁵.

Положения гражданского кодекса о трудовых контрактах первоначально были направлены на регулирование всех отношений занятости гражданского характера. Они признавали права сторон формулировать трудовые контракты, отходя от стандартных условий контрактов, которые могли бы быть составлены властями¹⁶.

Однако иностранные граждане, работавшие в государственных учреждениях, не имели национального статуса, такого, как у эфиопских гражданских работников¹⁷. Фактически положения гражданского кодекса были призваны регулировать трудовые отношения с иностранными гражданами.

Ввиду этого и в соответствии с практикой континентального, в частности французского, права в период до 1974 года не было никаких сомнений в том, что суды относятся благосклонно к праву сторон при заключении трудового контракта выбирать страну, законодательство которой будет применяться в конфликтных ситуациях. В подтверждение этого положения можно привести ряд случаев, когда эфиопские суды обращались к иностранной практике с тем, чтобы отыскать соответствующие нормы, способные заполнить пробелы в местных законах.

Например, в «деле Холоск против Холоск» Верховный Суд Эфиопии привел следующую аргументацию для оправдания своего обращения к иностранному законодательству: «Чтобы взять на вооружение принцип постоянного местожительства, необходимо обратить внимание на общие принципы права, существующие в других странах»¹⁸.

Английский юрист Норман Бентвич в свое время отметил, что эфиопские суды прибегают в своей практической деятельности к иностранной судебной практике. Например, отмечая влияние британского права на эфиопское законодательство, он писал: «...английские принципы международного частного права применялись в случаях, когда судам приходилось решать проблемы и ситуации, в которых обычные правовые нормы были неприемлемы»¹⁹.

Далее, статья 1731 гражданского кодекса Эфиопии гласит, что положения контракта, оформленные в предусмотренном законом порядке, обязательны для сторон и охраняются законом. И потом в

той же статье 1731 того же кодекса говорится, что стороны не освобождены от соблюдения норм действующего трудового законодательства.

В послереволюционный период 1974 года прокламация № 1, провозгласившая приход к власти временного военного правительства, объявила об аннулировании всех законов и правил, действовавших до 1974 года, считающихся не соответствующими этой прокламации и последующему законодательству страны²⁰. Переход Эфиопии к социализму как решающему направлению ее социально-экономического и политического развития привел к важным переменам в отношениях «общество — закон». А что касается Закона о занятости, то прокламация № 64/75 объявила о регулировании трудовых отношений между работниками и работодателями. Она имела особое значение.

Кроме признания того, что труд — это основа всего производства, эта прокламация гарантирует каждому рабочему работу, свободу от эксплуатации, а также защиту его здоровья и безопасности²¹. Кроме того, она является залогом защиты прав и свобод рабочих с помощью юридически оформленных трудовых договоров²².

Не следует переоценивать положения статьи Конституции 1987 года Народной Демократической Республики Эфиопии, гарантирующей полную защиту труда²³, а также статью 42 новой Конституции 1994 года о том же²⁴.

Пока в Эфиопии коллизионное право еще не введено в действие. Но даже в отношении трудовых контрактов, подпадающих под действие прокламации о труде, вряд ли суды признают сегодня за сторонами контракта право на выбор страны, законодательство которой подлежит применению в случае коллизии норм.

По этому поводу венгерский юрист Иштван Шази писал: «В теории права выбор применяемого законодательства может быть признан только в тех сделках, которые регулируются контрактами (договорами)»²⁵.

В период до 1974 года или после революции 1974 года в Эфиопии не было рассмотрено судом ни одного дела, касающегося применения права. Нельзя обнаружить ни одного трудового контракта, в который был бы включен пункт о применении зарубежного законодательства в случае коллизии норм²⁶. Однако эти факты вовсе не означают, что подобные проблемы не могут возникнуть в будущем. Что бы ни случилось, в Эфиопии должна быть подготовлена почва для решения проблем, связанных с любыми неожиданностями в случае коллизии законов.

Эфиопия стала одной из стран, где должны применяться общие принципы МЧП при заключении трудовых контрактов с иностран-

ным элементом. Она поддерживает право сторон определять своим соглашением закон, регулирующий их отношения. Пока же стороны в случае необходимости обязаны прибегать к римскому правилу *Lex Loci Laboris* (закон местонахождения трудовых отношений), так как не предусмотрен никакой другой закон. В поддержку этого выбора можно выдвинуть ряд аргументов.

Не приходится сомневаться в том, что в регулируемых трудовым правом отношениях участвует большое число работников, которым правительство обещает максимум внимания. Кроме того, каждое правительство изъявляет желание, чтобы трудовые отношения согласовывались с национальной политикой и максимальная реализация этой политики достигалась при помощи коллизийной нормы *Lex Loci Laboris*. По словам Иштвана Шази, *Lex Loci Laboris* «гарантирует определение трудовых правоотношений в соответствии с принципами социальной и правовой системы, с которой социально и экономически связаны данные правоотношения»²⁷.

Трудовые отношения — это отношения, отличающиеся по своему характеру от других контрактных отношений. Существует ряд норм, от которых стороны контракта не могут отступить при его заключении. Все правительства весьма заинтересованы в одинаковости этих норм, и по этой причине было бы нежелательно признать право сторон применять какой-либо другой закон кроме *Lex Loci Laboris*.

Применение *Lex Loci Laboris* предотвращает дискриминационное отношение к рабочим, занятым у одного работодателя или в одном регионе или в одной и той же стране. Например, бывает, что трудовые отношения с участием рабочих одинакового уровня способностей, возможностей, положения регулируются различными законами, гарантирующими различные блага. Этот факт служит поводом для недовольства среди рабочих.

Применение *Lex Loci Laboris* в качестве регулирующего закона о занятости придает себе в стране, где производится работа, территориальный характер. По этой причине *Lex Loci Laboris* находится в объективной связи с отношениями занятости²⁸. В связи с этим германские юристы Моргенштерн и Кнапп писали: «В то время как коллизийное право в трудовых делах развивалось только в недавние годы и национальные суды зачастую проявляют нерешительность в этом деле, доктрина получила дальнейшее развитие, и сейчас можно утверждать, что условия и сроки занятости определяются законом страны, в которой производится работа. Это положение верно, несмотря на национальности сторон. Таким образом, территориальный принцип является основным выходом при коллизии норм в области трудового права»²⁹.

И последнее. Так как суды, в которые обращаются по поводу урегулирования трудовых конфликтов, обычно находятся по месту

работы, указанное римское правило, скорее всего, будет более приемлемым для сторон и для суда по сравнению с другими законами. Суд также может применить собственный закон более эффективно, чем закон другой страны.

По вышеуказанным и другим причинам Эфиопия, как и многие другие страны, должна придерживаться этого римского правила. В соответствии с общей практикой МЧП *Lex Loci Laboris* необходимо приспособить и к особым случаям, когда действуют другие коллизионные нормы, а не *Lex Loci Laboris*.

В Эфиопии предоставляется необходимым и возможным введение закона, регулирующего определенные трудовые отношения. У чиновников, имеющих дело с контрактами, возникают трудности и необходимость заглянуть в законы, документы судебной практики и юридическую литературу других стран с тем, чтобы принять окончательное решение.

Первое, что приходит на ум, так это специальные трудовые отношения, касающиеся работников дипломатических представительств в Эфиопии и тех лиц, которые работают на них, обслуживают их по правительственным двусторонним и многосторонним соглашениям. Совершенно очевидно, что трудовые отношения таких лиц не регулируются эфиопскими законами о труде.

Другие специальные трудовые контракты относятся к членам экипажей морских, речных и воздушных судов. И хотя в законодательстве Эфиопии нет специальных положений на эти случаи, можно легко установить и применить авторитетное регулирующее право.

В регулировании трудовых отношений моряков, эфиопов или иностранных граждан Эфиопия придерживается принятого в международной практике «закона флага судна». Этот принцип основан на том, что трудовой контракт между моряками и судами, несущими флаг определенной страны, должен соответствовать нормам морского законодательства заинтересованной стороны, где бы в это время судно ни находилось, включая иностранные воды³⁰.

В соответствии с эфиопским Декретом о гражданской авиации закон о регистрации предусматривает ряд норм, касающихся воздушных судов, включая лицензирование пилотов и других лиц, занятых в обслуживании гражданских самолетов, а также в ряде случаев отстранение от должности и лишение лицензии³¹.

Кроме того, существуют другие специальные трудовые отношения, которые могут регулироваться иными нормами помимо *Lex Loci Laboris*. Например, иностранный гражданин приехал на работу в Эфиопию по специальному заданию на длительный срок, другие — на временную работу или для выполнения какой-то краткосрочной определенной работы. Поскольку в стране существуют дочерние предприятия многонациональных компаний, член прав-

ления такой компании может приехать в Эфиопию на короткий срок, а затем переехать на работу в другое предприятие, находящееся совсем в другой стране. В каждой из вышеприведенных ситуаций возникает вопрос о том, какое право применить в регулировании возникшего трудового спора с иностранным элементом.

Что касается эфиопской законодательной системы, найти решение этой проблемы довольно трудно. Следовательно, посмотреть, как эти вопросы разрешаются в других странах, является задачей тех, кто ими занимается. Законодателям следует тщательно изучить нормы, применяемые в трудовых взаимоотношениях, с тем чтобы отобрать наиболее подходящие для урегулирования конфликтных ситуаций.

* * *

Подводя итоги, можно сказать, что в Эфиопии в трудовых отношениях с иностранным элементом весьма сложно определить закон, который можно было бы применить в качестве регулирующего. А тот факт, что в стране судебный прецедент не является обязательным, еще более затрудняет приведение закона в действие.

С другой стороны, там, где суды оказываются перед лицом правового пробела в регулировании отношений, практика показывает, что в этих случаях дело может решить сам суд. А что касается трудового спора, то права сторон на выбор применяемого права могут быть признаны одним судом и отвергнуты другим.

Однако, как уже говорилось выше, закон страны, в которой заключался трудовой контракт, по всей видимости, является наиболее подходящим регулирующим законом. Эфиопии выгодно придерживаться этого принципа.

¹ См. **G.C.Cheshire**. *Private International Law*. — Butter worths. 6th edit. — L., 1969. — P. 3.

² См. *Labour Proclamation, 1975*. — Arts. 20—22, *Negarip Gazetta*, Year 35, No. 64.

³ *Ibid.* — Art. 2 (25).

⁴ *Ibid.* — Art. 2 (21).

⁵ См. **Franz Gamillsheg**. *Labour Contracts*. *International Encyclopedia of Comparative Law*. — Vol. III. — Ch. 28. — P. 7—10.

⁶ См. **Istvan Szazy**. *The Proper Labour Contracts//The International and Comparative Law Quarterly*. — January 1969. — Vol. 17. — Part 1.

⁷ *Ibid.* — P. 17—19.

⁸ *Ibid.* — P. 20.

⁹ *Ibid.* — P. 21.

¹⁰ Ibid. — Note 5. — P. 9.

¹¹ См. Robert Allen Sedler. The Conflict of Laws in Ethiopia. — Addis-Abeba, 1965. — P. 4.

¹² Эфиопия успешно кодифицировала многие из своих законов: Уголовный кодекс 1948 года, Гражданский кодекс 1960 года, Торговый и Морской кодексы 1960 года, Уголовно-процессуальный кодекс 1961 года и Гражданско-процессуальный кодекс 1965 года.

¹³ Судебные решения по трудовым конфликтам могли оказывать влияние на другие решения судов по сходным вопросам.

¹⁴ См. Verginella v. Antoniani (High Court). Civil Case No. 905/50; Kastoulis v. Kastoulis (High Court). Civil Case No. 250/51; Zervos v. Zervos (High Court), Civil Case No. 154/52; Guetty Forti v. Augusto Forti (High Court), Civil Case No. 174/56.

¹⁵ См. Rene David. Administrative Contracts in the Ethiopian Civil Code// Journal of Ethiopian Law Review. — Vol. 4. — No. 1. — P. 143—146.

¹⁶ См. The Ethiopian Civil Code of 1960. — Art. 25200(2).

¹⁷ См. Public Service Regulations. — No. 1. — 1961. — Arts. 109 cum. 3, Negarip Gazetta, Year 22, No. 6.

¹⁸ Hallock v. Hallock (Supreme Imperial Court), Civil Case No. 247/50.

¹⁹ Norman Bentwich. Private International Law in Ethiopia//International Law Quarterly. — 1951. — Vol. 4. — P. 111.

²⁰ См. Provisional Administrative Government Establishment Proclamation, 1974. — Art. 10, Prjc. No. 1, Negarip Gazetta.

²¹ Ibid. — Note 2. — The Preamble.

²² Ibidem.

²³ См. The Peoples Democratic Republic of Ethiopia Constitution, 1987. — Art. 18.

²⁴ По новой Конституции Эфиопия стала федеративной демократической республикой, в состав которой входят девять субъектов федерации (ст. 47 Конституции 1994 г.).

²⁵ Istvan Szazy. Conflict of Laws in Western, Socialist and Developing Countries. — 1974. — P. 127.

²⁶ Даже в известном в Эфиопии деле: Richard Savage v. The International Community (Addis-Abeba Labour High Court) File Case No. 110/73 — вопрос относительно выбора применяемого права не обсуждался. Суд прекратил дело, прибегнув к эфиопскому праву.

²⁷ Istvan Szazy. Op. cit. — P. 130.

²⁸ См. Laszlo Nagy. The Law to be Applied in Respect of Labour Relations with its International Aspects. Legal Development and Comparative Law. — 1982. — P. 90.

²⁹ Felice Morgenstern and Blaise Knapp. Multinational Enterprise and the Extraterritorial Application of Labour Law//The International and Comparative Law Quarterly. — 1978. — Vol. 27. — P. 770.

³⁰ См. The Ethiopian Maritime Law. — 1960. — Arts. 111—125.

³¹ См. The Civil Aviation Decree, 1962. — Art. 2(b) (i), Decree No. 48, Negarip Gazetta, Year 21, No. 17.