

K.M. Belikova

**Legal regulation
of labor relations
with a foreign element
within the BRICS countries**

Study guide & teaching materials

**Moscow
Peoples` Friendship University of Russia
2017**

К.М. Беликова

**Правовое регулирование
трудовых отношений,
осложненных иностранным
элементом,
в странах БРИКС**

Учебное пособие

Москва
Российский университет дружбы народов
2017

УДК 341.9:347.9:349.2:327.7:339(075.8)
ББК 67.405+67.93+67.410+66.4+65.5
Б43

Утверждено
РИС Ученого совета
Российского университета

Рецензенты:

зав. кафедрой международного публичного и частного права факультета права
НИУ «Высшая школа экономики», почетный работник высшего профессионального
образования РФ, заслуженный работник высшей школы РФ,
доктор юридических наук, профессор *Н.Ю. Ерпылева*;
зав. кафедрой трудового права и права социального обеспечения
МГЮА им. О.Е. Кутафина, доктор юридических наук, доцент *Н.Л. Лютов*;
доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры трудового права
Саратовской государственной юридической академии (СГЮА) *И.В. Шестерякова*

Беликова, К. М.

Б43 Правовое регулирование трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС = Legal regulation of labor relations with a foreign element within the BRICS countries : учебное пособие / К. М. Беликова. – Москва : РУДН, 2017. – 256 с.

Трудовое право различных правовых систем, действующее на отношения с иностранным элементом, исследуемое автором пособия, представляет особый интерес для России: курс направлен на формирование у слушателей общетеоретических прикладных компетенций в области правового регулирования трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС на основе рассмотрения новейшего законодательства. Пособие посвящено изучению проблем соответствия предписаний национальных правовых систем стран БРИКС в вопросах трудового права предписаниям МОТ; применения национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС; оформления индивидуального трудового договора с иностранным элементом, его содержания и основных условий (о заработной плате, времени труда и отдыха и пр.); возможностей наднационального (международного) коллективно-правового регулирования; вопросов урегулирования и разрешения в арбитраже, путем медиации, в органах трудовой юстиции трудовых конфликтов и споров, а также анализу перспектив и предпосылок взаимодействия стран БРИКС в этой сфере.

Предназначено для студентов и аспирантов юридических вузов и факультетов (институтов), а также может быть полезно практикующим юристам, предпринимателям и всем лицам, интересующимся вопросами сравнительного правоведения.

Содержит результаты работы по гранту Президента РФ 2015–2016 гг. на тему «Правовое регулирование трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС» (№ МД-7392.2015.6). Материалы актуальны на октябрь 2017 г.

Labor law of different legal systems applicable in relations with a foreign element studied by the author of the present Study guide & teaching materials is of special interest for Russia: based on the analysis of the newest legislation the course is aimed at giving students theoretical and applied competences in the field of labour law complicated with a foreign element within the BRICS. The Study guide & teaching materials provides a comprehensive coverage of ILO compliance of BRICS legal orders; problems of application of current national and regional conflict-of-laws provisions in the field of labour relations within the BRICS countries; form, content and basic conditions (wage, time of work and rest, etc.) of individual labour contract with a foreign element; possibilities of supranational (international) collective-legal regulation; settlement and resolution by means of arbitration, mediation and in labour courts of labour disputes, prospects and background of cooperation of the BRICS countries in the field under study.

Being a comprehensive research the Study guide & teaching materials is designed for students and postgraduates of law Universities, Institutes and Schools; can be useful for a wide range of experts: researchers, practicing lawyers, businessmen and those who is interested in urgent issues of comparative law.

Contains and represents the results of the Grant of the President of Russia of 2015–2016 on the theme «Legal regulation of labor relations with a foreign element within the BRICS countries» (№ МД-7392015.6). Materials are relevant up to October, 2017.

ISBN 978-5-209-08156-2

© К.М. Беликова, 2017
© Российский университет
дружбы народов, 2017

ОБ АВТОРЕ

Беликова Ксения Михайловна - доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права и процесса и международного частного права Юридического института Российского университета дружбы народов, доцент. Член Научного совета Национального комитета по исследованию БРИКС и эксперт журнала «Конкуренция и право», член редакционных советов журналов: “Boletín Latinoamericano de Competencia” (ЕС), “BRICS Law Journal” (Москва, Тюмень), «Правовая инициатива» (Москва), «Юрист» (Москва), «Международное право» (Москва), «Актуальные проблемы правоведения» (Самара), “International Journal of Private Law” (Великобритания). Сфера научных интересов и исследований: вопросы сравнительного частного права, конституционного права, экономики права, деятельности наднациональных объединений (ЕС, МЕРКОСУР, НАФТА, БРИКС и др.) и сближения и гармонизации (унификации) права в них. В числе ключевых публикаций автора:

1. Унификация хозяйственного права и его субъектов в странах МЕРКОСУР. // Латинская Америка и международное право: монография / под ред. А. Х. Абашидзе, А. М. Солнцева. – М.: РУДН, 2017. – С. 234-252 (308 с.) (в соавт.);

2. Особенности законодательства стран АСЕАН при передаче технологии в рамках проектов иностранной инвестиции и другими способами (на примере Вьетнама, Филиппин, Малайзии и Индонезии). // АСЕАН – движущая сила региональной интеграции в Азии: монография / И.И. Шувалов, Т.Я. Хабриева, А.Я. Капустин [и др.]; отв. ред. Т.Я. Хабриева, зам. отв. ред. Н.М. Бевеликова. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М, 2016. – С. 170-191 (256 с.);

3. Потребители в *Европейском Союзе*: некоторые аспекты защиты прав. // Право Европейского Союза. [Текст] : учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры / авт. коллектив: А.Х. Абашидзе [и др.] ; под ред. д-ра юрид. наук, проф. А.Х. Абашидзе, д-ра юрид. наук, проф. А.О. Иншаковой. – М.: Издательство Юрайт. – 2016. – 482 с. - Серия: Бакалавр и магистр. Академический курс. – С. 140-158 (в соавт.) (*гриф УМО ВО*);

4. Корпоративное право стран *Азиатско-Тихоокеанского региона*. // Гражданский процесс и гражданское законодательство в странах Азиатско-Тихоокеанского региона: монография / В.В. Безбах, К.М. Беликова, Н.В. Бадаева, [и др.]. – М.: РУДН, 2015. – С. 59-132 (345 с. : ил.);

5. Национальные особенности и перспективы унификации частного права стран *БРИКС*: учебник: в 2 т. - Т. 1 / К.М. Беликова, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Ц.А. Буджаева (Бегджиева) и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. - М.: РУДН, 2015. - 595 с.; Т. 2 / К.М. Беликова, Н.В. Бадаева, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Н.О. Илларионова и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. - М.: РУДН, 2015. - 582 с. (*гриф УМО по юридическому образованию ВУЗов России*);

6. Правовые основы деятельности транснациональных корпораций в стра-

нах *БРИКС*: общие вызовы и тенденция к единообразному подходу. // *БРИКС: контуры многополярного мира: монография* / С.Е. Нарышкин, Т.Я. Хабриева, А.Я. Капустин и др.; отв. ред. Т.Я. Хабриева, зам. отв. ред. Н.М. Бевеликова. - М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; ИД «Юриспруденция», 2015. - С. 243-295 (300 с.);

7. Кодификация гражданского права *стран Латинской Америки* история, современность, перспективы. // *Право стран Латинской Америки: кодификация материального и процессуального гражданского права* [Текст]: монография. / под ред. В.В. Безбаха и В.Ф. Поньки. - М.: РУДН, 2013. - С. 11-108 (482 с.);

8. Правовая охрана конкурентной среды в странах *Меркосур*: гражданско-правовые аспекты. Монография. - Саарбрюккен (Германия): LAP LAMBERT Academic Publishing GmbH & Co. KG. - 2011. - 204 с.

9. Гражданское и торговое право *Европейского Союза* (основные институты). Учебное пособие. / под ред. Безбаха В.В., Поньки В.Ф., Беликовой К.М. - М.: Изд-во УДН, 2011. - 534 с. (отдельные разделы);

10. Правовое регулирование торгового оборота и кодификация частного права в *странах Латинской Америки*. Монография / К.М. Беликова. - М.: Юстицинформ - 2010. - 480 с.

11. *Конституции государств Азии*. В 3-х т. / Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; Под ред. Т.Я. Хабриевой. - М.: Норма, 2010 (отдельные переводы Конституций и вступительных статей к ним).

12. Правовое положение юридических лиц (*Аргентина*); Договор страхования имущества (*Аргентина, Испания*); Недобросовестная конкуренция (*Испания*); Авторские и смежные права (*Аргентина*). // *Основные институты гражданского права зарубежных стран*. / отв. ред. В.В. Залесский. - М.: Норма, 2009. - С. 10, 11, 17, 18, 25-28, 52-55, 67-70, 79-83, 105, 106, 111, 113-118, 139-143, 673, 674, 687-696, 764-766, 779-781 (1184 с.);

13. *Конституции государств Америки*: В 3 т. / под ред. д.ю.н., проф. Т.Я. Хабриевой. - М.: Институт Законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2006 (отдельные переводы Конституций и вступительных статей к ним).

Автор статей на русском, английском и испанском языках в российских и зарубежных периодических изданиях, в т.ч. включенных в перечень ВАК, РИНЦ, SCOPUS, WoS, БД ErihPlus и учебно-методических материалов к семинарским занятиям и индивидуальной работе по различным учебным курсам для бакалавров, магистров и аспирантов.

ОГЛАВЛЕНИЕ

Об авторе.....	5
Введение.....	9
Глава 1. Предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве: историко-правовой контекст развития. Институциональная основа деятельности.....	15
<i>Методические материалы.....</i>	<i>39</i>
– Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме.....	39
– Список рекомендуемой литературы, нормативные акты, документы.....	39
– Адреса интернет-ресурсов по теме.....	41
Глава 2. Трудовое право стран БРИКС и новые возможности для сотрудничества: применение источников международного трудового права на национальном уровне – путь к соблюдению предписаний МОТ как объединяющей идее?.....	42
<i>Методические материалы.....</i>	<i>62</i>
– Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме.....	62
– Задачи.....	63
– Список рекомендуемой литературы, нормативные акты, документы.....	64
– Адреса интернет-ресурсов по теме.....	67
Глава 3. О некоторых проблемах применения национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС. О выборе применимого права: коллизионные приязки и др.....	68
<i>Методические материалы.....</i>	<i>96</i>
– Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме.....	96
– Задачи.....	97
– Список рекомендуемой литературы, нормативные акты, документы.....	98
– Адреса интернет-ресурсов по теме.....	104
Глава 4. Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента – трудовой договор как базовый регулятор основных условий труда.....	105
<i>Методические материалы.....</i>	<i>132</i>
– Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме.....	132
– Задачи.....	133
– Список рекомендуемой литературы, нормативные акты, документы.....	135

– Адреса интернет-ресурсов по теме.....138

Глава 5. Некоторые аспекты регулирования коллективных трудовых отношений с участием иностранного элемента: наднациональное коллективно-договорное регулирование в странах БРИКС, правовое положение профсоюзов и организаций работодателей, органов представительства персонала предприятий, регламентация забастовок и локаутов (на примере Индии, Китая и ЮАР).....139

Методические материалы.....168

– Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме.....168

– Задачи.....169

– Список рекомендуемой литературы, нормативные акты, документы.....171

– Адреса интернет-ресурсов по теме.....175

Глава 6. Урегулирование и разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС.....176

Методические материалы.....204

– Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме.....204

– Задачи.....204

– Список рекомендуемой литературы, нормативные акты, документы.....206

– Адреса интернет-ресурсов по теме.....210

Глава 7. Механизмы и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом (**вместо заключения**).....211

Методические материалы.....218

– Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме.....218

– Список рекомендуемой литературы, нормативные акты, документы.....218

– Адреса интернет-ресурсов по теме.....219

Учебно-методические указания (Рабочая программа дисциплины).....221

Список трудов автора учебного пособия д.ю.н., проф. Беликовой К.М. и ее учеников по тематике трудовых отношений в БРИКС.....245

TABLE OF CONTENTS

About the author	5
Preface	9
Chapter 1. Background & prerequisites of BRICS establishment in economics, politics and law: historical and legal context of the development. Institutional framework of the activities.....	15
<i>Methodical materials</i>	39
– Self-assessment and discussion at the seminar.....	39
– The list of recommended literature, normative acts and documents.....	39
– URLs on the theme.....	41
Chapter 2. Labor law of BRICS countries and new opportunities for cooperation: does the application of international labour law sources at the national level mean the path to comply with the ILO requirements? Does this idea unify?.....	42
<i>Methodical materials</i>	62
– Self-assessment and discussion at the seminar.....	62
– Practical tasks	63
– The list of recommended literature, normative acts and documents.....	64
– URLs on the theme.....	67
Chapter 3. Some problems of application of current national and regional conflict-of-laws provisions in the field of labour relations within the BRICS countries. The law applicable to labour relation with a foreign element: connecting factor, etc.....	68
<i>Methodical materials</i>	96
– Self-assessment and discussion at the seminar.....	96
– Practical tasks	97
– The list of recommended literature, normative acts and documents.....	98
– URLs on the theme.....	104
Chapter 4. Construction and settlement of labour relations with a foreign element – the employment agreement as a main regulator of basic conditions of work.....	105
<i>Methodical materials</i>	132
– Self-assessment and discussion at the seminar.....	132
– Practical tasks	133
– The list of recommended literature, normative acts and documents.....	135
– URLs on the theme.....	138

Chapter 5. Some aspects of legal regulation of collective labour relations with a foreign element: a legal framework of supranational collective bargaining within the BRICS countries, legal status of trade unions and employers` organizations, organs of representation of the staff of the enterprises, legal regulation of strikes and lock-outs (the example of India, China and South Africa).....	139
<i>Methodical materials</i>	168
– Self-assessment and discussion at the seminar.....	168
– Practical tasks	169
– The list of recommended literature, normative acts and documents.....	171
– URLs on the theme.....	175
Chapter 6. Settlement and resolution of labor disputes with foreign element within the BRICS countries	176
<i>Methodical materials</i>	204
– Self-assessment and discussion at the seminar.....	204
– Practical tasks	204
– The list of recommended literature, normative acts and documents.....	206
– URLs on the theme.....	210
Chapter 7. Mechanisms and future prospects of cooperation of the BRICS countries in the field of labour relations with a foreign element (instead of a conclusion).....	211
<i>Methodical materials</i>	218
– Self-assessment and discussion at the seminar.....	218
– The list of recommended literature, normative acts and documents.....	218
– URLs on the theme.....	219
Course Syllabus & Study Guide	221
List of works of the author of the study guide Dr. Habil., Professor Ksenia M. Belikova and her alumnus about labour relations within the BRICS.....	245

ВВЕДЕНИЕ

Настоящее Учебное пособие «Правовое регулирование трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС», посвященное выявлению основных проблем, с которыми сталкиваются страны с разносистемными правопорядками при включении труда в оборот товаров и услуг в условиях трудовой миграции, является продолжением Учебника 2015 г. по вопросам частноправового регулирования в БРИКС «Национальные особенности и перспективы унификации частного права стран БРИКС: учебник: в 2 т. / под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – 2015. – М.: РУДН»¹.

В ходе работы предполагалось решение ряда конкретных задач, в том числе: во-первых, определение тенденций развития институтов, понятий и основных норм трудового права стран БРИКС; во-вторых, выявление взаимодействия экономики, политики и права при регулировании трудовых отношений на национальном, региональном и международном уровнях на основе представления о том, что процесс гармонизации ведет к сближению национальных систем трудового права, но при этом сохраняется специфика каждой страны в регулировании трудовых отношений.

Рассмотрению в плане решения поставленных задач были подвергнуты следующие элементы трудового права стран БРИКС:

– основные черты капиталистической и социалистической общественной организации труда на современном этапе, в том числе с позиции конвергенции этих понятий;

– источники трудового права зарубежных стран в системе и соотношении, в том числе будут рассмотрены международно-правовые акты о труде, дана оценка нормотворческой деятельности МОТ, включая оценку юридической природы и силы ее конвенций и рекомендаций, рассмотренных сквозь призму ее основных целей и задач;

– их прав и роли в защите интересов работников предприятий;

– индивидуальный трудовой договор, рассмотренный с позиции выявления его основных черт и характеристики на уровне национально-го трудового права стран БРИКС, и его отличий от обычного граждан-

¹ Национальные особенности и перспективы унификации частного права стран БРИКС: учебник: в 2 т. – Т. 1 / К.М. Беликова, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Ц.А. Буджаева (Бегджиева) и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – 595 с.; Т. 2 / К.М. Беликова, Н.В. Бадаева, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Н.О. Илларионова и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – 582 с.

ско-правового договора, с одной стороны, а также распространения на договор найма общих принципов и конструкций гражданского обязательственного договорного права, с другой стороны.

Внимание уделено содержанию индивидуальных трудовых договоров (регулированию заработной платы, труда и отдыха и пр.), а также условиям его расторжения в странах БРИКС;

– коллективный трудовой договор рассмотрен в разрезе возможности наднационального коллективно-договорного регулирования трудовых отношений в странах БРИКС, в этом формате освещено правовое положение профсоюзов и органов представительства работников предприятия, в том числе в контексте рассмотрения факторов, которые способствовали признанию профсоюзов трудящихся национальными правопорядками, также и с позиции современности.

Внимание также уделено коллективным переговорам; отдельное внимание уделено праву на забастовку;

– возникающие в связи с разногласиями в этих вопросах трудовыми конфликтами. В этой связи показано в чем отличие «конфликтов прав» от «конфликтов интересов», проиллюстрирован порядок разрешения трудовых конфликтов в странах БРИКС в ходе примирительно-третейского разбирательства, путем медиации, в порядке специализированной трудовой юстиции.

Все эти вопросы рассмотрены:

а) с акцентом на практику применения соответствующих нормативных предписаний, с выделением конкретных практических трудностей, сложных жизненных ситуаций, в которых может оказаться работающий на месте (в каждой из стран БРИКС) «трудолик», и путей и методов их правового разрешения;

б) применительно к нескольким разновидностям работников, нанимаемых в каждой из стран БРИКС:

1) работник – гражданин Российской Федерации;

2) работник – гражданин страны пребывания (одна из стран БРИКС);

3) работник – гражданин иных стран (напр., японец, работающий в Бразилии и Китае), а также

4) резидент/нерезидент каждой из стран БРИКС.

В результате изучения дисциплины студент должен:

а) знать:

– предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве и институциональную основу деятельности БРИКС и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных

иностранным элементом;

– степень соответствия положений национальных правопорядков стран БРИКС в сфере трудовых отношений предписаниям МОТ;

– проблемы применения национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС;

– механизмы оформления индивидуального трудового договора с иностранным элементом, его содержание и основные условия (о заработной плате, времени труда и отдыха и пр.);

– возможности наднационального (международного) коллективно-правового регулирования;

– способы урегулирования и разрешения в арбитраже, путем медиации, в органах трудовой юстиции трудовых конфликтов и споров и т.д., а также

– различать тенденции в становлении и развитии обозначенных процессов;

б) уметь:

– сопоставлять подходы к регулированию соответствующих отношений, используемые разносистемными правопорядками, действующими в странах БРИКС, на основе оперирования соответствующим понятийным и категориальным аппаратом;

– анализировать и применять нормы действующего законодательства стран БРИКС в исследуемой сфере, а также пользоваться доктринами наиболее известных специалистов;

– анализировать прецеденты и судебную практику по делам, касающимся рассматриваемых в учебнике вопросов;

– осуществлять на основе изученного материала аналитические разработки и готовить экспертные заключения по вопросам курса;

– разрабатывать предложения по совершенствованию действующего законодательства и правоприменительной практики в области частноправовых отношений в избранной для изучения в материалах учебника сфере;

– самостоятельно выявлять и изучать новые юридические вопросы, появляющиеся в сфере трудового права изучаемых стран, опираясь на действующее частное право и специализированную литературу;

в) владеть:

– навыками самостоятельного анализа спектра источников трудового права стран БРИКС;

– способностью к решению правовых казусов (учебных примеров), правовых проблем и коллизий в рассматриваемой сфере;

– навыками анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, выступающих объектом правового регулирования в сфере трудового права стран БРИКС в избранных для рассмотрения в учебном пособии областях.

Основу материала составили нормативные акты и литература, относящаяся к праву стран БРИКС (актуализация – декабрь 2016 г. - июнь 2017 г., с момента подготовки макета до выхода учебного пособия нормативные акты и документы могли претерпеть изменения).

ГЛАВА 1. ПРЕДПОСЫЛКИ СОЗДАНИЯ БРИКС В ЭКОНОМИКЕ, ПОЛИТИКЕ И ПРАВЕ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ КОНТЕКСТ РАЗВИТИЯ. ИНСТИТУЦИОНАЛЬНАЯ ОСНОВА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Изучив материалы данной главы, студенты должны:

Знать: 1. Предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве: историко-правовой контекст развития. 2. Институциональную основу деятельности БРИКС.

Уметь: на примере БРИКС и сходных структур, приведенных в настоящем Учебном пособии ориентироваться в перспективе развития наднациональных объединений (союзов).

Владеть: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права.

Периодически как ответ на некое объективное изменение обстоятельств (например, в результате военных действий, экономических и финансовых кризисов и пр.) в мире возникают и начинают развиваться объединительные идеи¹. Поэтому нередко и развитые, и развивающиеся, и, тем более, страны с переходной экономикой, не имея возможности достичь своих стратегических целей в борьбе за доступ к рынкам и ресурсам на глобальном уровне, прибегают к объединению усилий (зачастую – в масштабах отдельных регионов).

С одной стороны, при реализации такого рода объединительных идей используется метод координации, сохраняющий политические и таможенные границы государств-участников и реализуемый через систему международных организаций (например, ВТО). С другой – используется метод осуществления многочисленных региональных интеграционных проектов, при которых происходит объединение экономических территорий государств-членов, при сохранении их политических

¹ См., напр.: *Беликова К.М.* На пути к единому рынку в Южной Америке: факторы интеграции в экономике и праве // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия «Юридические науки». – 2005. – № 1. – С. 83–89; *Она же.* Общий рынок в Европе: интеграция и дифференциация // Международное публичное и частное право. – 2005. – № 1 (22). – С. 14–17; *Капустин А.Я.* Международные организации в глобализирующемся мире: монография. – М.: РУДН, 2010. – С. 136–151.

границ и устранении или существенном ослаблении границ таможенных (например, ЕС, МЕРКОСУР)¹. Когда же речь идет об объединении государств, не имеющих общих границ, как правило, основной базовой идее консолидации является образование на договорной основе военных союзов (напр., ось «Рим–Берлин–Токио»², Антигитлеровская коалиция), но есть исключения (например, Куба в СЭВ).

Создание БРИКС, инициированное в 2006 г. российской стороной, явилось одним из наиболее значимых геополитических событий начала нового столетия. Данное объединение смогло за короткое время стать весомым фактором мировой политики.

Становление БРИКС отражает объективную тенденцию мирового развития к формированию многополярной системы международных отношений и усилению экономической взаимозависимости. В такой системе все более широкое применение находят неинституциональные структуры глобального управления и сетевая дипломатия.

Фактически с момента создания БРИК – неформального межгосударственного объединения – оно стало восприниматься как альтернатива существующему миропорядку, ответ на разбалансированность мировой экономики и политики в начале нового столетия.

С этой точки зрения страны БРИК, а позже БРИКС, объективно имеют к настоящему времени возможности как для сотрудничества в целях формирования общих позиций по ключевым направлениям международной финансовой системы, так и в сфере политики. Члены БРИКС являются авторитетными участниками ведущих международных организаций и структур (ООН, «Группа двадцати», «Группа восьми», Движение неприсоединения) и региональных объединений.

Основу с позиции экономики составляет объективная реальность, в которой на долю стран БРИКС приходится значительная часть – примерно четвертая (по данным на 2011 г.) – общемирового ВВП; треть – территории Земли, почти половина – населения мира.

Вместе с тем страны БРИКС строят свою экономическую и социальную политику на вполне осознанной альтернативе доминирующим сегодня концептам (неолиберального капитализма и пр.), акцентируя иные принципы мироустройства, такие как, например, принцип справедливого перераспределения властных полномочий в глобальном управлении на основе переустройства существующего экономического

¹ Ружин А.Н. Международно-правовое регулирование экономической интеграции. – М.: РУДН, 2011. – 50 с.

² Башкин А.В. Образование «оси» Берлин–Рим–Токио и позиция СССР: 1936–1941 гг.: дис. ... канд. ист. наук. – М., 2005. – 421 с.

миропорядка; принцип усиления роли и влияния развивающегося мира в глобальных вопросах и др.

Кризис 2008–2009 гг. усилил эти настроения. Принципами взаимодействия внутри БРИК в тот момент были развитие «последовательного, активного, прагматичного, открытого и транспарентного диалога и сотрудничества между... странами» (Екатеринбург, 2009 г.).

Поэтому именно в тот период вопрос институционализации БРИК сделался вполне уместным, правомерной стала постановка вопроса о том, что БРИК должен стать чем-то большим, чем просто дипломатический инструмент согласования внешнеэкономических подходов четырех государств. Пока этого не произошло.

Мешают этому обстоятельства нескольких родов. Так, стоит подчеркнуть тот факт, что сегодня Китай имеет наибольшую и самую сильную экономику в БРИКС. В настоящее время речь ведется об интернационализации валюты Китая – юаня, что порождает естественное лидерство в группе. Одновременно к признанию лидером в экономической сфере БРИКС стремится также и Бразилия. При этом торговый оборот между этими двумя странами в 2000–2010 гг. вырос почти в 25 раз и превысил сумму в 56 млрд долл., а экономики – взаимодополняемы.

С другой стороны, существует значительное недоверие в отношениях между Индией и Китаем, пограничные споры которых продолжаются десятилетиями.

Центрбежные силы подпитываются и принадлежностью партнеров к разным цивилизационным общностям, объективными различиями в параметрах социально-экономического развития, различиями в моделях модернизации и в политических системах, большой зависимостью от экономических отношений с Западом.

На данный момент времени более эффективным и реально возможным является путь диалога, двусторонних стратегических партнерств и соглашений между странами-участницами БРИКС. В перспективе – при наличии твердой политической воли руководства стран БРИКС к углублению взаимодействия и при поддержке этого курса большей частью политического класса и делового мира этих государств – данное объединение может стать одним из ключевых элементов новой системы глобального управления, прежде всего – в финансово-экономической сфере.

При этом возможность дальнейшего повышения роли и влияния БРИКС на международной арене не в последнюю очередь зависят от уровня развития и динамики именно двусторонних отношений между членами форума, от экономического и политико-дипломатического

наполнения взаимодействия между ними.

Интересам России отвечает позиционирование БРИКС как новой модели глобальных отношений, строящейся поверх старых барьеров Восток-Запад или Север-Юг.

Что касается институционализации БРИКС, то для анализа и исследования современного состояния и векторов развития БРИКС исследуем в сравнении следующие международные организации и интеграционные объединения: АСЕАН, АТЭС, ШОС, СЭВ, СНГ, МЕРКОСУР.

Отметим, существенными чертами международных организаций (далее – МО) выступают:

1) межгосударственный (как правило, межправительственный) характер объединения;

2) наличие юридического акта, составляющего юридическую основу деятельности в разных формах (договор – МСЭ, резолюция – АСЕАН, торжественная декларация – Совет сотрудничества стран Персидского залива и пр.), на основе которого МО приобретает международные права и обязанности, позволяющие ей самостоятельно и независимо от воли государств-членов вступать в международные отношения;

3) наличие постоянных органов, действующих на постоянной основе (постоянная организационная структура).

Типовая конструкция, нацеленная на удовлетворение интересов всего объединения состоит из:

1) пленарной ассамблеи – представительного органа, который включает в качестве участников представителей, как правило, правительств всех государств-членов (работает в порядке проведения периодических заседаний);

2) представительного органа с ограниченным составом (типа Исполкома – также включает в качестве участников представителей, как правило, правительств государств-членов, работает в порядке проведения периодических заседаний);

3) секретариата, решающего административные вопросы, сотрудники которого работают по найму непрерывно.

За пределы данной типовой конструкции может выноситься и учреждаться на основе самостоятельного международного договора судебная функция (напр., Постоянная палата международного правосудия v. Лига Наций, Международный суд ООН v. ООН).

Интеграционным объединениям (далее – ИО) присущи все указанные выше признаки международных организаций: и межгосударственный характер, и договорная основа деятельности, и наличие постоянно действующих органов – однако еще одной существенной характеристи-

кой, отсутствующей у МО, выступает стремление интегрировать экономики стран-участниц.

I. АСЕАН¹ Ассоциация государств Юго-Восточной Азии

Является МО, постоянный орган – Секретариат.

1. Имеет межгосударственный (межправительственный) характер.

2. В основе функционирования лежит *концепция создания триединого сообщества АСЕАН: безопасность + экономика + социально-культурное развитие*. Эта предметная компетенция АСЕАН развивалась от сотрудничества в сфере политики и безопасности к укреплению его экономической составляющей, которая лишь в XXI веке стала определяющей объединительного процесса и стала получать внешнее воплощение (в виде зоны свободной торговли).

Учредительные акты: Устав АСЕАН 2007 г. + каждое из сообществ базируется на целом ряде международно-правовых актов.

Сообщество безопасности АСЕАН – на договорно-правовой основе (Договор о дружбе и сотрудничестве 1976 г. и др.), дополненной документами концептуального («Видение АСЕАН 2020») и рекомендательного характера (вторая Декларация согласия 2003 г., Декларация о поведении сторон в Южно-Китайском море). Основной акцент в реализации СБА делается на политико-правовых механизмах, не предполагающих создания единой военной организации.

За основу *Экономического сообщества АСЕАН* провозглашено принятие правовой модели Европейского экономического сообщества². Однако, в отличие от ЕЭС, каждый этап экономической интеграции государств АСЕАН сопровождался заключением отдельных соглашений, а цели самого этого Сообщества формулируются либо в декларативных (Балийское соглашение II 2003 г.), либо в программных (Программа строительства АЕК 2007 г.) документах. Создание наднациональных органов, характерных для ЕЭС (Комиссия, Суд), планируется.³

Международно-правовая основа *Социокультурного сообщества АСЕАН* менее развита по сравнению с другими предметными сферами. Отсутствие договорно-правовых механизмов, если не считать положе-

¹ См.: URL: <http://asean.org/> (дата обращения: 03.05.2017). Подробнее см.: Мелькин М.С. Международно-правовой статус Международно-правовой статус Ассоциации государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН) (АСЕАН): дис. ... канд. юрид. наук. – М., РУДН, 2012. – 197 с.

² Договор о ЕЭС (Римский договор) был заключен 6 европейскими державами в 1957 г. и предполагал создание общего рынка в течение 12 будущих лет, что не было сделано, помешали объективные и субъективные причины.

³ См. по адресу <http://asean.org/asean/asean-structure/> (дата обращения: 09.10.2017)

ний Устава о целях СКС, и значительный удельный вес политических решений (саммитов АСЕАН) и программных документов (Программа действий по созданию СКС 2004 г., план создания СКС 2007 г. и т.д.) повышают роль органов АСЕАН (Совет социально-культурного сотрудничества в составе министров культуры и образования, 11 отраслевых ежегодных межминистерских конференций и др.) в решении конкретных проблем по реализации данного масштабного проекта.

3. Организационная структура АСЕАН, где *постоянной является только деятельность Секретариата*, остальные встречи носят периодический характер (Схема 1, Схема 2):

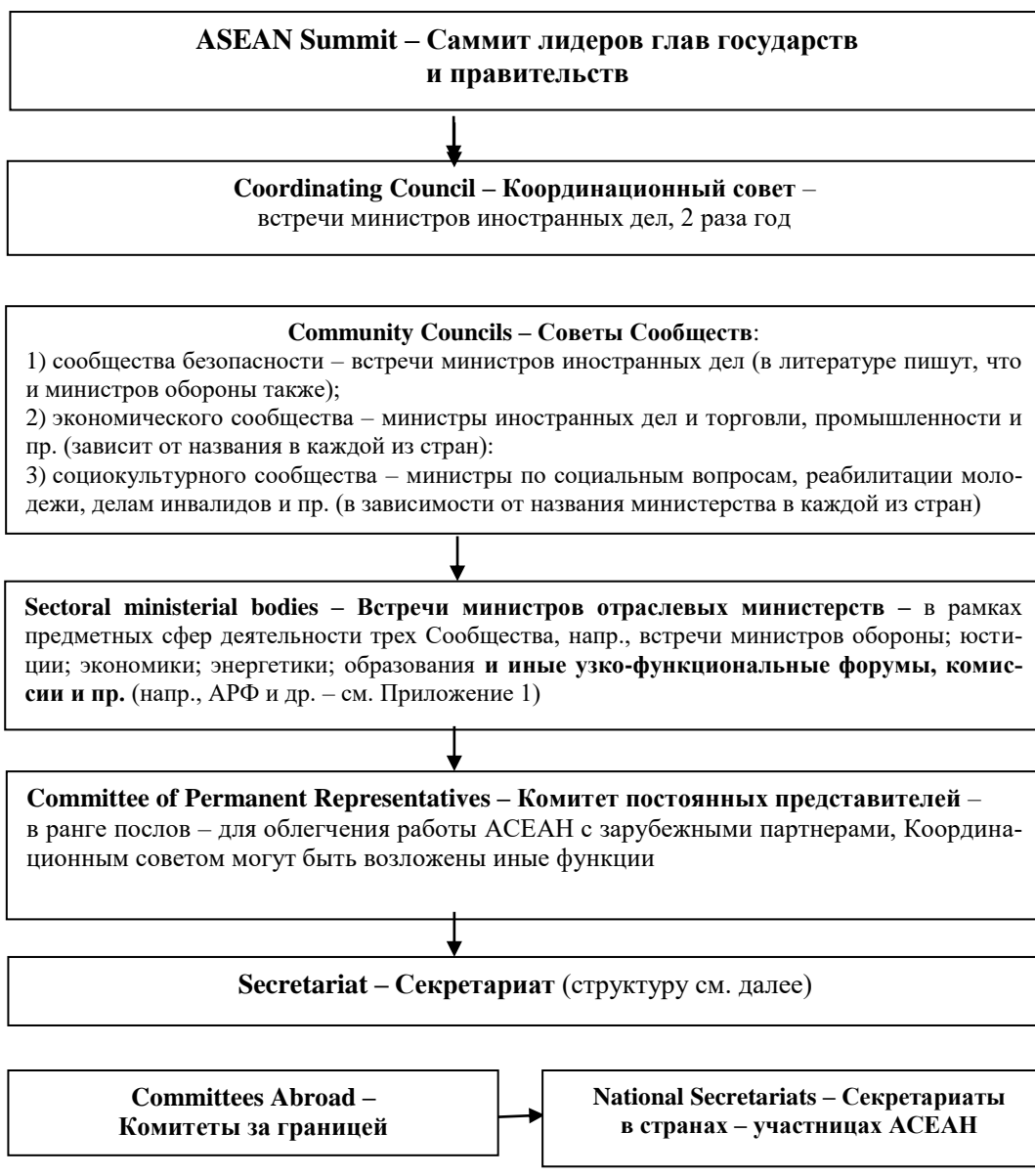
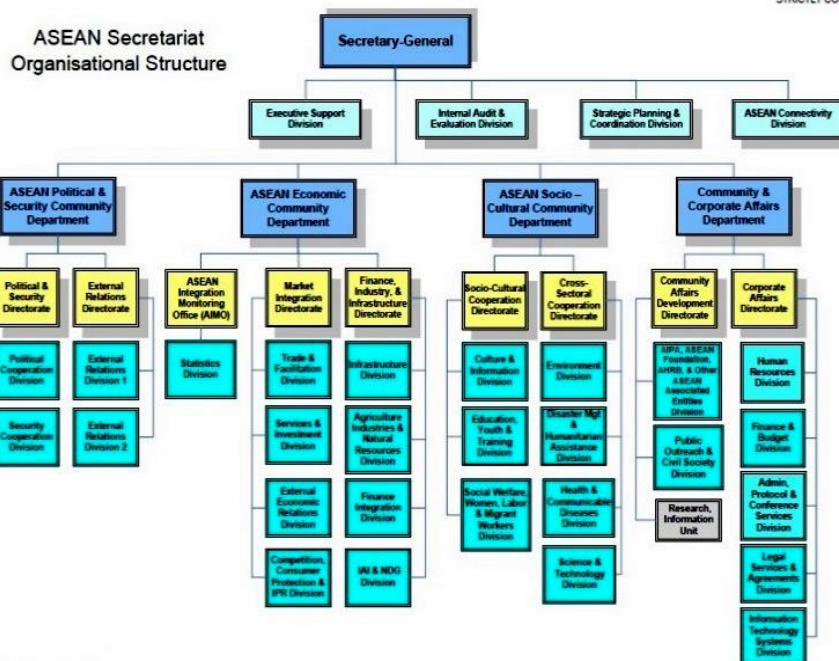


Схема 1. Организационная структура АСЕАН
 Источник: по материалам <http://asean.org/asean/asean-structure/> (дата обрац.: 31.05.2017)



For Internal Use Only (21 June 2012)

1 of 1

Схема 2. Организационная структура Секретариата АСЕАН
(Источник: <http://asean.org/asean/asean-secretariat/> (дата обращения: 31.05.2017))

II. АТЭС¹ – Азиатско-тихоокеанское Экономическое Сотрудничество.

Основная идея: «APEC means business» (АТЭС – это бизнес).

Главная цель деятельности – либерализация торговли и инвестиций, создание и укрепление открытой многосторонней торговой системы, повышение отдачи от взаимодействия, обеспечение устойчивого экономического роста экономик-участниц.

Базируется, как и АСЕАН, на трех столпах, но иного рода:

- 1) либерализация торговли и инвестиций;
- 2) содействие развитию бизнеса;

¹ См.: URL: <http://www.apec.org> (дата обращения: 03.05.2017). Подробнее см.: Чхорн Прольнг. Правовое регулирование иностранных инвестиций в странах-участницах АТЭС: дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2006. – 390 с.; Методические материалы для подготовки временного персонала к организации встреч АТЭС. – URL: http://job.mosgu.ru/images/uploads/companies/msal/metodicheskie_materialy_atehs.pdf (дата обращения: 29.08.2016).

3) экономическое и техническое сотрудничество.

АТЭС не является МО (но имеет постоянный орган – *Секретариат*), поскольку:

1. *Не имеет межгосударственного характера*, как АСЕАН, но представляет собой объединение экономик-участниц, в рамках которого ежегодно проводятся тесно связанные между собой конференции и встречи различного уровня (саммиты высших руководителей экономик-участниц, встречи министров иностранных дел и торговли тех экономик-участниц, которые являются государствами).

2. *Не имеет учредительного акта* (в отличие от АСЕАН). Сотрудничество основывается на положениях: двусторонних и многосторонних, а также региональных соглашений экономик-участниц АТЭС (ГАТС, ТРИМС, ТРИПС, МЦУИС, МИГА, НАФТА, АСЕАН), а также положениях актов так называемого «мягкого права» (необязательных по характеру) таких как:

а) руководящая Программа по либерализации инвестиции и торговли: с момента принятия Программ по формированию свободной зоны инвестиций и торговли приняты и принимаются различные либерализационные меры, не одинаковые по объему и степени открытости участников, что отражает дифференциацию уровней их экономического развития и выбор политики государства, на территории которого осуществляются инвестиции;

б) принципы АТЭС по развитию конкуренции и проведению реформ в области регулирования;

в) модельный контракт АТЭС об инвестиционных проектах;

г) необязывающие инвестиционные принципы, применение которых базируется на представлении о том, что тактические цели инвестиционного регулирования могут предполагать широкую свободу усмотрения их применения, в то время как стратегические цели могут быть несовместимы с отсутствием ограничения такой свободы.

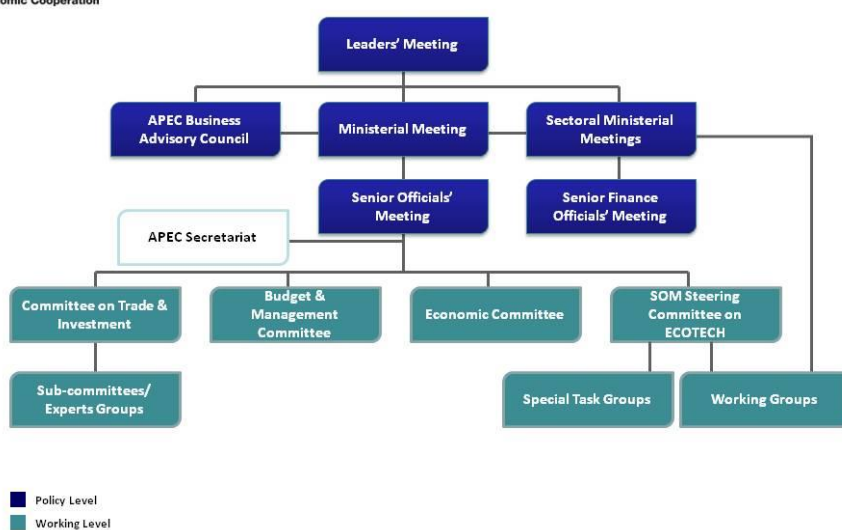
3. *Организационная структура* обусловлена указанной выше целью и разбивается на 2 уровня:

1) *политический* (саммит глав экономик-участниц, встречи министров и старших должностных лиц иностранных дел и экономики (торговли));

2) *рабочий* (включает комитеты: по торговле и инвестициям, по бюджету и менеджменту, экономический и др., подчиненные старшим должностным лицам, в некоторых комитетах работают рабочие группы и подкомитеты).

Особняком стоит *Секретариат*, выполняющий административно-

технические функции, действующий на постоянной основе в составе Исполнительного директора, его заместителя, дипломатов от каждого участника Форума и местного вспомогательного персонала – и это черта МО.



April 2011

Схема 3. Организационная структура АТЭС
 (Источник: <http://www.apec.org> (дата обращения: 10.09.2013))

III. ШОС¹ – Шанхайская организация сотрудничества

Является МО.

Постоянные органы: Секретариат в Пекине и Исполнительный комитет Региональной антитеррористической структуры в Ташкенте.

1. Имеет межгосударственный характер.
2. Сотрудничество в рамках ШОС исторически базируется на кооперации в двух сферах:
 - 1) в сфере взаимных внутрорегиональных действий по пресечению

¹ Что такое ШОС? – URL: <http://www.infoshos.ru/ru/?id=51> (дата обращения: 29.08.2016).

террористических актов, сепаратизма и экстремизма в Средней Азии. С 1996 г., приняты акты: «Соглашение об укреплении доверия в военной области в районе границы», Шанхай, 1996 г. и «Соглашение о взаимном сокращении вооруженных сил в районе границы», Москва, 1997 г. – как в АСЕАН. В 2006 г. ШОС анонсировала планы борьбы с международной наркомафией как финансовой опорой терроризма в мире, а в 2008 г. – активное участие в нормализации обстановки в Афганистане;

2) *в сфере торгово-экономического сотрудничества.* С 2003 г. действует принятая Программа многостороннего торгово-экономического сотрудничества, рассчитанная на 20 лет. В качестве долгосрочной цели она предусматривает создание зоны свободной торговли на пространстве ШОС, а в краткосрочной перспективе – активизацию процесса создания благоприятных условий в области торговли и инвестиции – как в АТЭС.

Сегодня сотрудничество в рамках ШОС охватывает области энергетики, транспорта, сельского хозяйства, телекоммуникаций и многие другие отрасли экономики. Широко взаимодействуют входящие в нее страны и в научно-технической, культурной, образовательной, туристической, гуманитарной сферах (как АСЕАН, отчасти как АТЭС – в сфере науки и технологии).

Учредительные акты, фиксирующие цели и принципы ШОС, ее структуру и основные направления деятельности: Хартия Шанхайской организации сотрудничества, июнь 2002 г., Санкт-Петербург (вступила в силу 19 сентября 2003 г.).

3. *Постоянные органы:* **Секретариат** в Пекине и **Исполнительный комитет** Региональной антитеррористической структуры в Ташкенте.

Важнейшие экономические инструменты – Деловой Совет и Межбанковское объединение ШОС. В остальном присутствуют встречи глав государств-членов, правительств, встречи (совещания) министров, в т.ч. отраслевых (как в АСЕАН и АТЭС), секретарей совбезов, руководителей парламентов, председателей верховных судей.



Схема 4. Организационная структура ШОС

(Источник: <http://www.infoshos.ru/ru/?id=51> (дата обращения: 10.09.2013))

IV. СЭВ¹ – Совет экономической взаимопомощи

Является МО.

1. Имел межправительственный характер (состоял из социалистических стран).

2. Цель СЭВ – развитие более тесного *экономического и политического сотрудничества во имя* великой цели – успешного строительства социализма и коммунизма и *обеспечения устойчивого мира во всем мире.*

Цель Совета – содействовать путем объединения и координации усилий стран – членов дальнейшему углублению и совершенствованию сотрудничества и развитию интеграции социалистической экономиче-

¹ Совет экономической взаимопомощи // Большая советская энциклопедия. – URL: <http://slovari.yandex.ru> (дата обращения: 29.08.2016).

В 1991 г. СЭВ общей волей своих членов прекратил существование, не оставив преемника. Отдельные структуры, созданные в рамках СЭВ (напр., Международный банк экономического сотрудничества, Международный инвестиционный банк), продолжают действовать до сих пор.

ской системы, планомерному развитию народного хозяйства, ускорению экономического и технического прогресса, повышению уровня индустриализации стран с менее развитой промышленностью, непрерывному росту производительности труда, постепенному сближению и выравниванию уровней экономического развития и неуклонному подъему благосостояния народов стран – членов СЭВ.

Совет:

– организовывал всестороннее сотрудничество стран-членов в направлении наиболее рационального использования их природных ресурсов и ускорения развития производительных сил;

– содействовал совершенствованию международного социалистического разделения труда путем координации планов развития народного хозяйства, специализации и кооперирования производства,

– предпринимал меры по изучению экономических и научно-технических проблем, представляющих интерес для стран – членов СЭВ, и способствовал их успешному решению;

– содействовал разработке, согласованию и осуществлению совместных мероприятий в области развития промышленности, науки и техники, сельского хозяйства, транспорта, товарооборота и обмена услугами, научно-техническими достижениями и передовым производственным опытом.

Учредительные акты: Устав, принятый Сессией Совета (12-е заседание сессии, декабрь 1959).

3. *Постоянные органы* (по нашему мнению): Постоянные комиссии СЭВ по экономическому и научно-техническому сотрудничеству между странами – членами СЭВ в отдельных отраслях народного хозяйства, Секретариат.

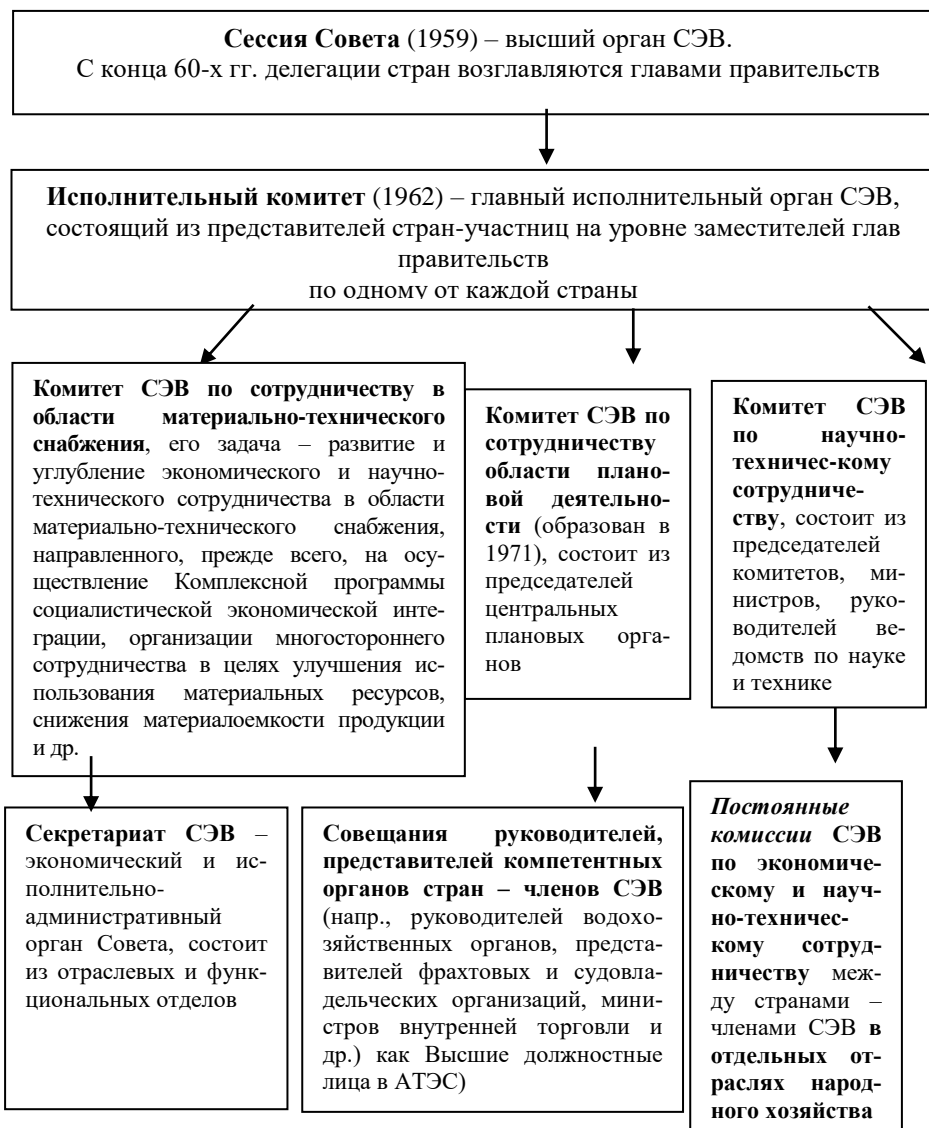


Схема 5. Организационная структура СЭВ

(Источник: по материалам <http://slovari.yandex.ru> (дата обращения: 29.08.2016))

Органы СЭВ принимали *рекомендации* странам – членам СЭВ по *экономическим и научно-техническим вопросам* и *решения* по *организационным и процедурным вопросам*. Все рекомендации и решения при-

нимались лишь с согласия заинтересованных стран – членов СЭВ, причем каждая страна была вправе заявить о своей заинтересованности в любом вопросе, рассматриваемом в Совете. Рекомендации и решения не распространялись на страны, заявившие о своей незаинтересованности в данном вопросе, однако каждая из этих стран могла впоследствии присоединиться к рекомендациям и решениям, принятым остальными странами – членами Совета.

V. СНГ¹ – Содружество независимых государств.

Является МО, не обладает наднациональными полномочиями (Преамбула Устава СНГ).

1. Имеет межгосударственный характер;

2. *Учредительные акты*: Устав СНГ, 1993 г.

Остальные акты (см. ниже) составляющие договорно-правовую основу:

– Соглашение о создании Содружества Независимых Государств от 8 декабря 1991 г.;

– Протокол к этому Соглашению от 21 декабря 1991 г. о составе СНГ и равноправии началах образуют Содружество Независимых Государств;

– Алма-Атинская декларация от 21 декабря 1991 г., подтвердившая приверженность бывших союзных республик к сотрудничеству в различных областях *внешней и внутренней политики*;

– Договор о создании Экономического союза, сентябрь 1993 г. – заложил концепцию трансформации хозяйственного взаимодействия в рамках СНГ с учетом сложившихся реалий. В основе Договора лежит понимание его участниками необходимости *формирования общего экономического пространства*, основанного на свободном перемещении товаров, услуг, рабочей силы, капиталов; выработки согласованной денежно-кредитной, налоговой, ценовой, таможенной, внешнеэкономической политики; сближения методов регулирования хозяйственной деятельности, создания благоприятных условий для развития прямых производственных связей (отчасти как в АСЕАН или СЭВ);

– Договор о зоне свободной торговли от 18 октября 2011 г. (заключен взамен Соглашения о создании зоны свободной торговли от 15.04.1994 г. и Протоколов к нему);

– Стратегия экономического развития СНГ на период до 2020 года (14 ноября 2008 г., Кишинев) и др.

¹ См.: URL: <http://www.cis.minsk.by> (дата обращения: 29.08.2016).

Таким образом, *сферы взаимодействия государств – членов СНГ* – это, во-первых, политическое взаимодействие (в том числе в вопросах обеспечения коллективной безопасности и военно-политического сотрудничества – разд. III Устава СНГ (в отличие от АСЕАН, говорящего о построении Сообщества безопасности в АТР, в ст. 3 Устава СНГ говорится об обеспечении *международного мира* и безопасности, осуществлении эффективных мер по сокращению вооружений и военных расходов, ликвидации ядерного и других видов оружия массового уничтожения, *достижению всеобщего и полного разоружения...*); во-вторых, вопросы экономики.

Отметим в этой связи, что простое ознакомление и анализ особых мнений и возражений к Стратегии экономического развития СНГ 2007 г. показывает, что СНГ как международная организация имеет слишком небольшое количество «точек соприкосновения» между его членами, что заставляет последних искать альтернативные интеграционные варианты (ОДКБ, ЕврАзЭС и пр.).

Что касается социальной сферы, то статистические данные показывают, что в целом страны СНГ по состоянию на 2011 г. представляют собой зону социального неблагополучия¹ и это чувствительная область для стран СНГ (как и для АСЕАН, например).

3. Постоянные органы: Исполнительный комитет СНГ.

Решением Совета глав государств СНГ от 2 апреля 1999 г. утверждена следующая схема органов СНГ:

¹ Соколова Т.В. Модернизация на постсоветском пространстве: социальный ракурс // Журнал Новой экономической ассоциации. – 2011. – № 11. – С. 157–160.

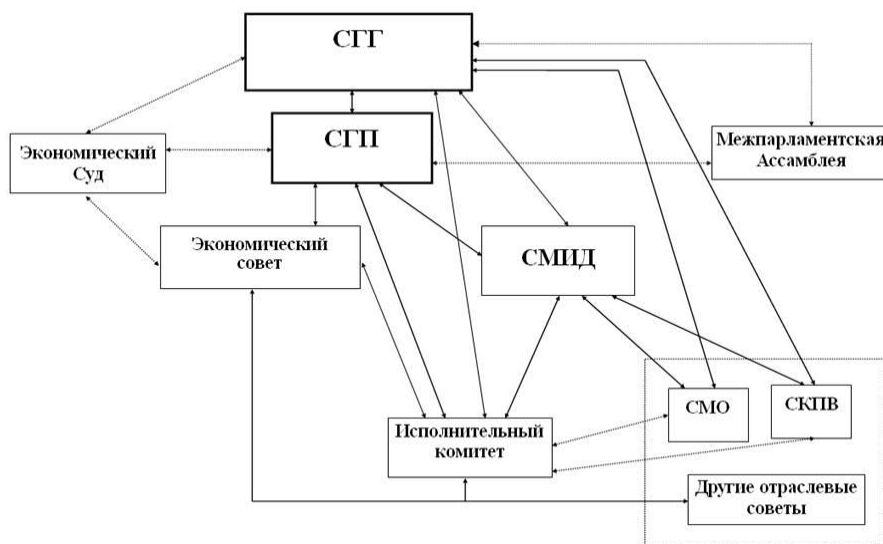


Схема 6. Организационная структура СНГ

(Источник: <http://www.e-cis.info/page.php?id=11216> (дата обращения: 31.05.2017))

Описание. **Высшим органом Содружества является Совет глав государств**, который обсуждает и решает принципиальные вопросы, связанные с деятельностью государств – членов в сфере их общих интересов.

Совет глав правительств координирует сотрудничество органов исполнительной власти государств – членов в экономической, социальной и иных сферах общих интересов.

Основным исполнительным органом СНГ является Совет министров иностранных дел, который обеспечивает сотрудничество во внешнеполитической деятельности государств СНГ в период между заседаниями Совета глав государств, Совета глав правительств и по их поручению принимает решения.

Экономический совет СНГ – основной исполнительный орган, обеспечивающий выполнение соглашений СНГ, решений Совета глав государств и Совета глав правительств о формировании и функционировании зоны свободной торговли и других вопросах социально-экономического сотрудничества, принимающий решения о вопросах, отнесенных к его компетенции, а также по поручениям Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ.

Экономический Суд СНГ обеспечивает единообразное применение соглашений государств – участников СНГ и основанных на них экономических обязательств и договоров путем разрешения споров, вытекающих из экономических отношений.

Межпарламентская Ассамблея государств – участников СНГ проводит межпарламентские консультации, обсуждает вопросы сотрудничества в рамках Содружества, разрабатывает совместные предложения в сфере деятельности национальных парламентов.

Совет постоянных полномочных представителей государств – участников Содружества при уставных и других органах Содружества – способствует взаимодействию государств в период между заседаниями СГГ, СГП и СМВД

Исполнительный комитет СНГ – единственный постоянно действующий исполнительный, административный и координирующий орган СНГ.

Учреждаемые органы **отраслевого сотрудничества** – вырабатывают согласованные принципы и правила такого сотрудничества и способствуют их практической реализации. В состав этих органов входят руководители соответствующих властных органов государств СНГ.

VI. МЕРКОСУР¹ – Южноамериканский общий рынок

Не является МО.

1. Имеет межгосударственный характер.

2. *Учредительные акты:* Асунсьонский договор о создании Южноамериканского общего рынка 1991 г., Протокол Оуро-Прето 1994 г., Протокол Оливос о разрешении споров в МЕРКОСУР 2002 г. и др. акты (в том числе вторичного права), развивающие институциональную структуру МЕРКОСУР и др.

Цель – свободное перемещение товаров, услуг, факторов производства (т.е. капитала и рабочей силы), отмена таможенных пошлин и нетарифных ограничений торговли; введение единого таможенного тарифа и проведение единого таможенного тарифа по отношению к третьим странам, координация макроэкономической политики; достижение соглашения о гармонизации законодательства стран-участниц в тех областях, которые необходимы для укрепления интеграционного процесса.

¹ См.: URL: <http://www.mercosur.int> (дата обращения: 03.05.2017). См. подробнее: *Беликова К.М.* Институциональная структура и источники права ЕС и МЕРКОСУР: сравнительно-правовой аспект // *Международное право и международные организации.* – 2013. – № 1. – С. 78–91; *Гражданское и торговое право зарубежных стран: учеб. пособие / под общ. ред. В.В. Безбаха и В.К. Пучинского.* – М.: МЦФЭР, 2004. – С. 77–84.

В августе 2010 г. на 39-й встрече на высшем уровне МЕРКОСУР был утвержден общий Таможенный кодекс, который должен завершить формирование Таможенного союза в рамках МЕРКОСУР. *Это экономика.*

Политический аспект сотрудничества оформляется рядом деклараций и соглашений. Это: Президентская Декларация о демократических гарантиях 1996 г., Протокол Ушуай 1998 г. и др.¹

3. *Институциональная структура* распадается на 3 уровня (см. схему ниже и ее описание):

– *базовый* – Совет общего рынка, Группа общего рынка, Комиссия МЕРКОСУР по торговле, Парламент МЕРКОСУР, Комиссия постоянных представителей МЕРКОСУР, Постоянный трибунал для разрешения споров между государствами-членами;

– *дополнительный, основанный на решениях органов МЕРКОСУР* (Группы общего рынка, Совета общего рынка), – Трибунал по административным и трудовым делам, Социально-экономический консультативный Комитет, Административный секретариат и др.);

– *дополнительный, основанный на иных, чем решения органов МЕРКОСУР актах*, – рабочие субгруппы, технические комитеты².

Постоянные органы: Административный секретариат, Парламент, Постоянный трибунал для разрешения противоречий между странами-участницами, Комиссия постоянных представителей.

¹ См.: *Беликова К.М.* На пути к единому рынку в Южной Америке: факторы интеграции в экономике и праве // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия «Юридические науки». – 2005. – № 1. – С. 83–89.

² См.: *Estructura Institucional // Mercado Común del Sur (MERCOSUR).* – URL: <http://www.mercosur.int/innovaportal/v/3879/1/innova.front/estructura-institucional> (дата обращения: 29.08.2016).

Estructura Institucional del MERCOSUR

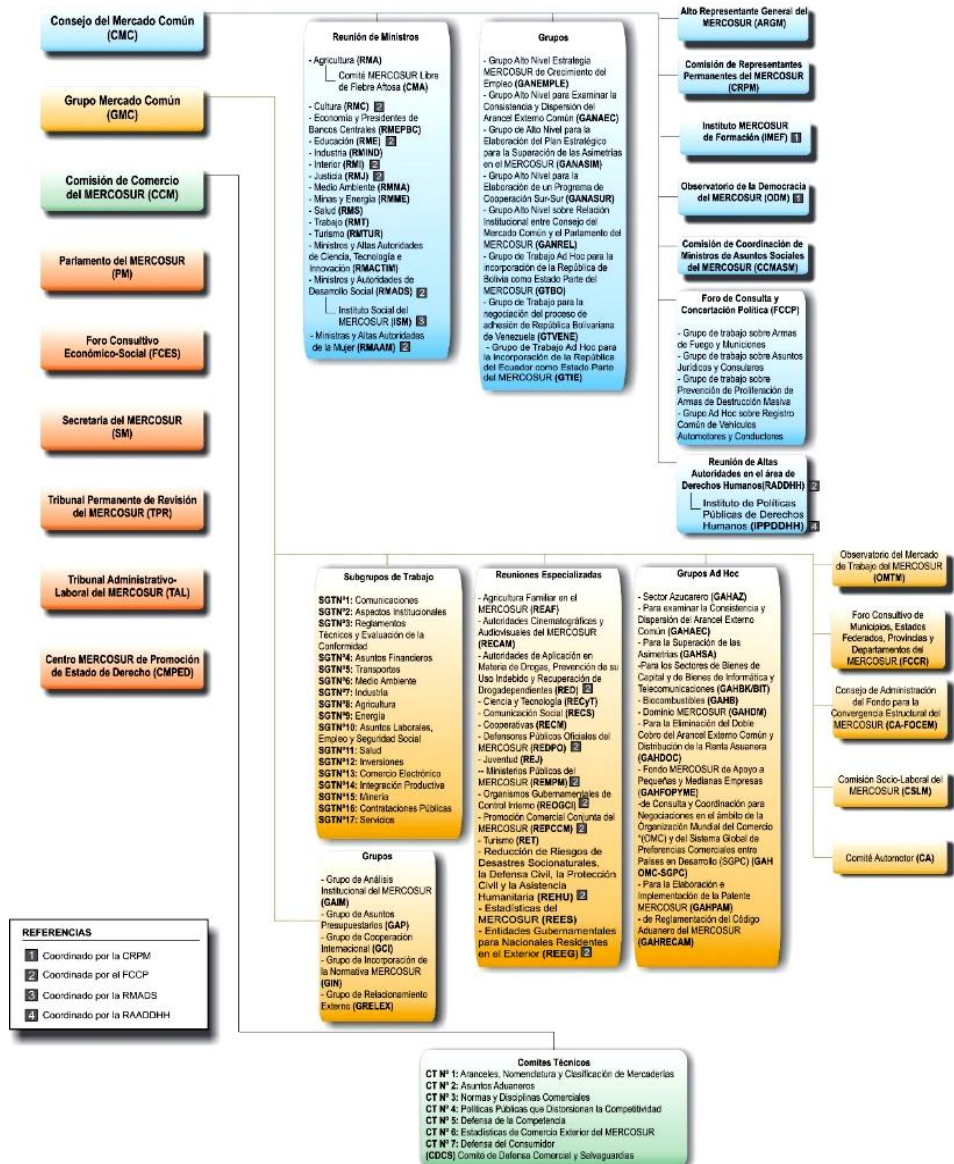


Схема 7. Организационная структура МЕРКОСУР

(Источник: по материалам <http://www.mercosur.int/innovaportal/v/3879/2/innova.front/estructura-institucional> (дата обращения: 31.05.2017))

Основные. В состав *Совета общего рынка* входят министры иностранных дел и министры экономики стран-участниц. Совет собирается столько раз, сколько сочтет необходимым, но не реже одного раза в полгода с участием президентов стран-участниц.

Группа Общего рынка – наделена исполнительной властью. В ее состав от каждой из стран входят по два члена (один на постоянной, второй – на временной основе), назначенных их правительствами из представителей министерств иностранных дел, экономики и центральных банков.

Комиссия МЕРКОСУР по торговле состоит из четырех постоянных членов и четырех непостоянных членов от каждой страны-участницы. Ее заседания проводятся не реже одного раз в месяц. В случае необходимости, по просьбе Группы Общего рынка или одного из государств-членов Комиссия может заседать несколько раз в месяц. Она содействует Группе ОР в углублении процессов интеграции и пр. Для выполнения своих функций Комиссия по торговле уполномочена создавать технические комитеты и осуществлять руководство и контроль за их деятельностью.

Парламент МЕРКОСУР является представительным органом всего идеологического и политического разнообразия народов стран-участниц Общего рынка, в 2006 г. он заменил Парламентскую комиссию, состоявшую из равного числа парламентских представителей от каждого из государств-членов МЕРКОСУР, назначавшихся национальными парламентами согласно их внутренней процедуре и бывшего, по сути, межпарламентским органом.

Комиссия постоянных представителей, создана в 2003 г., ее председатель представляет МЕРКОСУР в отношениях вовне.

Постоянный трибунал для разрешения споров между государствами-членами правомочный пересматривать решения трибуналов *ad hoc* и рассматривать дела по существу в первой инстанции. Арбитры Постоянного трибунала действуют на постоянной основе и, в случае необходимости, приступают к выполнению своих обязанностей. Трибунал состоит из 5 арбитров. Трибунал может оставить решение трибунала *ad hoc* без изменений, изменить или отменить его. Решения Трибунала окончательны, не могут быть обжалованы, превалируют над решениями трибуналов *ad hoc*, обязательны для сторон, в отношении которых вынесены, а страны-участницы обязуются признавать обязательность юрисдикции указанных судов и Трибунала.

Дополнительные (некоторые). *Социально-экономический консультативный Комитет* – представительный орган социального и эко-

номического секторов – состоит из равного количества представителей каждого государства-члена, имеет консультативную функцию, предлагает свои рекомендации и представляет свой внутренний регламент на утверждение Группе ОР.

Административный секретариат – орган оперативной поддержки – отвечает за предоставление услуг другим органам МЕРКОСУР, находится в г. Монтевидео. В обязанности Административного секретариата входят: хранение документации МЕРКОСУР, ее публикация и распространение информации о принятых нормах в рамках МЕРКОСУР в издаваемом официальном бюллетене. Административный секретариат также помогает организации проведения встреч Совета, Группы, Комиссии по торговле МЕРКОСУР и, при необходимости, других органов, если эти встречи проводятся в месте их постоянного нахождения, или оказывает поддержку государству, на территории которого они проводятся, если встречи проводятся вне этого места.

Вышеприведенный обзор правовой основы деятельности ряда международных организаций и объединений стран (форумов), не являющихся международными организациями, в том числе, – интеграционных объединений – и их институциональной структуры позволил провести анализ и выявить ряд сходств в подходах к их институционализации.

По-видимому, независимо от того, является ли объединение (форум) государств международной организацией (АСЕАН, СЭВ, СНГ, ШОС) или нет (АТЭС), признает ли оно в качестве цели своей деятельности экономическую интеграцию (МЕРКОСУР) или нет (АТЭС), – ключевым признаком является наличие в каждом из исследованных нами объединений постоянного органа (органов):

– *секретариата* (АТЭС, АСЕАН, МЕРКОСУР, ШОС, СЭВ), выполняющего административно-технические и организационно-координационные функции и выступающего во вне от имени всего объединения государств;

– *исполнительного комитета* (СНГ, ШОС, СЭВ (постоянные комиссии ИК) – исполнительного, административного и координирующего органа.

При этом неважно, какие цели декларируются (1) и фактически развиваются (2) в приоритетном порядке:

- в сфере торгово-экономического взаимодействия (интеграции);
- в сфере военно-политического сотрудничества для целей коллективной внутренней безопасности;
- в социальной сфере.

Выявлено также, что исполнительный орган в СНГ имеет функци-

онал, пересекающийся с функционалом Секретариата, а в ШОС – это узкоспециализированная структура, действующая при Региональной антитеррористической структуре.

На основе представленных данных и исходя из нынешнего уровня институционализации БРИКС представляется, что наилучшим вариантом развития институциональной составляющей сотрудничества стран этого объединения станет создание в нем постоянно действующего Секретариата. В его функции логично вписать осуществление оперативной поддержки организации и проведения саммитов глав государств БРИКС, встреч высших должностных лиц министерств, ЦБ и др., придав ему не только административно-технические и организационно-координационные, но и совещательные функции. Имея возможность анализировать результаты и материалы встреч в рамках БРИКС, проводимых на разных уровнях, сотрудники Секретариата должны выполнять функции советников глав государств и ведомств – давать на основе проведенного анализа рекомендации о направлениях, объемах, этапах и перспективах дальнейшего сотрудничества. Не случайно поэтому в Концепции участия России в БРИКС¹ (п. 31, 32 «Линия Российской Федерации в вопросах стратегического развития БРИКС») говорится о том, что необходимо «начать диалог о путях, темпах и конкретных формах возможной институализации БРИКС, включая рассмотрение вопроса о постоянном секретариате» с тем, чтобы достигать перспективной цели России в БРИКС – работать над его постепенной трансформацией из диалогового форума и инструмента координации позиций по ограниченному кругу проблем в полноформатный механизм стратегического и текущего взаимодействия по ключевым вопросам мировой политики и экономики.

На сегодняшний же день в качестве первого шага в этом направлении логичным представляется создание Виртуального секретариата БРИКС, закрепленное Этеквинским планом действий², принятым по результатам V саммита БРИКС (Дурбан, 26–27 марта 2013 г.), в качестве *новой области сотрудничества для изучения*.

В развитие этой идеи в Уфимской декларации саммита БРИКС 2015 г. указывается: «Мы приветствуем подписание внешнеполитическими ведомствами наших стран Меморандума о взаимопонимании о

¹ Концепция участия Российской Федерации в объединении БРИКС. – URL: http://archive.mid.ru/brp_4.nsf/newslines/D23D45D62C00F78E44257B35002ACD50 (дата обращения: 30.08.2016).

² См.: Этеквинская декларация и Этеквинский план действий. 27 марта 2013 г. – URL: <http://www.kremlin.ru/supplement/1430> (дата обращения: 30.08.2016).

создании совместного интернет-сайта БРИКС. Он станет площадкой для информирования народов наших стран и широкой международной общественности о принципах, целях и практической деятельности БРИКС. *Мы рассмотрим возможность развития интернет-сайта в качестве виртуального секретариата БРИКС»* (п. 75 Декларации)¹.

Какие же перспективы для сотрудничества стран БРИКС в сфере правового регулирования трудовых отношений имеются в настоящее время? В настоящее время трудовые отношения с иностранным элементом уже не редкость. Они имеют место, когда работодатель приглашает в страну иностранных рабочих или отечественных посылает за границу. Как отмечается в этой связи² сфера международных трудовых отношений расширяется, прежде всего, потому, что транснациональные корпорации осуществляют свою хозяйственную деятельность по всему миру и часто стремятся снизить расходы, используя различный уровень заработной платы в разных государствах.

Профсоюзный форум стран БРИКС 2015 г. (Уфа, РФ) отметил (п. 14 Декларации)³. «Развертывание Третьей промышленной революции, которая заключается не только в развитии автоматизации, робототехники, нанотехнологий, новых материалов и др., но и сопровождается ростом конкуренции монополий и олигополий, концентрации и централизации капитала при неизбежном переустройстве производства, что соответственно неизбежно и повсеместно повлияет на доходы и занятость трудящихся. Одновременно отмечается, что «Профсоюзы являются действенной силой по защите демократии, в борьбе за справедливость и экологически устойчивое будущее. Профсоюзы стран БРИКС заявляют о своей готовности занять подобающее место в этой борьбе и в первую очередь в сфере создания достойных рабочих мест, охраны труда, защиты интересов трудящихся, в том числе женщин и молодежи, – достижения социальной справедливости и устойчивого развития» (п. 5 Декларации). Это лишь небольшая иллюстрация одного из направлений сотрудничества в странах БРИКС, которое будет развито нами ниже в настоящей работе. Нам представляется, что первым шагом к более тесному сотрудничеству и предпосылкой для этого могут служить предписания Международной организации труда (далее – МОТ), воплощаемые,

¹ См.: URL: http://www.brics.mid.ru/bdomp/brics.nsf/Ufa_Declaration_rus.pdf (дата обращения: 30.08.2016).

² Кох Х., Магнус У., Винклер фон Моренфельс П. Международное частное право и сравнительное правоведение / пер. с нем. Ю.М. Юмашева. – М.: Международные отношения, 1996. – С. 234 (476 с.).

³ См.: URL: brics2015.ru/load/361083 (дата обращения: 29.05.2016).

прежде всего, в ее конвенциях. В этом формате следует ответить на вопрос является ли применение источников международного трудового права на национальном уровне путем к соблюдению предписаний МОТ? Этому будет посвящена следующая глава.

Методические материалы

Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме

1. Что такое БРИКС? Какова его правовая природа?
2. Каковы предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве?
3. Обозначьте вехи развития БРИК(С).
4. Опишите сходства и различия БРИКС с другими международными (квази)организациями.
5. Каковы перспективы институционализации БРИКС?

Список рекомендуемой литературы, нормативные акты и документы, интернет-ресурсы по теме

а) Литература

1. Основная

Беликова К.М. Правовое регулирование трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС: учебное пособие. – М.: РУДН, 2017.

2. Дополнительная

1. *Башкин А.В.* Образование «оси» Берлин-Рим-Токио и позиция СССР: 1936 – 1941 гг.: дис. ... канд. ист. наук. – М., 2005. – 421 с.

2. *Беликова К.М.* Институциональная структура и источники права ЕС и МЕРКОСУР: сравнительно-правовой аспект // Международное право и международные организации. – 2013. – № 1. – С. 78–91.

3. *Беликова К.М.* На пути к единому рынку в Южной Америке: факторы интеграции в экономике и праве // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия «Юридические науки». – 2005. – № 1. – С. 83–89.

4. *Беликова К.М.* Общий рынок в Европе: интеграция и дифференциация // Международное публичное и частное право. – 2005. – № 1 (22). – С. 14–17.

5. *Капустин А.Я.* Международные организации в глобализирующемся мире: монография. – М.: РУДН, 2010. – С. 136–151.

6. *Мелькин М.С.* Международно-правовой статус Международно-правовой статус Ассоциации государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН) (АСЕАН): дис. ... канд. юрид. наук. – М., РУДН, 2012. – 197 с.

7. Национальные особенности и перспективы унификации частного права стран БРИКС: учебник: в 2 т. – Т. 1 / К.М. Беликова, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Ц.А. Буджаева (Бегджиева) и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – 595 с.; Т. 2 / К.М. Беликова, Н.В. Бадаева, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Н.О. Илларионова и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – 582 с.

8. *Рафалюк Е.Е.* Региональная интеграция латиноамериканских государств: природа, содержание, разрешение споров: монография. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ: ИНФРА-М, 2014.

9. *Ружин А.Н.* Международно-правовое регулирование экономической интеграции. – М.: РУДН, 2011. – 50 с.

10. Совет экономической взаимопомощи // Большая советская энциклопедия. – URL: <http://slovari.yandex.ru> (дата обращения: 29.08.2016).

11. *Соколова Т.В.* Модернизация на постсоветском пространстве: социальный ракурс // Журнал Новой экономической ассоциации. – 2011. – № 11. – С. 157–160.

12. Что такое ШОС? – URL: <http://www.infoshos.ru/ru/?id=51> (дата обращения: 29.08.2016).

13. *Чхорн Прольнг.* Правовое регулирование иностранных инвестиций в странах-участницах АТЭС: дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2006. – 390 с.

14. Estructura Institucional // Mercado Común del Sur (MERCOSUR). – URL: <http://www.mercosur.int/innovaportal/v/3879/1/innova.front/estructura-institucional> (дата обращения: 29.08.2016).

б) Нормативные акты и документы

1. Декларация Профсоюзного форума стран БРИКС 2015 г. (Уфа, РФ). – URL: brics2015.ru/load/361083 (дата обращения: 29.05.2016).

2. Концепция участия Российской Федерации в объединении БРИКС. – URL: http://archive.mid.ru/brp_4.nsf/newslines/D23D45D62C00F78E44257B35002ACD50 (дата обращения: 30.08.2016).

3. Методические материалы для подготовки временного персонала к организации встреч АТЭС. – URL: http://job.mosgu.ru/images/uploads/companies/msal/metodicheskie_material_y_atehs.pdf (дата обращения: 29.08.2016).

4. Этеквинская декларация и Этеквинский план действий. 27 марта 2013 г. – URL: <http://www.kremlin.ru/supplement/1430> (дата обращения: 30.08.2016).

Адреса интернет-ресурсов по теме

1. URL: <http://www.mercosur.int> (дата обращения: 03.05.2017).
2. URL: <http://www.cis.minsk.by> (дата обращения: 03.05.2017).
3. URL: <http://www.apec.org> (дата обращения: 03.05.2017).
4. URL: <http://www.infoshos.ru> (дата обращения: 03.05.2017).
5. URL: <http://www.asean.org> (дата обращения: 03.05.2017).
6. URL: <http://www.brics.mid.ru> (дата обращения: 03.05.2017).
7. URL: <http://nkibrics.ru> (дата обращения: 03.05.2017).

Глава 2. ТРУДОВОЕ ПРАВО СТРАН БРИКС И НОВЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ ДЛЯ СОТРУДНИЧЕСТВА: ПРИМЕНЕНИЕ ИСТОЧНИКОВ МЕЖДУНАРОДНОГО ТРУДОВОГО ПРАВА НА НАЦИОНАЛЬНОМ УРОВНЕ – ПУТЬ К СОБЛЮДЕНИЮ ПРЕДПИСАНИЙ МОТ КАК ОБЪЕДИНЯЮЩЕЙ ИДЕЕ?

Изучив материалы данной главы, студенты должны:

Знать: возможности применения источников международного трудового права, включая акты МОТ, на национальном уровне стран БРИКС с позиции перспектив дальнейшего углубления сотрудничества этих стран по вопросам трудового права в формате БРИКС.

Уметь: выстраивать иерархию источников трудового права по юридической силе.

Владеть: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права.

Роль международных договоров в сфере материального трудового права (международных конвенций МОТ и др.), которые унифицируют материальное трудовое право, поставлена в зависимость от подходов национальных правовых систем, что, в свою очередь, влияет и на сферу действия коллизионных норм. Так, например, отмечается, что, если они имеют приоритет перед коллизионными нормами национального права и тем правовым порядком, к которому они отсылают (как, например, в Германии¹), это сужает сферу действия МЧП.

Если же, как это происходит согласно Конституции РФ 1993 г.² (ст. 15) и Трудового кодекса РФ 2002 г.³ (ст. 10, далее – ТК РФ), общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью правовой системы страны, содержащиеся в названных источниках коллизионные нормативные предписания с полным основанием можно включать в

¹ Кох Х., Магнус У., Винклер фон Моренфельс П. Цит. соч. – С. 235.

² Конституция РФ от 12.12.1993 (принята всенародным голосованием) // Российская газета. – 25.12.1993. – № 237.

³ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ. // СЗ РФ от 7 января 2002 г. № 1 (часть I). – С. 3.

структуру общей части российского трудового права¹.

Что касается других стран БРИКС в решении этого вопроса, то как отмечает Б.Ф. Мартынов применительно к *Бразилии*, «приверженность Бразилии международно-правовой норме выглядит ярко даже на фоне остальных членов этого формата»². Отметим, что касается это, однако, только сферы защиты прав человека и фактически лишь с недавнего времени.

Дело в том, что в рамках режима, создававшегося при действии предыдущей Конституции Бразилии 1969 г., международные договоры по защите прав человека считались инкорпорированными в национальное право со статусом обычного закона (*ordinary laws*), т.е. их положения могли быть отменены более поздним законом или применение их как нормы общего характера могло быть отодвинуто на второй план специальным законом. Эта позиция была отражена в решении Верховного суда (*Supreme Court*) по Внеочередной апелляции (*Extraordinary Appeal*) по делу № 80,004 (J. 01.06.1977).

Юридически ныне действующая Конституция 1988 г. изменила это положение, признав в числе принципов, которыми руководствуется в международных отношениях Федеративная Республика Бразилия *приоритет прав человека* (п. 2 ст. 4).³ Однако практически в 1995 г. в решении по делу о неконституционности Декрета министерства труда (*Direct Case of Unconstitutionality, ADIn*) по делу № 1,347 (J. 05.10.1995) Верховный суд отказался признать международные договоры – Конвенции МОТ – в качестве барометра конституционности предписаний противоречащего им Декрета министерства труда, а в 1997 г. он же в своем решении по делу ADIn № 1,480 (J. 04.09.1997) подтвердил, что международные договоры не только подчинены Конституции, но имеют тот же уровень действительности, действенности и правомочности, как и обычные законы.

Лишь в декабре 2008 г. в решениях по ряду дел Верховного суда, в том числе в решении по Внеочередной апелляции по делу № 466,343 (J.

¹ Лушикова М.В. Коллизионный метод регулирования трудовых отношений с иностранцами // Законодательство и экономика. – 2008. – № 7. – С. 57–62; Ерпылева Н. Ю. Эволюция коллизионного регулирования в международном частном праве России. // Право и политика. - 2014. - № 7. - С. 960-984.

² Мартынов Б.Ф. БРИКС: потенциал правового взаимодействия // Правовые аспекты БРИКС: сборник докладов и выступлений на научном семинаре (8–9 сентября 2011 г.) / отв. ред. Т.А. Алексеева, П. Каталано. – СПб, 2011. – С. 67–78.

³ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (con Emenda Constitucional № 45, de 2004). – URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm (дата обращения: 30.08.2016).

03.12.2008) эта позиция изменилась, став согласованной с положениями Конституции 1988 г.

Предшествовало этому вступление в силу Конституционной поправки № 45 2004 г., которая внесла в регламентацию прав человека 3 важных изменения:

1) добавленный § 3 ст. 5 провозгласил, что международные договоры и соглашения по правам человека, одобренные в каждой палате Национального Конгресса в двух чтениях тремя пятими голосов их членов, становятся равнозначными конституционным поправкам (*Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos...serão equivalentes às emendas constitucionais*);

2) добавленный § 4 ст. 5 провозгласил присоединение Бразилии к признанию юрисдикции Международного уголовного суда;

3) добавленный § 5 ст. 109 провозгласил, что в случае серьезных нарушений прав человека (*Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos*) Генеральный прокурор Республики с целью обеспечения выполнения обязательств, вытекающих из международных договоров по правам человека, стороной которых выступает Бразилия, вправе на любой стадии рассмотрения запроса или процесса (*em qualquer fase do inquérito ou processo*) обращаться в Высший трибунал юстиции (*Superior Tribunal de Justiça*) и просить передачи такого рассмотрения или проведения процесса под юрисдикцию федеральной юстиции (*poderá suscitar deslocamento de competência para a Justiça Federal*).

В остальном действует приоритет норм национального законодательства (как и в КНР)¹.

Положениями параграфа единственного ст. 4 Конституции Бразилии подтверждается приверженность идее латиноамериканской интеграции², в нем сказано: «Федеративная Республика Бразилия стремится

¹ *Antonio Moreira Maués*. *Supra-Legality of International Human Rights Treaties and Constitutional Interpretation* // *International Journal on Human Rights*. – URL: <http://www.conectas.org/en/actions/sur-journal/issue/18/1000446-supra-legality-of-international-human-rights-treaties-and-constitutional-interpretation> (дата обращения: 30.08.2016).

² О результатах такой интеграции см.: *Рафалюк Е.Е.* Региональная интеграция латиноамериканских государств: природа, содержание, разрешение споров: монография. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ: ИНФРА-М, 2014; *Беликова К.М.* На пути к единому рынку в Южной Америке: факторы интеграции в экономике и праве // *Вестник Российского университета дружбы народов. Серия «Юридические науки»*. – 2005. – № 1. – С. 83–89; *Капустин А.Я.* Международно-правовые проблемы латиноамериканской экономической интеграции: учебное пособие. – М.: Изд-во УДН, 1986 и др.

к экономической, политической, социальной и культурной интеграции народов Латинской Америки с целью формирования латиноамериканского сообщества наций».

В Индии принципиальной чертой современного национального права является уважительное отношение к международному праву, которое уравнивается в правах с внутренним законодательством. Так, согласно п. b)–d) ст. 51 Конституции Индии 1949 г., «государство стремится... b) поддерживать справедливые и уважительные отношения между нациями; c) поощрять уважение международного законодательства и обязательств из договоров в отношениях между организованными народами; d) способствовать урегулированию международных споров посредством арбитража»¹. Это представление основывается, в частности, на юридическом закреплении суверенитета Республики Индия, обретенного в результате индийского национально-освободительного движения (преамбула) и политике поддержания всеобщего мира и международной безопасности, в которой первостепенную роль играют интересы Индии².

В Китае Конституция 1982 г. в п. 1 ст. 5 «Социалистическая правовая система, верховенство закона» говорит: «Управление страной в КНР осуществляется в соответствии с законом и в целях построения социалистического государства»³. При этом основу соблюдения законов внутри страны составляют идеи двух родов. С одной стороны, традиционное преобладание норм морали над нормами права в регулировании любых вопросов общественной жизни, включая самые важные, вытекает из конфуцианского учения, составлявшего основу государственной идеологии Китайской империи вплоть до революции 1911 г., согласно которому на переднем плане должны находиться воспитание и убеждение, а не власть и принуждение. ...По этическому учению конфуцианства гражданин, считающий, что кто-то по отношению к нему пренебрегает правилами «ли» (т.е. правилами гармоничного, «правильного» поведения), должен стремиться к беспристрастному разрешению конфликта посредством спокойного обсуждения, нежели подчеркивать возникшие разногласия, настаивая на своих правах или апеллируя к судье.

¹ Конституции государств Азии: в 3 т. – Т. 2: Средняя Азия и Индостан / Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; под ред. Т.Я. Хабриевой. – М.: Норма, 2010. – С. 195.

² Басырова А.Р. Вступительная статья к переводу Конституции Республики Индии // Там же. – С. 176.

³ Конституции государств Азии: в 3 т. – Т. 3: Дальний Восток / Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; под ред. Т.Я. Хабриевой. – М.: Норма, 2010. – С. 228.

С другой стороны, в Китае существовал и другой подход к праву. В III в. до н.э. школа легистов заняла позицию, согласно которой власть должна основываться не столько на добродетели правящих (правлении людей), сколько на подчинении закону (правлении законов). Взгляды легистов изложены в трактате, принадлежащем Хан Фэйцзы. Он и другие легисты настаивали на необходимости постоянно действующих законов; правитель должен знать их, а подданные – строго исполнять. Это была концепция права и закона, близкая к западной. Однако взгляды легистов остались чуждыми сознанию большинства китайского населения. При династии Хань (206 г. до н.э.) конфуцианство снова возобладавало, и после забвения в период прихода к власти КПК КНР в 1949 г. в настоящее время оно снова интегрируется в общество¹.

Большое внимание в Конституции уделяется определению целей и задач внешней политики китайского государства и механизмам ее реализации, определяя 5 таких принципов, в числе которых и принцип как равенство и взаимная выгода².

Что касается применения международного права, то действующая Конституция не говорит об этом ничего; при этом, как утверждают специалисты³, договоры по защите прав человека (human rights treaties) до сих пор не применялись китайскими судами. Стоит отметить в этой связи, что внутри страны конституционный статус личности базируется на социалистической доктрине прав человека и вместе с тем отражает традиционные китайские воззрения на роль человека в обществе, умаляя ценность отдельной человеческой личности при акцентировании внимания на преобладании коллективистских начал в общественной жизни⁴. Конституционные поправки 2004 г. впервые в Китае ввели в Конституцию понятие «права человека»: «Государство уважает и защищает права человека» (ст. 33). В течение всего предыдущего периода после образования КНР понятие «права человека» считалось в КНР запретной темой в идейно-теоретическом плане⁵.

¹ См.: Правовые системы стран мира: Энциклопедический справочник / отв. ред. А.Я. Сухарев. – М.: НОРМА, 2003. – С. 373–374; *Рави Бхуталингам*. Китай–2020: конфуцианская демократия? // Россия в глобальной политике. – 2011. – № 1. URL: <http://www.globalaffairs.ru/number/Kitai-2020-konfucianskaya-demokratiya-15111> (дата обращения: 30.08.2016).

² *Саидов А.Х.* Вступительная статья к переводу Конституции Китайской Народной Республики // Россия в глобальной политике. – 2011. – № 1. – С. 214.

³ *Congyan Cai*. International Law, Domestic Courts, and the Rise of China. – URL: <http://iilj.org/courses/documents/Cai.pdf> (дата обращения: 30.08.2016).

⁴ *Саидов А.Х.* Цит. соч. – С. 218.

⁵ Там же. – С. 219.

Что касается остальных международных договоров, в силу которых:

1) государство (КНР) может становиться ответчиком по искам других государств в иностранных судах (напр., Конвенция ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности¹);

2) государство (КНР) может становиться ответчиком по иску своих собственных граждан (наиболее частый пример – договоры и соглашения по защите прав человека);

3) государство (КНР) может осуществлять полномочия в отношении частных лиц (напр., Конвенция ООН о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства² или Конвенция ООН по морскому праву³);

4) частные лица могут подавать иски против частных лиц (напр., Конвенция ООН о договорах международной купли/продажи товаров⁴ – традиционно сфера международного частного права); они, будучи ратифицированными, применяются в контексте действия Пекинского консенсуса (Beijing Consensus) – альтернативы Вашингтонскому консенсусу, базирующегося на двух идеях:

а) приоритет экономического развития над политической демократией и социальной справедливостью;

б) наиболее эффективное (порой даже нелегитимное) поддержание авторитарного режима с акцентом на сильную исполнительную власть ради достижения поставленных перед собой государством целей⁵.

В рамках такой парадигмы в КНР имеются два подхода:

1) так называемая «автоматическая инкорпорация» (automatic incorporation), – так большинство китайских специалистов по международному праву полагают, что молчание Конституции на счет действия международных договоров не лишает их прямого действия в Китае⁶.

¹ Принята Резолюцией 59/38 Генеральной Ассамблеи от 2 декабря 2004 г. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/state_immunities.shtml (дата обращения: 30.08.2016).

² United Nations, Treaty Series, 1992. – P. 249–261. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/maritime.shtml (дата обращения: 30.08.2016).

³ См.: URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/lawsea.shtml (дата обращения: 30.08.2016).

⁴ См.: URL: <http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/sales/cisg/CISG-r.pdf> (дата обращения: 30.08.2016).

⁵ *Congyan Cai*. Op. cit.

⁶ *Dinah Shelton*. International Law and Domestic Legal Systems. – Oxford: Oxford University Press, 2011. – P. 168. Цит. по: Ibid.

Например, ст. 72 Закона об административной процедуре 1990 г. (Administrative Procedure Law, 1990) гласит, что «если положения международного договора, заключенного Китаем, или к которому Китай присоединился отличаются от настоящего Закона, надлежит применять положения такого договора, если только Китай не сделал к ним оговорку».

Более важными являются установления ст. 142 Общих положений гражданского права КНР (General Principles of Civil Law, 1986, далее – ОПГП КНР¹), согласно которым «Если международными договорами, которые заключены Китайской Народной Республикой или в которых она участвует, установлены иные положения, чем те, которые содержатся в гражданском законодательстве Китайской Народной Республики, применяются положения международных договоров. Однако это не относится к договорным положениям, в отношении которых Китайской Народной Республикой сделаны оговорки². Если законодательство Китайской Народной Республики и международные договоры, которые она заключила или в которых она участвует, не содержат определенных установлений, могут применяться международные обычаи». Обозначение «гражданское законодательство» охватывает всю совокупность законов, регулирующих гражданские правоотношения³;

2) так называемая «трансформация» (transformation) – наиболее часто применяемый способ отношения к нормам международных договоров, при котором нормы международных договоров не имеют прямого действия (напр., нормы ВТО). Так, например, в деле *Shengzheng Chengjie'er Trade Co., Ltd.* (2012) ответчик – руководство таможенной службы г. Тяньцзинь⁴ задержало импортируемые истцом – компанией Chengjie'er товары. Последний оспаривал длительное удержание его товара, указывая, что это является нарушением ст. 55 Соглашения по

¹ Общие положения гражданского права КНР от 12.04.1986 (Приняты на 4-й сессии Всекитайского собрания народных представителей шестого созыва). – URL: <http://law.ucl.ac.uk/citizen.htm> (дата обращения: 31.08.2016); General Principles of Civil Law of the People's Republic of China / Transl. by Whitmore Gray and Henry Ruiheng Zheng (Adopted April 12, 1986, at the Fourth Session of the Sixth National People's Congress, to take effect on January 1, 1987). – Durham, 1989. – URL: <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3990&context=lcp> (дата обращения: 30.08.2016).

² Таким образом Китай сделал, например, оговорку о том, что не считает себя связанным положениями п. 1 «b» ст. 1 и 11, а также положениями, касающимися содержания ст. 11 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров.

³ *Wang Tieya*. International Law in China: Historical and Contemporary Perspectives // *Recueil des cours*. – 1990. – Vol. 221. – P. 332. Цит. по: *Congyan Cai*. *Op. cit.*

⁴ Один из четырех городов центрального подчинения в КНР; городская зона Тяньцзиня является третьей по величине в континентальном Китае.

торговым аспектам прав интеллектуальной собственности 1994 г. (ТРИПС; Agreement on trade-related aspects of intellectual property rights, TRIPS, 1994). Суд г. Тяньцзиня постановил, что согласно «Правилам, выработанным по вопросу разрешения административных дел, возникающих в ходе международной торговли», подготовленным Верховным народным судом КНР (далее – ВНС КНР) в 2002 г. (Rules on issues concerning adjudication of administrative cases of international trade, 2002; Judicial Interpretation, 2002) подлежат применению законы Китая, а не положения ТРИПС¹.

А в деле *Longines Watch Co. Ltd.* (2012), суд Пекина, не прибегая к этому инструменту постановил, что ответчик – Апелляционная коллегия по товарным знакам Административного совета промышленности и торговли Китая (Trademark Appeal Board of State Administration of Industry & Commerce of China) поступила правильно, применив не нормы ТРИПС, а национальное законодательство, поскольку положения Соглашения «были включены в действующий Закон КНР о товарных знаках»².

Что касается соблюдения предписаний МОТ и его результатов, стоит отметить, что Китай выступил со-организатором МОТ в 1919 г., став одной из постоянных стран-директор в 1944 г. До сих пор Китай ратифицировал 24 конвенции МОТ, в том числе 4 основных – № 100, 111, 138 и 182. Между тем существуют большие различия между нынешними национальными нормами трудового права и международными стандартами труда (особенно основными трудовыми стандартами), они таковы:

1. *Свобода организации.* В Китае существует такая система функционирования профсоюзов, которая требует проверки и одобрения профсоюза до его создания или участия в нем, однако такого требова-

¹ См.: China Applied Law Institute of the Supreme People's Court ed., *Selected Cases of People's Court*, People's Court Press. – Город, 2013. – Р. 365–368. Цит. по: *Congyan Cai*. Op. cit.

Статья 6 Правил ВНС КНР о работе по судебному толкованию 2007 г. объясняют суть таких Правил так: «Правила ВНС КНР – это судебное толкование (Judicial Interpretation), направленное на формулирование норм, необходимых при разрешении споров и основанных на “духе закона”». Общепринятым среди китайским ученых является мнение, что судебное толкование имеет силу закона в пределах судебной системы Китая. Цит. по: *Касаткина А.С.* Современные кодификации международного частного права в странах Юго-Восточной Азии (Китайская Народная Республика и Япония // *Право.* – 2012. – № 2. – С. 144–164.

² *Congyan Cai*. Op. cit.

ния нет в Конвенциях МОТ №№ 87 и 98¹. Это требование *кардинально нарушает* конкретные положения этих конвенций (в частности, ст. 2, 3 и 7 Конвенции № 87 и ст. 2 Конвенции № 98).

2. *Право коллективных переговоров.* Закон Китая о трудовом договоре 2007 г.² предусматривает, что работники «могут» (“may”) заключать коллективные договоры с работодателями, однако используемое в Конвенции МОТ № 98 слово «должны/им следует/надлежит» (“should”) является более благоприятным для защиты трудовых прав³.

3. *Равноправие при трудоустройстве.* Конвенций МОТ, касающихся этого вопроса №№ 100 и 111, ратифицированы Китаем недавно.

Закон КНР о содействии занятости 2008 г. (Employment Promotion Law, 2008)⁴, Закон «О труде» 1994 г. (Labor Law, 1994),⁵ другие законы, нацеленные на регулирование отношений с участием больших групп людей, в том числе Законы о: защите прав и интересов женщин, 1992 (Law on the Protection of Women's Rights and Interests, 1992 в ред. 2005⁶), защите инвалидов, 1990 (Law on the Protection of Disabled Persons, 1990⁷) и т.д.; содержат положения, обеспечивающие базовые принципы равноправия в области занятости и защиты прав таких работников⁸. Таким

¹ См., напр.: *Беликова К.М.* Право международных коллективных договоров: перспективы для Китая. // Законодательство и экономика. – 2016. – № 8. – С. 62–68.

² Labor Contract Law of the People's Republic of China, adopted at the 28th Meeting of the Standing Committee of the Tenth National People's Congress of the People's Republic of China on June 29, 2007 (Order of the President of the People's Republic of China № 65). – URL: http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2009-02/20/content_1471106.htm (дата обращения: 14.07.2016).

³ *Беликова К.М.* Право международных коллективных договоров: перспективы для Китая // Законодательство и экономика. – 2016. – № 8. – С. 62–68.

⁴ Подробнее см.: Закон КНР «О содействии занятости»: краткий обзор. – URL: http://pavel.bazhanov.pro/books_publications/publications/china_employment_promotion_law_review/ (дата обращения: 01.09.2016).

⁵ Принят на 8-м заседании Постоянного комитета ВСНП восьмого созыва 5 июля 1994 г. – URL: http://chinalawinfo.ru/social_law/law_labour (дата обращения: 18.09.2014); Labour Law of the People's Republic of China (adopted at the 8th Meeting of the Standing Committee of the 8th National People's Congress on July 5, 1994 and promulgated by Order № 28 of the President of the People's Republic of China). – URL: http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2007-12/12/content_1383754.htm (дата обращения: 21.08.2014).

⁶ См.: URL: <https://www.wcwoonline.org/pdf/lawcompilation/TheRevisedLawProtection.pdf> (дата обращения: 01.09.2016).

⁷ См.: URL: <http://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/31906/64869/E90CHN01.htm> (дата обращения: 01.09.2016).

⁸ Например, Закон о содействии занятости закрепляет следующее положение:

образом, закон закрепляет равноправие в области трудовых прав. Однако трактовка такого равноправия более узкая, чем та, что дается в положениях Конвенции МОТ № 111, поскольку в китайских законах содержится принцип недискриминации только по четырем основаниям: по мотивам национальности, расы, пола и религиозных убеждений. Тем не менее, дискриминация по мотивам того, что тот или иной человек является носителем возбудителей инфекционного заболевания (*discriminations based on carrying infectious pathogen*) игнорируются, поскольку в соответствии, например, со ст. 30 вышеупомянутого Закон о

Статья 3. Закон должен обеспечивать работникам возможность пользоваться равными правами на трудоустройство и на поиск работы. Ни один работник, ищущий работу, не должен подвергаться дискриминации по мотивам национальности, расы, пола или религиозных убеждений.

Статья 27. Государству надлежит обеспечить равенство женщин с мужчинами в осуществлении трудовых прав. За исключением отдельных видов работ или должностей, определенных государством как непригодные для женщин, ни один центр по трудоустройству при наборе новых сотрудников не вправе отказать в наборе женщин по признаку пола или устанавливать более высокие критерии занятости для женщин.

Ни один центр занятости при приеме на работу работниц не должен включать в трудовой договор оговорки, навязывая женщинам отказ от брака или ограничения на рождение детей.

Статья 28. Работники всех этнических групп имеют право на равные трудовые права. Центры занятости при найме новых сотрудников должны относиться к представителям этнических меньшинств соответствующим образом согласно закону.

Статья 29. Государству надлежит обеспечить защиту трудовых прав инвалидов.

Правительства на всех уровнях должны организовывать и координировать занятость инвалидов и создавать благоприятные условия для трудоустройства таких лиц.

Ни один центр занятости при приеме на работу сотрудников не вправе осуществлять дискриминацию в отношении инвалидов.

Статья 30. Ни один центр занятости при приеме на работу сотрудников не вправе отказать в приеме на работу кандидата на том основании, что он/она является носителем каких-либо инфекционных патогенов. Однако, ни одному предполагаемому носителю каких-либо инфекционных патогенов, вероятное существование которых было доказано путем медицинского освидетельствования, не может быть дано разрешение вступать в какие-либо виды занятости, поскольку это может облегчить распространение инфекционных болезней, именно поэтому такая занятость запрещена законами, административными регламентами или актами Административного департамента общественного здравоохранения Государственного Совета до тех пор, пока носитель такого патогена не вылечится или в отношении него не будут сняты подозрения в том, что он/она является носителем инфекционного возбудителя.

Статья 31. Сельские работники, которые переезжают в городские районы в поисках работы, имеют равные трудовые права с городскими рабочими и не должны подвергаться дискриминационным ограничениям.

См: China's laws against employment discrimination. 2014-05-13. – URL: http://www.chinadaily.com.cn/china/2014-05/13/content_17503812.htm (дата обращения: 13.07.2016).

содействии занятости КНР «...не одному предполагаемому носителю каких-либо инфекционных патогенов, вероятное существование которых было доказано путем медицинского освидетельствования, не может быть дано разрешение вступать в какие-либо виды занятости, поскольку это может облегчить распространение инфекционных болезней, именно поэтому такая занятость запрещена законами, административными регламентами или актами Административного департамента общественного здравоохранения Государственного Совета до тех пор, пока носитель такого патогена не вылечится или в отношении него не будут сняты подозрения в том, что он/она является носителем инфекционного возбудителя». Как отмечают эксперты, например, папиллома-вирус человека (ПВЧ) процветает в Китае¹. Аналогична ситуация и с регистрируемым местом постоянного проживания.

4. *Принудительный труд*. Конвенции МОТ №№ 29 и 105 – фундаментальные основополагающие акты МОТ, посвященные этому вопросу, не ратифицированы Китаем. Однако, во-первых, в октябре 1998 г. Китай ратифицировал Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 г.), в ст. 8 которого говорится о принудительном труде, во-вторых, в декабре 2001 г. Китай в надлежащей форме присоединился к ВТО и с этого момента он обязан подчиняться соглашениям ВТО, включая положения об общих исключениях Генерального соглашения по тарифам и торговле, в котором закреплен один из основополагающих стандартов в сфере труда, касающийся запрета принудительного труда. Как бы то ни было хотя окончательно этот вопрос не решен, Китай начал реформы по этому вопросу и добился прогресса.

5. *Запрет использования детского труда*. Китай проделал хорошую работу в этом направлении и настаивает на строгом соблюдении предписаний о незаконности детского труда. Так, Правительство предприняло много усилий и потратило много средств на обязательное образование с целью обеспечения прав детей на образование; осуществило меры, направленные на совершенствование механизма профессиональной подготовки несовершеннолетних, повышения их профессиональной подготовки, но существует много трудностей на пути достижения этой цели².

¹ Отмечается, что 10% населения Китая является носителями ПВЧ, что привлекает все большее внимание к их статусу, уровню жизни и реализации трудовых прав. См: *Ye Jingyi. China's Labour Relationship and Labour Legislation.* – URL: biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2458/8.pdf (дата обращения: 14.07.2016).

² Ibid; Чмеленко Ю. И шоколадка может убить детей пестицидами. 08 авг. 2013.

Что касается ЮАР, то согласно действующей Конституции 1996 г.¹, она является высшим законом страны, обязательным для всех государственных органов на всех уровнях власти, а Южная Африка является государством, основанным на принципах конституционной демократии. Согласно этой Конституции, ЮАР основана на ценностях верховенства Конституции и верховенства права (ст. 1 (с)). Что касается верховенства Конституции об этом говорится в ст. 2, что «Настоящая Конституция является высшим Законом Республики; закон или поведение, несовместимые с ней, недействительны, а накладываемые ею обязательства должны выполняться».

Ранее действовавшая Конституция 1994 г.² в этом направлении выступала высшим законом Республики и любой закон (any law or act), несовместимый с ее положениями не приобретал никакой юридической силы и действия в той степени, в которой он был несовместим с положениями Конституции, если иное не было установлено этой Конституцией в явной или подразумеваемой форме (provided expressly or by necessary implication in this Constitution – п. 1 ст. 4). Конституция была обязательна для всех законодательных, исполнительных и судебных государственных органов на всех уровнях управления (п. 2 ст. 4 Конституции).

В отношении места международных договоров в правовой системе ЮАР эта Конституция 1994 г. содержала в ст. 35 следующие предписания. «В вопросе толкования положений Части 3 настоящей Конституции [«Основополагающие права (ст. 7–35 – равенство, жизнь, человеческое достоинство, свобода и безопасность, запрет принудительного труда, религия, собственность и др. – *авт.*)»] суду (a court of law) *надлежит* продвигать ценности, лежащие в основе открытого и демократического общества, базирующегося на свободе и равенстве, и *надлежит*, в тех случаях, когда это применимо, *обращать внимание* (shall, where applicable, have regard to) на международное право, подходящее к применению при защите прав, обозначенных в этой Части настоящей Кон-

URL: <https://www.pravda.ru/society/how/08-08-2013/1169119-world-0/> (дата обращения: 09.10.2017)

¹ Act 108 of 1996 adopted on 10 May 1996 (into effect from 4 February 1997). – URL: <https://www.capetown.gov.za/en/CityHealth/Documents/Legislation/Act%20-%20Constitution%20of%20the%20RSA%20Act%20-%20108%20of%201996.pdf> (дата обращения: 10.09.2016)

² Constitution of the Republic of South Africa, Act 200 of (Assented to 25 January 1994) [Date of commencement: 27 APRIL 1994]. – URL: http://www1.chr.up.ac.za/chr_old/indigenous/documents/South%20Africa/Legislation/Constitution%20of%20South%20Africa%201993.pdf (дата обращения: 20.08.2015).

ституции, также суд *может обращать внимание* (may have regard to) на сравнимое иностранное прецедентное право (comparable foreign case law). Этот подход отчасти близок индийскому, базирующемуся на подчеркивании аспекта «уважения международного законодательства и обязательств из договоров в отношениях между организованными народами».

Что касается других аспектов трудовых отношений в Конституции ст. 27 предусмотрено, например, что:

«1. Каждый человек имеет право на справедливую трудовую практику.

2) Работники имеют право создавать и вступать в профсоюзы, а работодатели имеют право создавать и вступать в объединения работодателей.

3. Работники и работодатели имеют право на организацию и ведение коллективных переговоров.

4. Работники имеют право на забастовку для ведения коллективных переговоров.

5. Право работодателей на локаут в качестве средства ведения коллективных переговоров не должно нарушаться в соответствии с положениями ст. 33 (1)».

Конституция 1996 г. не содержит Билль о правах (гл. 2, в которой закреплены права всех граждан Южной Африки), где сказано, что равенство, человеческое достоинство, жизнь, свободу и безопасность личности, подневольное состояние (рабство) и принудительный труд и т.п. считаются неотъемлемыми правами (non-derogable rights).

Следующие трудовые права закреплены в Конституции: на свободу объединений, на справедливые практики в сфере труда (fair labour practices), на создание, вступление в профсоюз и участие в его деятельности, на забастовку, на создание, вступление в организации работодателей и участие в их деятельности, право профсоюзов, организаций работодателей, и работодателей заключать коллективные договоры¹.

Что касается толкования Билля о правах, то в ст. 39 говорится, что:

«1. При толковании Билля о правах, суд, трибунал или форум:

а) должны отстаивать (must promote) ценности, лежащие в основе открытого и демократического общества, основанного на человеческом достоинстве, равенстве и свободе;

б) должны учитывать (must consider) нормы международного пра-

¹ См.: Urmila Bhoola BA Hons. National Labour Law Profile: South Africa. March 2002. – URL: http://www.ilo.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158919/lang--en/index.htm (дата обращения: 15.07.2016).

ва; и

с) могут учитывать (may consider) иностранное право.

2. При толковании какого-либо законодательного акта и при разработке (развитии) общего права (common law) или обычного права (customary law), любой суд, трибунал или форум должны содействовать развитию духа, смысла и целей Билля о правах.

3. Билль о правах не отрицает существования каких-либо других прав или свобод, признанных или содержащихся в общем праве, обычном праве или законодательстве, в той мере, в которой они согласуются с Биллем».

Что касается соблюдения предписаний МОТ в Южной Африке, то она вступила в МОТ в 1919 г., но покинула ряды Организации в 1966 г. из-за позиции МОТ в отношении правительственной политики апартеида. Членство было возобновлено в 1994 г. До сих пор ЮАР ратифицировала 21 конвенцию, из которых 18 в силе для страны, включая восемь основополагающих конвенций МОТ¹. Согласно другому источнику первая Конвенция была ратифицирована ЮАР 1 ноября 1921 г., и с тех пор были ратифицированы всего 20 конвенций (последняя – 18 февраля 2003 г.²

Восемь основополагающих Конвенций МОТ, применяемых в ЮАР, таковы:

1. Конвенция № 87 от 9 июля 1948 г. «Относительно свободы ассоциаций и защиты права на организацию».

2. Конвенция № 98 от 1 июля 1949 г. «О применении принципов права на организацию и на ведение коллективных переговоров».

3. Конвенция № 29 от 28 июня 1930 г. «О принудительном или обязательном труде».

4. Конвенция № 105 от 25 июня 1957 г. «Об упразднении принудительного труда».

5. Конвенция № 138 от 26 июня 1973 г. «О минимальном возрасте для приема на работу».

6. Конвенция № 182 от 1 июня 1999 г. «О запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда».

7. Конвенция № 100 от 29 июня 1951 г. «О равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности»,

8. Конвенция № 111 от 25 июня 1958 г. «Относительно дискрими-

¹ Ibid.

² GilesFiles. SA's ratification of ILO conventions. May 12, 2011. – URL: <http://www.gilesfiles.co.za/collective-bargaining-3/ratification-of-ilo-conventions-south-africa-a-good-performer-john-brand> (дата обращения: 15.07.2016).

нации в области труда и занятий».

Посмотрим на некоторых их положения с практической точки зрения. В деле № 2406 на основании заявлений профсоюза нефтяной, химической, общей и смежных отраслей (OCGAWU) от 9 декабря 2004 г. и 7 марта 2005 г. утверждалось, что:

1) 963 работника были уволены с предприятия Volkswagen S.A. за их участие в забастовке на основе узкого толкования закона «О трудовых отношениях» 1995 г. (Labour Relations Act, 1995) с процессуальными нарушениями их основных прав, что является собой непропорциональные несоразмерные последствия для этих работников;

2) таким образом работодатель вмешался в дела профсоюза, членами которого и были эти 963 работника.

Дело касалось того, что Южная Африка ратифицировала Конвенцию № 87 от 9 июля 1948 г. «Относительно свободы ассоциаций и защиты права на организацию» и Конвенцию № 98 от 1 июля 1949 г. «О применении принципов права на организацию и на ведение коллективных переговоров».

В своем пояснении от 7 марта 2005 г. компания Volkswagen S.A. объясняла происхождение этого спора. Так, она указала, что 20 января 2000 г. большое количество работников, занятых на работе на заводе Uitenhage, который компании пришлось закрыть 24 января того же года, вышли на забастовку. 28 января 2000 г. с профсоюзом NUMSA компанией было заключено соглашение, в котором этот профсоюз был признан в качестве профсоюза, представляющего подавляющее большинство еженедельно оплачиваемых работников этого предприятия (о такой возможности в праве ЮАР будет сказано ниже, в теме о профсоюзах); в соглашении было решено, что завод будет вновь открыт, и что рабочий персонал вернется к работе 31 января 2001 г.; соглашение также предусматривало, что те, кто продолжил забастовку, будут подвергнуты дисциплинарному взысканию вплоть до увольнения. По просьбе NUMSA компания в ультимативной форме 1 февраля 2001 г. призвала всех бастующих либо не позднее 3 февраля вернуться к работе, либо быть уволенными. В общей сложности 1336 человек не выполнили это требование и таким образом были уволены.

29 февраля пострадавшие работники обратились в Комиссию по примирению, посредничеству и арбитражу (ССМА) в следующих выражениях: «Наше увольнение было результатом спора, который мы имели с нашим профсоюзом. Работники отправились на акцию протеста после того, как NUMSA принудила 13 демократически избранных профсоюзных лидеров уйти с их должностей в компании на основе по-

лученного NUMSA судебного приказа (Court order). Впервые в истории рабочего движения, насколько нам известно, работники оказались в ситуации, при которой собственный профсоюз встал на сторону боссов против них, и работники после этого были уволены». В ходе согласительной процедуры и арбитража спор остается неурегулированным. В свое решение от 22 января 2001 г. арбитр посчитал, что увольнение всех считающих себя несправедливо пострадавшими было справедливым по существу (substantively fair), но несправедливым процедурно (procedurally unfair), и указал на необходимость их восстановления на работе, но не задним числом, а с текущей даты.

Правительство представило со своей стороны позицию, согласно которой внутреннее законодательство придает юридическую силу соответствующим Конвенциям МОТ в полном объеме, и что все судебные ресурсы спорящими были использованы и исчерпаны.

Так, ст. 23 Билля о правах, являющегося частью Конституции, обеспечивает в качестве одного из основных право на свободу ассоциации трудящихся, включая право на создание профсоюзов и вступление в них, участвовать в их мероприятиях и программах, и на забастовку. Статья 39 (1) Конституции гласит: «при толковании Билля о правах, суд, трибунал или форум:

а) должны отстаивать ценности, лежащие в основе открытого и демократического общества, основанного на человеческом достоинстве, равенстве и свободе;

б) должны учитывать нормы международного права;

с) могут принимать во внимание иностранное законодательство».

Статья 1 закона «О трудовых отношениях» 1995 г. (Labour Relations Act, 1995) предусматривает, что цель этого закона заключается в реализации как основных прав, закрепленных в Билле о правах и Конституции ЮАР, так и обязательств ЮАР как государства – члена МОТ. Статья 3 содержит рекомендации по толкованию этого закона (придание силы первичным объектам регулирования, понимание в соответствии с Конституцией и международными обязательствами ЮАР). Статья 4 защищает право трудящихся на объединение, а их право на забастовку защищено ст. 64 (1), предписывающей, *inter alia*, некоторые условия и ограничения совершения протестных действий (taking of industrial action), в том числе передачу спора на рассмотрение Совета; 30-дневный «охлаждающий» период (cooling-off period); 48-часовое уведомление о забастовке и т.д. Закон различает защищаемые законом, легальные, и незащищаемые, не соответствующие требованиям закона забастовки (“protected” and “unprotected” strikes). В случае проведения

незаконной забастовки, Суд по трудовым спорам (Labour Court) правомочен выдать запретительный приказ (an interdict or an order), который предпишет запрет тому или иному человеку на участие в такой забастовке. Закон также защищает трудящихся от несправедливого увольнения, включая «автоматические несправедливые увольнения» (“automatically unfair dismissals”), к которым относятся случаи, когда работник уволен за участие в разрешаемой законом забастовке. Кроме того, если работник участвует в незаконной забастовке, увольнения не всегда оправдано, но может быть целесообразно, если оно является одновременно справедливым по существу и процессуально (both substantively and procedurally fair). Споры по поводу несправедливого увольнения разрешаются трибуналом или судом. Таким образом, Правительство приходит к выводу, что национальное законодательство, которое является продуктом консультаций и переговоров со всеми заинтересованными участниками (субъектами) трудовых отношений, включая представительные профсоюзы, правомерно представляющие работников, полностью согласуется с буквой и духом Конвенций №№ 87 и 98.

Что касается судебного процесса, было отмечено, что такой спор впервые был рассмотрен в арбитраж, что необычно, поскольку увольнения вследствие участия в незаконных забастовках, как правило, рассматриваются прежде всего Суд по трудовым спорам; работникам, таким образом, имели дополнительную возможность представить свое дело на рассмотрение арбитра, прежде чем он попал в суд. Затем дело было рассмотрено Судом по трудовым спорам, Апелляционным судом по трудовым спорам (Labour Appeal Court, далее также – Апелляционный суд), и, наконец, Конституционным Судом. Анализ всех судебных решений показывает, что всем представленным доказательствам и доводам, включая доводы в отношении прав и свобод, охраняемых в рамках соответствующих конвенций МОТ, было уделено серьезное внимание.

Правительство утверждало в этой связи, что таким образом нет оснований для беспокойства по поводу неадекватности законодательных положений или судебного процесса; таким образом, нет никаких оснований для вмешательства в разбирательство Комитета [по свободе объединения] МОТ (ILO Committee [on Freedom of Association]) ни в связи с этим спором, ни в связи с действием национальных законов или ходом судебного разбирательства, которые имели место. В свете этих обстоятельств Комитет предложил Правительству считать, что этот случай

не требует дальнейшего рассмотрения¹.

В этом контексте стоит отметить, что на Международной конференции по труду 2012 г. (ILO Labour Conference, 2012) работники в их представители и делегаты выступили с заявлением о том, что контролирующие органы МОТ, а именно упоминавшийся выше Комитет по свободе объединения и Комитет экспертов по применению конвенций и рекомендаций (Committee of Experts on Application of the Conventions and Recommendations, SKACR) не имеют никакого мандата, чтобы утверждать, что право на забастовку входит в свободу объединения (freedom of association) поскольку нормы, напрямую устанавливающей такое положение на уровне основополагающих конвенций МОТ (№№ 87 и 98) нет. Это заявление было сделано вопреки обычной практике, которая принята и поддерживается на протяжении десятилетий всеми участниками МОТ².

Что касается **России**, Российская Федерация являлась членом МОТ с 1934 по 1940 г., возобновив свое членство в 1954 г. Россия ратифицировала ряд международных договоров, касающихся вопросов трудового права: в 1966 г. Международный пакт о гражданских и политических правах³, значительное число конвенций МОТ. Существуют различия между международными трудовыми нормами и российским законодательством о труде. В числе некоторых эксперты⁴ отмечают *различия в отношении свободы ассоциаций и ведения коллективных переговоров*, которые сводятся к следующему: отсутствие норм, препятствующих созданию контролируемых работодателями профсоюзов; отсутствие законодательных норм, регулирующих внутреннюю профсоюзную демократию; такой тип коллективных переговоров, при которых реализуются желания профсоюза(-ов) большинства, а интересы профсоюза(-ов) меньшинства остаются без какой-либо реальной возможности самостоятельно принимать участие в коллективных переговорах; серьезны огра-

¹ GilesFiles. SA's ratification of ILO conventions. May 12, 2011. – URL: <http://www.gilesfiles.co.za/collective-bargaining-3/ratification-of-ilo-conventions-south-africa-a-good-performer-john-brand> (дата обращения: 15.07.2016).

² Lyutov Nikita. The Compliance of Russian Labour Law with International Labour Standards // Labour Law in Russia: Recent Developments and New Challenges / ed. by M. Tiraboschi, T. Fashoyin, V.M. Lebedev et al. – Iss. 6. – Newcastle upon Tyne: Cambridge Scholars Publishing, 2014. – P. 71–90.

³ International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, 1965; The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CtiDAW), 1979; The UN Convention on the Rights of the Child, 1989; The UK Convention on the Rights of Persons with Disabilities, 2006; etc.

⁴ Lyutov Nikita. Op. cit.

ничения на забастовки; слабые права в области информированности и права осуществлять консультации. Так, в Трудовом кодексе есть положения о то, что работодатели должны учитывать мнение первичной профсоюзной организации в некоторых случаях до принятия локальных нормативных актов или до увольнения, тогда как в действительности эта обязанность ограничена обменом информацией и заслушиванием мнения представителей работников. Работодатели поэтому по факту совершенно свободны предпринимать любые предлагаемые действия, которые они хотят. Что касается запрещения дискриминации, несмотря на то, что в Трудовой кодекс ввели статью о запрете дискриминации, в отличие от большинства трудовых споров, которые выигрывают сотрудники, случаи дискриминации очень редко толкуются и разрешаются в пользу заявителя. Основная причина этого заключается в том, что последние не располагают нормами, которые облегчали бы им бремя доказательства фактов дискриминации. Что касается заработной платы в соответствии с Трудовым кодексом Российской Федерации, «нормальное» рабочее время не должно превышать 40 ч в неделю. Это положение согласуется с соответствующими международными трудовыми нормами. Существуют, однако, специальные нормы, которые позволяют эти границы преодолеть. Так, Трудовой кодекс дает работодателям возможность устанавливать так называемый «ненормированный рабочий день», что означает, что работодатель имеет право составить перечень определенных работ на предприятии, которые могут требовать «эпизодического» присутствия работника на рабочем месте и работы «за пределами нормального рабочего времени». При этом нет четких установлений относительно того, какие категории работников могут привлекаться к работе в таком режиме, ни ограничения на количество дополнительных часов работы, ни гарантий, что такая работа будет оплачиваться дополнительно. Единственное положение Кодекса на этот счет такого, что сотруднику будет предоставлено три дополнительных дня ежегодного оплачиваемого отпуска.

Что касается правоприменения со стороны частных лиц в ходе обсуждения со стороны трудовой администрации и инспекций труда, имевшего место в 2011 г. в рамках 100-й Сессии Международной конференции по труду Управляющий орган МОТ принял в 2013 г. решение созвать заседание экспертов по вопросам деятельности инспекций труда и их роли в частном правоприменении и инициативах в сфере соответствия предписаний национальных правовых положений актов МОТ. Целью такой встречи было углубление знаний о МОТ и уяснение роли соответствия предписаний национальных правовых положений

ниям актов МОТ, учет передовой практики и возможных мер политики в сфере трудовых отношений на национальном, региональном и международном уровнях.

Рекомендации Председателя состояли в том, что МОТ может исследовать и принять в работу следующие направления работы:

а) укрепление органов трудовой администрации и, в частности, инспекции труда, с целью дальнейшего повышения ее роли и эффективности в свете применения принципов и стандартов МОТ. В этом формате МОТ в контексте укрепления соблюдения законности на рабочих местах путем привлечения трудовой инспекции, может развить пилотный проект отдельных национальных программ, в рамках которых инспекции труда могли бы улучшить сотрудничество с социальными партнерами в ходе изучения соответствующих инициатив с акцентом на соответствующий комплекс мер и механизмов, таких, как повышение уровня информированности, профилактика и партнерство с иными заинтересованными участниками трудовых отношений;

б) осуществление практических действий, нацеленных на исследования в сфере функционирования органов трудовой администрации; и

в) создание форума по вопросам укрепления соблюдения законности на рабочих местах для продолжения открытого диалога между трудовой администрацией, работниками и работодателями и их организациями¹.

Таким образом, из изложенного видно, что подход национальных государств к решению вопроса о применении или неприменении в странах БРИКС норм международного права действительно влияет на сферу действия международного частного права в том смысле, что признание приоритета норм должным образом ратифицированных международных договоров и соглашений расширяет возможности для применения международно-правовых актов в сфере МЧП, тогда как идея необходимости их первичной «трансформации» (как, например, в КНР) обуславливает их применение усмотрением органов государственного управления той

¹ Meeting of Experts on Labour Inspection and the Role of Private Compliance Initiatives (Geneva, 10–12 December 2013). Final report. MEPC/2013/7. ILO. Labour Administration, Labour Inspection and Occupational Safety and Health Branch. – Geneva, 2013. – P. 25. – URL: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---lab_admin/documents/meetingdocument/wcms_235948.pdf (accessed: 15.07.2016). Также по материалам доклада «Labour relations within the BRICS: common core and prospects of supranational regulations (ILO compliance, application of conflict-of-laws provisions, dispute-settlement, etc.)», прочитанного на специальной сессии БРИКС «БРИКС в сфере международного права» Международной ассоциации права в г. Йоханесбург, ЮАР, 10.08.2016 // SABILA, BRICS session “The BRICS in international law”. – Aug 10th, 2016.

или иной страны. Мы полагаем, что соответствия национальным предписаниям нормам и правилам МОТ можно добиться последовательно, шаг за шагом добиваясь их отражения в практике применения в странах БРИКС.

Описанное положение вещей также подтверждает мысль о том, что основной и наиболее важный источник международного частного права – это национальный закон: каждое государство, в том числе и страны БРИКС, имеет собственное законодательство и через систему коллизионных норм определяет регулирование частноправовых отношений трансграничного характера, и только верховенство закона обеспечивает ограничения в применении иностранного права. Мы полагаем это верным и применительно к трудовым отношениям, хотя трудовые отношения и основаны на единстве частных и публичных начал. Поэтому в следующей главе предметом внимания станет освещение некоторых проблем применения национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС.

Методические материалы

Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме

1. Дайте общую характеристику конвенциям и рекомендациям МОТ о труде и предложите их классификацию.
2. Каково взаимодействие международных и национальных норм о труде?
3. Охарактеризуйте движение стран БРИКС в направлении признания международных правовых актов. Какие правовые акты стран БРИКС создают для этого основу.
4. Дайте общую характеристику конвенций МОТ, которые ратифицировала каждая из стран БРИКС. Объясните, какими причинами объясняется ратификация именно этих конвенций.
5. Выскажите свое мнение относительно идеи о том, что применение источников международного трудового права на национальном уровне – это путь к соблюдению предписаний МОТ.

Задачи

Задача 1.¹

В трудовых отношениях имеется двойственность, которая заключается в сочетании договорного права и дисциплинарной власти.

Вопрос. Прокомментируйте данный тезис.

Задача 2.

Статья 2 Конвенции МОТ 87 относительно свободы ассоциаций и защиты права на организацию предусматривает, что трудящиеся и предприниматели, без какого бы то ни было различия, имеют право создавать по своему выбору организации без предварительного на то разрешения, а также право вступать в такие организации на единственном условии подчинения уставам этих последних.

Вопрос. Назовите законодательные акты зарубежных стран, противоречащие требованиям этой статьи Конвенции МОТ.

Задача 3.

Можно ли согласиться, что с позиций трудового права: работодателем является каждый, кто предоставляет другому лицу возможность заниматься трудовой деятельностью в качестве наемного работника? Имеет ли при этом значение то, что работодатель является физическим или юридическим лицом, например, акционерным обществом, частным лицом или главой семьи, нанявшим домработницу, в то время как он сам работает на заводе по найму?

Вопрос. Дайте развернутое объяснение.

Задача 4.

В газете «R&D» опубликовано объявление о вакансии юриста. Требования: женщина, высшее юридическое образование, опыт работы по специальности не менее 5 лет, возраст – не старше 30 лет, не имеющая вредных привычек, владеющая двумя иностранными языками (английским и немецким). Обязательно наличие российского гражданства и прописки (регистрации) в данной местности. Необходимо представить рекомендацию от работодателя с последнего места

¹ Задачи 1, 2 и 3 приводятся по источнику: Учебно-методический комплекс к семинарским занятиям и индивидуальной работе по курсу «Трудовое право зарубежных стран» [по направлению 40.03.01 (030900) «Юриспруденция»] / сост. К.М. Беликова, Н.А. Муцинова. – М.: Сенат-Пресс, 2014. – С. 14, 15, 17 (56 с.).

работы и справку о доходах.

Вопросы. 1. Что такое дискриминация в труде? 2. Какими международными актами о труде предусмотрен запрет дискриминации? 3. Перечислите запрещенные виды дискриминации по законодательству стран БРИКС.

**Список рекомендуемой литературы,
нормативные акты и документы, интернет-ресурсы по теме**

а) Литература

1. Основная

Беликова К.М. Правовое регулирование трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС: учеб. пособие. – М.: РУДН, 2017.

2. Дополнительная

1. *Беликова К.М.* Право международных коллективных договоров: перспективы для Китая // Законодательство и экономика. – 2016. – № 8. – С. 62–68.

2. *Ернылева Н. Ю.* Эволюция коллизионного регулирования в международном частном праве России. // Право и политика. – 2014. – № 7. – С. 960-984.

3. *Касаткина А.С.* Современные кодификации международного частного права в странах Юго-Восточной Азии (Китайская Народная Республика и Япония // Право. – 2012. – № 2. – С. 144–164.

4. *Кох Х., Магнус У., Винклер фон Моренфельс П.* Международное частное право и сравнительное правоведение / пер. с нем. Ю.М. Юмашева. – М.: Международные отношения, 1996. – 476 с.

5. *Лушников М.В.* Коллизионный метод регулирования трудовых отношений с иностранцами // Законодательство и экономика. – 2008. – № 7. – С. 57–62.

6. *Мартынов Б.Ф.* БРИКС: потенциал правового взаимодействия // Правовые аспекты БРИКС: сборник докладов и выступлений на научном семинаре (8–9 сентября 2011 г.) / отв. ред. Т.А. Алексеева, П. Каталано. – СПб, 2011. – С. 67–78.

7. *Правовые системы стран мира: Энциклопедический справочник / отв. ред. А.Я. Сухарев.* – М.: НОРМА, 2003. – С. 373–374.

8. *Рави Бхуталингам.* Китай–2020: конфуцианская демократия? //

Россия в глобальной политике. – 2011. – № 1. – URL: <http://www.globalaffairs.ru/number/Kitai-2020-konfucianskaya-demokratiya-15111> (дата обращения: 30.08.2016).

9. *Antonio Moreira Maués*. Supra-Legality of International Human Rights Treaties and Constitutional Interpretation // International Journal on Human Rights. – URL: <http://www.conectas.org/en/actions/sur-journal/issue/18/1000446-supra-legality-of-international-human-rights-treaties-and-constitutional-interpretation> (дата обращения: 30.08.2016).

10. *Congyan Cai*. International Law, Domestic Courts, and the Rise of China. – URL: <http://iilj.org/courses/documents/Cai.pdf> (дата обращения: 30.08.2016).

11. GilesFiles. SA's ratification of ILO conventions. May 12, 2011. – URL: <http://www.gilesfiles.co.za/collective-bargaining-3/ratification-of-ilo-conventions-south-africa-a-good-performer-john-brand> (дата обращения: 15.07.2016).

12. *Lyutov Nikita*. The Compliance of Russian Labour Law with International Labour Standards // Labour Law in Russia: Recent Developments and New Challenges / ed/ by M. Tiraboschi, T. Fashoyin, V. M. Lebedev et al. – Iss. 6. – Newcastle upon Tyne: Cambridge Scholars Publishing, 2014. – P. 71–90.

13. *Urmila Bhoola BA Hons*. National Labour Law Profile: South Africa. March 2002. – URL: http://www.ilo.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158919/lang--en/index.htm (дата обращения: 15.07.2016).

14. *Wang Tieya*. International Law in China: Historical and Contemporary Perspectives // Recueil des cours. – 1990. – Vol. 221. – P. 195-369.

15. *Ye Jingyi*. China's Labour Relationship and Labour Legislation. – URL: biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2458/8.pdf (дата обращения: 14.07.2016).

б) Нормативные акты и документы

1. Закон КНР «О содействии занятости»: краткий обзор. – URL: http://pavel.bazhanov.pro/books_publications/publications/china_employment_promotion_law_review/ (дата обращения: 01.09.2016).

2. Конституции государств Азии: в 3 т. – Т. 2: Средняя Азия и Индостан / Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; под ред. Т.Я. Хабриевой. – М.: Норма, 2010.

3. Конституции государств Азии: в 3 т. – Т. 3: Дальний Восток / Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; под ред. Т.Я. Хабриевой. – М.: Норма, 2010.

4. Конституция РФ от 12.12.1993 (принята всенародным голосованием) // Российская газета. – 25.12.1993. – № 237.

5. Общие положения гражданского права КНР от 12.04.1986 (Приняты на 4-й сессии Всекитайского собрания народных представителей шестого созыва). – URL: <http://law.uqlc.ru/citizen.htm> (дата обращения: 31.08.2016).

6. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ. // СЗ РФ. – 7.01.2002. – № 1. – Ч. I. – С. 3.

7. Act 108 of 1996 adopted on 10 May 1996 (into effect from 4 February 1997). – URL: <https://www.capetown.gov.za/en/CityHealth/Documents/Legislation/Act%20-%20Constitution%20of%20the%20RSA%20Act%20-%20108%20of%201996.pdf> (дата обращения: 10.09.2016).

8. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (con Emenda Constitucional nº 45, de 2004). – URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm (дата обращения: 30.08.2016).

9. Constitution of the Republic of South Africa, Act 200 of [Assented to 25 January 1994] [Date of commencement: 27 APRIL 1994]. – URL: http://www1.chr.up.ac.za/chr_old/indigenous/documents/South%20Africa/Legislation/Constitution%20of%20South%20Africa%201993.pdf (дата обращения: 20.08.2015).

10. General Principles of Civil Law of the People's Republic of China / Transl. by Whitmore Gray and Henry Ruiheng Zheng (Adopted April 12, 1986, at the 4th Session of the Sixth National People's Congress, to take effect on January 1, 1987). – Durham, 1989. – URL: <http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3990&context=lcp> (дата обращения: 30.08.2016).

11. Labor Contract Law of the People's Republic of China, adopted at the 28th Meeting of the Standing Committee of the Tenth National People's Congress of the People's Republic of the China on June 29, 2007 (Order of the President of the People's Republic of China № 65). – URL: http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2009-02/20/content_1471106.htm (дата обращения: 14.07.2016).

12. Meeting of Experts on Labour Inspection and the Role of Private Compliance Initiatives (Geneva, 10–12 December, 2013). Final report. МЕРСИ/2013/7. ILO. Labour Administration, Labour Inspection and Occupational Safety and Health Branch. – Geneva, 2013. – P. 25. – URL: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---lab_admin/documents/meetingdocument/wcms_235948.pdf (accessed: 15.07.2016).

Адреса интернет-ресурсов по теме

1. URL: <http://www.ilo.org> (дата обращения: 03.05.2017).
2. URL: <https://www.capetown.gov.za> (дата обращения: 03.05.2017).
3. URL: <http://pavel.bazhanov.pro> (дата обращения: 03.05.2017).
4. URL: <http://law.uglc.ru> (дата обращения: 03.05.2017).
5. URL: <http://www.un.org> (дата обращения: 03.05.2017).
6. URL: <http://www.globalaffairs.ru> (дата обращения: 03.05.2017).
7. URL: <http://www.planalto.gov.br> (дата обращения: 03.05.2017).

Глава 3. О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ПРИМЕНЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНЫХ И РЕГИОНАЛЬНЫХ КОЛЛИЗИОННЫХ ПРЕДПИСАНИЙ, ДЕЙСТВУЮЩИХ В СФЕРЕ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ В СТРАНАХ БРИКС. О ВЫБОРЕ ПРИМЕНИМОГО ПРАВА: КОЛЛИЗИОННЫЕ ПРИЗЯЗКИ И ДР.

Изучив материалы данной главы, студенты должны:

Знать: 1. О проблемах, имеющих место в настоящее время в применении национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС. 2. О том, как осуществляется выбор применимого права: коллизионные приязки и др.

Уметь: применять нормы, закрепляющие коллизионные привязки в сфере трудового права стран БРИКС.

Владеть: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права.

Разносистемность правопорядков, к которым принадлежат страны БРИКС, предопределяет необходимость изучения права этих стран для наиболее успешного вступления России с остальными странами БРИКС в партнерские отношения на условиях «равных возможностей». Ранее нами исследовались перспективы унификации частноправового регулирования в разносистемных правопорядках на примере БРИКС¹. Теперь мы хотим обратиться к проблемам регламентации трудовых отношений, осложненных иностранным элементом.

Важность этого вопроса особым образом подчеркивается в Уфимской декларации, принятой по итогам Саммита глав государств БРИКС, прошедшего 9 июля 2015 г. в России. В п. 57 Декларации говорится: «...Рассчитываем, что проведение первой встречи министров стран

¹ См.: Национальные особенности и перспективы унификации частного права стран БРИКС: учебник: в 2 т. – М.: РУДН, 2015. – Т. 1 / К.М. Беликова, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Ц.А. Буджаева (Бегджиева) и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – 595 с.; Т. 2 / К.М. Беликова, Н.В. Бадаева, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Н.О. Илларионова и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – 582 с.

БРИКС по вопросам труда и занятости населения в феврале 2016 г., в центре внимания которой будут находиться вопросы создания достойных рабочих мест и налаживания информационного взаимодействия по вопросам труда и занятости, позволит заложить прочный фундамент для нашего долгосрочного сотрудничества в социально-трудовой сфере». Эта идея развита в итоговой Декларации саммита 2016 г.,¹ в которой подчеркивается «...возможность заключения двусторонних соглашений по социальному обеспечению между странами БРИКС, а также обязательство предпринимать шаги по созданию сети ведущих научно-исследовательских и учебных учреждений в сфере труда в целях поощрения наращивания потенциала, обмена информацией и передовым опытом в рамках БРИКС.», признается «...что вопрос создания качественных рабочих мест, в том числе Повестка дня в области обеспечения достойных условий труда, играет определяющую роль в инклюзивном устойчивом развитии.»

Итак, в настоящее время регламентация, предполагающая закрепление *многосторонних коллизионных предписаний*, обеспечивается на региональном уровне, как и на международном, – международными договорами².

В БРИКС такой уровень взаимодействия пока не достигнут, однако проведена работа по подготовке договорных документов, определяющих сотрудничество Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации с государственными органами по труду, занятости и социальной защите Индии и Китая, например, в мае 2014 г. подписан Меморандум о взаимопонимании между Министерством труда и социальной защиты РФ и Министерством людских ресурсов и социального обеспечения Китайской Народной Республики о сотрудничестве в соци-

¹ См. по адресу <http://www.kremlin.ru/supplement/5139#sel=77:31:UZW,77:95:ila> (дата обращения: 09.10.2017)

² Например, Соглашением между Правительством РФ и Правительством Республики Таджикистан о трудовой деятельности и защите прав граждан (2004 г.); Соглашением СНГ о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работнику (1994 г.) и т.п. Так, в последнем закреплён принцип закона места работы (*lex loci laboris*); там указывается: возмещение вреда производится работодателем государства-участника, законодательство которого распространялось на работника во время его трудовой деятельности, вызвавшей профессиональное заболевание, и в случае, если указанное заболевание впервые было выявлено на территории другого участника СНГ. В случаях, когда работник, получивший профессиональное заболевание, работал на территории нескольких государств СНГ в условиях и областях деятельности, которые могли вызвать профессиональное заболевание, возмещение вреда осуществляется работодателем государства, на территории которого в последний раз выполнялась работа.

ально-трудовой сфере и т.д.¹

Вопрос правовой регламентации трудовых отношений, в том числе осложненных иностранным элементом, затрагивался в Декларациях лидеров государств БРИКС, принимаемых по итогам их саммитов. Так, например, в п. 57 Уфимской декларации², принятой по итогам Саммита глав государств БРИКС, прошедшего 9 июля 2015 г. в России говорится: «...Рассчитываем, что проведение первой встречи министров стран БРИКС по вопросам труда и занятости населения в феврале 2016 г., в центре внимания которой будут находиться вопросы создания достойных рабочих мест и налаживания информационного взаимодействия по вопросам труда и занятости, позволит заложить прочный фундамент для нашего долгосрочного сотрудничества в социально-трудовой сфере». Эта идея подтверждена в Декларации 2016 г.

Стоит отметить также и то, что такие инициативы закрепления многосторонних коллизионных предписаний реализованы на уровне латиноамериканского региона принятием, например, *Кодекса Бустаманте*³, которым связаны Бразилия, Боливия, Коста-Рика, Куба, Чили, Эквадор, Сальвадор, Гватемала, Гаити, Гондурас, Никарагуа, Панама, Перу, Доминикана и Венесуэла, в котором закрепляются важные, в том числе и для регулирования трудовых отношений, коллизионные привязки: *lex loci contractus* и др.

Кодекс Бустаманте охватывает вопросы: международного гражданского права (книга I), международного торгового права (книга II), международного уголовного права (книга III) и международного процесса (книга IV).

При этом в ст. 6 этого Кодекса говорится, что «Во всех случаях, не предусмотренных настоящим Кодексом, *каждое из Договаривающихся государств будет применять свои собственные квалификации к правовым институтам или отношениям, соответствующим группам законов, указанным в статье 3*».

Статья 3 гласит, что «В отношении осуществления гражданских прав и пользования одинаковыми гарантиями личности *законы и правила, действующие в каждом из Договаривающихся государств, рассмат-*

¹ См. подробнее: URL: <http://www.rosmintrud.ru/labour> (дата обращения: 20.08.2015).

² VII саммит БРИКС. Уфимская декларация. (Уфа, Российская Федерация, 9 июля 2015 г.). – URL: brics2015.ru/load/382553 (дата обращения: 20.08.2015).

³ Кодекс международного частного права (Кодекс Бустаманте 1928 г.). Принят в г. Гаване 20.02.1928. – URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=15151> (дата обращения: 20.08.2015).

риваются как входящие в одну из следующих трех категорий:

i) относящиеся к лицам в силу их domicilia или гражданства и следующие за лицами даже при переезде в другую страну; *они называются нормами личными или внутреннего публичного порядка;*

ii) обязывающие одинаково всех лиц, находящихся на территории, будь то граждане или нет; *они называются нормами территориальными, местными или международного публичного порядка*

iii) применяемые только по изъятию, толкованию или презумпции воли Сторон или одной из Сторон; они называются *нормами добровольными или частного порядка.*

Каждая из этих групп законов может, по нашему мнению, быть применима в случае возникновения трудовых отношений с участием иностранного элемента – физического лица. Таким образом, это снова уже на уровне анализа одного из примеров региональной кодификации коллизионных предписаний показывает, что основной и наиболее важный источник международного частного права – это национальный закон.

Вместе с тем некоторые положения этого Кодекса, например, устанавливающие личный закон юридического лица, определяемого в соответствии с теорией инкорпорации при субсидиарном применении положений, характерных для теории оседлости (местонахождения административного центра – ст. 16–19, 248, 249 Кодекса Бустаманте) могли бы применяться при наличии оговорки Бразилии к Кодексу Бустаманте о том, что последний будет применяться Бразилией в отношениях с иными странами, кроме стран-участниц этой Конвенции, на основе принципа взаимности, скажем, в случае оформления трудовых отношений с гражданами стран БРИКС, которые будут трудиться в Бразилии, проживая там же, при отсутствии/наличии там представительства любой другой страны БРИКС или в случае оформления трудовых отношений с работниками из стран БРИКС, работающими на предприятиях, входящих в группу в Латинской Америке.¹

Однако в этой связи стоит обратить внимание на мнение бразильских ученых и практиков², которые отмечают, что в проекте изменений

¹ Некоторые подходы к решению этого вопроса см.: *Хаваяшихов А.А.* Множественность лиц на стороне работодателя // Межотраслевая координация правового регулирования труда в корпоративных организациях: монография / Лютов Н.Л. [и др.]; под ред. Н.Л. Лютова. - М.: Буки Веди, 2016. - С. 103-152 (196 с.), а также см.: *Беликова К.М.* Некоторые проблемы защиты прав акционеров в «группах предприятий» в странах Латинской Америки. // Право и политика. – 2011. - № 11 (143). - С. 1947–1955.

² См. подробнее: *Коста Лазота Лукас Агусто.* Принципы, составляющие основу систем договорного права Бразилии и иных стран Латинской Америки: дис. ... канд.

Кодекса Бустаманте в качестве предпочтительного способа дальнейшей разработки способов решения проблем, возникающих в сфере международного частного права, отмечается желательность использования иных международно-правовых инструментов, касающихся более узких специальных вопросов. Такой подход, как подчеркивается, мало-помалу сведет на нет соответствующие положения этого Кодекса, поскольку на практике уже давно при возникновении вопроса о применении норм МЧП в Бразилии в сфере гражданского или торгового (в том числе корпоративного) права, обращают внимание на упомянутую выше Конвенцию ООН о договорах международной купли-продажи товаров или на Закон о введении в действие и действии (применении) норм бразильского права (*Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro*, ранее назывался Законом о введении в действие и действии (применении) Бразильского гражданского кодекса (*Lei de introdução ao Código Civil Brasileiro*) 1942 г., регулирующий в том числе вопросы МЧП в этой сфере¹.

Таким образом, вполне используемым остается национальный уровень регулирования. Значимость проблем правового регулирования вопросов в сфере трудового права обусловлена выросшей в последние годы трудовой миграцией. Так, по данным Федеральной миграционной службы России в 2014 г., на российской территории находилось около 5 млн трудовых мигрантов, в том числе 265 тыс. граждан Китая и др.² Кроме активных миграционных передвижений интеграционные процессы находят отражение в сфере труда в виде создания транснациональных компаний. Это обуславливает необходимость создания комплекса норм, непосредственно регулирующих трудовые отношения с иностранным элементом. Важное значение здесь имеют и двусторонние соглашения. В настоящее время многие государства, в том числе и страны БРИКС, пошли по пути заключения подобного рода соглашений. Так, КНР и РФ заключено Соглашение между Правительством РФ

юрид. наук. – М., 2014. – 211 с.; *João André Lima. A Harmonização do Direito Privado.* – Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007. – 264 p. – URL: http://www.funag.gov.br/biblioteca/dmdocuments/a_harmonizacao_do_direito_privado.pdf (дата обращения: 21.08.2015).

¹ Lei № 4.657, de 4 de Setembro de 1942 (*Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro*) // Diário Oficial da União – Seção 1 de 09/09/1942. Com Ementa com redação dada pela Lei № 12.376, de 30.12.2010. – URL: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-4657-4-setembro-1942-414605-normaatualizada-pe.pdf> (дата обращения: 21.08.2015).

² ФМС: В России находятся около пяти миллионов граждан стран Центральной Азии. – URL: <http://migrant.ferghana.ru/newslaw/фмс-в-россии-находятся-около-пяти-милл.html> (дата обращения: 01.08.2015).

и Правительством КНР о временной трудовой деятельности граждан РФ в Китайской Народной Республике и граждан Китайской Народной Республики в Российской Федерации, заключенного в Пекине 03.12.2000 (далее – Соглашение между КНР и РФ)¹. Это Соглашение устанавливает общий порядок и особенности осуществления на законном основании временной трудовой деятельности гражданами КНР или РФ на территории принимающего государства. Условия труда указанных лиц регулируются трудовым договором (контрактом) с юридическим лицом государства постоянного проживания и положениями договора на выполнение работ или оказание услуг. А уже положения трудового договора (контракта) и договора на выполнение работ или оказание услуг должны соответствовать законодательству РФ и КНР, а также положениям Соглашения между КНР и РФ (п. 1 ст. 6 указанного Соглашения). По условиям этого Соглашения граждане КНР могут осуществлять трудовую деятельность на территории РФ только в разрешенном порядке и наоборот. В отношении лиц, осуществляющих трудовую деятельность на территории принимающего государства, применяется национальный режим (равенство трудовых прав). В числе актов, которым должны соответствовать такие договоры (трудоустройство или на выполнение работ или оказание услуг), можно назвать, например, Федеральный закон от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»², которым определяются условия участия иностранных граждан в трудовых отношениях РФ наряду с гражданами России; Трудовой кодекс РФ, в частности, его главу 50.1 «Особенности регулирования труда работников, являющихся иностранными гражданами или лицами без гражданства»³. Вместе с тем, в РФ есть и специальное регулирование в части запрета для иностранных граждан нахо-

¹ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о временной трудовой деятельности граждан Российской Федерации в Китайской Народной Республике и граждан Китайской Народной Республики в Российской Федерации (Пекин, 3 ноября 2000 г.) // Бюллетене международных договоров. – 2011. – № 7. – С. 43-48.

² Федеральный закон от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ от 29 июля 2002 г. № 30 ст. 3032.

³ Трудовой кодекс дополнен главой 50.1 Федеральным законом от 1 декабря 2014 г. № 409-ФЗ. URL: <http://base.garant.ru/12125268/53/#friends#ixzz4v1dcGU6P> (дата обращения: 09.10.2017).

Так, например, ст. 372.1 этой главы гласит, что «Трудовой договор между иностранным гражданином... и работодателем не может быть заключен, если в соответствии с федеральными законами или международными договорами Российской Федерации работодатель не вправе привлекать к трудовой деятельности работников, являющихся иностранными гражданами или лицами без гражданства.»

даться на государственной или муниципальной службе либо быть членом экипажа военного корабля РФ или командиром воздушного судна гражданской авиации; замещать должности в составе экипажа судна, плавающего под Государственным флагом РФ, быть принятыми на работу на объекты и в организации, деятельность которых связана с обеспечением безопасности страны и пр.

Однако ведущим остается национальный закон. Являются ли трудовые отношения, осложненные иностранным элементом, предметом международного частного права? До настоящего времени единого ответа на данный вопрос нет. Так, одни авторы считают, что в данном случае применяются общие коллизионные принципы, в то время, как другие указывают на двойственный характер права, регулирующий трудовые отношения, в связи с чем применяются правила страны места работы¹.

Чаще всего в случае спорных ситуаций, проблема решается путем применения трудовых коллизионных норм, но с учетом того, что трудовому праву присуще публично-правовое начало, то их применение ограничено императивными нормами трудового законодательства.

Законодательные акты стран БРИКС по-разному оформляют правила, разрешающие коллизии в сфере труда.

Так, Китай придерживается гражданско-правовой концепции регулирования трудовых отношений. Коллизионные нормы содержатся в Законе КНР 2010 г. «О праве, применимом к гражданским отношениям с иностранным элементом» (ст. 43 гл. VI)².

В то время как в России кодификационный процесс в области международного частного права не преодолел «отраслевых границ» и нормы международного частного права включены как в отраслевые кодификационные законы (кодексы)³.

¹ Международное частное право: учебник: в 2 т. – Т. 2. / отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. – М.: Статут, 2015. – С. 268.

² Law of the People's Republic of China on Choice of Law for Foreign-related Civil Relationships. (Adopted at the 17th session of the Standing Committee of the 11th National People's Congress on October 28, 2010). Order № 36 of the President of the People's Republic of China. – URL: <http://www.lawinfochina.com/display.aspx?lib=law&id=8315> (дата обращения: 22.08.2015).

³ Международное право: учебник / отв. ред. С.А. Егоров. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2014. – С. 46; *Северюгина З.А.* Коллизионное регулирование трудовых отношений в странах БРИКС на примере России и Китая // Международная научно-практическая конференция памяти д.ю.н. проф. В.К. Пучинского «Сравнительное право и проблемы частноправового регулирования в России и зарубежных странах». 17 октября 2015 г.: сборник статей. – М.: РУДН, 2015. – С. 248–251 (437 с.).

Трудовое законодательство Российской Федерации практически не содержит положений, разрешающих коллизии в сфере международного труда. Тем не менее, основным источником трудового права содержит нормы, которые применяются к отношениям, осложненным иностранным элементом.

Вследствие названных выше факторов в отечественной доктрине международного частного права в последние десятилетия активно развивается коллизионное трудовое право, предназначенное для регулирования трудовых отношений, осложненных иностранным элементом и составляющее особую группу принципов и правил, нацеленных на то, чтобы учитывать состав участников трудового правоотношения. В международных трудовых отношениях иностранный элемент может присутствовать как в субъектном составе (иностраный работник, иностранный работодатель), так и в объекте (трудовая деятельность работника осуществляется за границей)¹.

О применении национальных коллизионных норм к трудовым отношениям гласят *односторонние коллизионные предписания*, – результат одностороннего решения вопроса национальным законодателем о выборе закона, регулирующего международные трудовые отношения, реализуемые на территории той или иной страны БРИКС.

Отметим, что особенности коллизионных норм теории международного частного права связывают, во-первых, с отсылочным характером нормы, поскольку коллизионная норма сама по себе не дает ответ на вопрос, каковы права и обязанности сторон данного правоотношения, а лишь указывает на компетентный для этого правоотношения правопорядок; и, во-вторых, с тем, что коллизионная норма, будучи отсылочной, применяется вместе только с теми материальными нормами, к которым отсылает².

Таким образом, согласно общепризнанным представлениям коллизионная норма состоит из двух частей. Первая часть называется объемом нормы. Она определяет правоотношение, которое данная норма призвана отрегулировать. Вторая часть носит название коллизионной привязки. Она содержит указание на национальную правовую систему, которая подлежит применению к данному виду отношений³.

¹ См.: *Киселев И.Я.* Труд с иностранным участием (правовые аспекты). – М., 2003. – С. 7; *Шестерякова И.В.* Международно-правовое регулирование труда. – Саратов, 2004. – С. 18.

² *Лушикова М.В.* Коллизионный метод регулирования трудовых отношений с иностранцами // Законодательство и экономика. – 2008. – № 7. – С. 57–62.

³ См.: *Богуславский М.М.* Международное частное право. – М., 1997. – С. 74–92;

Как указывает М.В. Лушникова, в области трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, сложились следующие основные коллизионные привязки:

- 1) закон свободы выбора права сторонами (автономия воли – *lex voluntatis*);
- 2) закон места работы (службы) (*lex loci laboris*);
- 3) закон страны работодателя, командировавшего работника (*lex loci delegationis*);
- 4) личный закон юридического лица (работодателя) (*lex societatis*);
- 5) закон флага судна (*lex flagi*);
- 6) личный закон физического лица (работника): закон гражданства (*lex patriae, lex nationalis*) или закон места жительства (*lex domicilii*);
- 7) закон страны заключения контракта о найме (*lex loci contractus*);
- 8) закон, с которым правоотношение наиболее тесно связано (*lex causae*)¹.

Перечисленные коллизионные привязки получают закрепление, как в национальных правовых актах, так и в международных соглашениях. Международные односторонние коллизионные предписания включены в отечественное трудовое законодательство в результате одностороннего решения вопроса российским законодателем о выборе закона, регулирующего международные трудовые отношения, реализуемые на территории страны.

Так, согласно отечественному акту о труде – ТК РФ, если имеют место трудовые отношения, осложненные иностранным элементом, к их регулированию должно применяться российское трудовое право (ст. 11 ТК РФ), что является воплощением принципа равенства трудовых прав, основанного на критерии территориальности и предоставлении иностранным работникам национального режима их деятельности.

Правила, установленные Трудовым кодексом и иными актами, содержащими нормы трудового права, в пределах территории РФ распространяются на трудовые отношения с участием иностранных граждан, лиц без гражданства, организаций, созданных или учрежденных иностранцами, лицами без гражданства, либо с их участием, междуна-

Международное частное право / под ред. Г.К. Дмитриевой. – М., 1993. – С. 50–65.

¹ См.: Лушникова М.В. Коллизионное правовое регулирование международных трудовых отношений: теоретические проблемы и современная практика // Закон. – 2011. – № 10. – С. 68–69. Подробнее см.: Томашевский К.Л. Коллизии между источниками трудового права и формирование коллизионного правового механизма // Система источников трудового права Беларуси (история, теория и практика): монография / К.Л. Томашевский. – Минск: Амалфея: Междунар. ун-т МИТСО, 2013. – С. 322-336 (460 с.).

ных организаций и иностранных юридических лиц за исключением случаев, предусмотренных международным договором РФ.

Одновременно к отдельным категориям работников, например, к работникам, направляемым на работу в дипломатические представительства и консульские учреждения Российской Федерации, а также представительства федеральных органов исполнительной власти и государственных учреждений Российской Федерации за границей (гл. 53 ТК РФ 2002 г.¹) ТК РФ применяется экстерриториально. При этом в качестве особенности регулирования труда таких лиц устанавливается, что условия их труда и отдыха определяются локальными нормативными актами соответствующего представительства и трудовыми договорами, которые не могут ухудшать положение работников по сравнению с установленным ТК РФ (ст. 339 ТК РФ). Такое положение является результатом дифференциации правового регулирования труда.

Как уже отмечалось, из положений ч. 5 ст. 11 ТК РФ следует, что к регулированию трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, имеющих место в России, должно применяться российское трудовое право. Коллизионным предписанием в данном случае служит принцип закона места работы (*lex loci laboris*), который получил закрепление в законодательстве большинства стран, в том числе Австрии, Испании, Швейцарии и пр.

Помимо ТК РФ коллизионные нормы содержатся и в других нормативно-правых актах, регулирующих трудовые отношения. Речь пойдет о Кодексе торгового мореплавания РФ 1999 г. (далее – КТМ РФ)². Раздел XXVI «Применимое право» содержит несколько коллизионных привязок, а именно: автономия воли сторон (*lex voluntatis*) и закон государства флага судна (*lex flagi*). Однако в целях защиты прав работников-членов экипажа автономия воли сторон ограничена: минимальные трудовые стандарты должны быть соблюдены³. На основании изложенного, можно сделать вывод, что коллизионный принцип автономии воли в РФ

¹ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ // СЗ РФ. – 7.01.2002. – № 1. – Ч. I, ст. 3.

² Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ. // СЗ РФ. – 3.05.1999. – № 18. – Ст. 2207.

³ Равным образом и в Бразилии из числа стран БРИКС применение коллизионной привязки *lex voluntatis* (автономия воли сторон) ограничено: Конституция 1988 г. (Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (con Emenda Constitucional № 45, de 2004). – URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm (дата обращения: 06.08.2015). Содержит социально-трудовые права (ст. 6–11), которые не могут быть ограничены ни другими законами, ни договорами.

практически не применяется¹. Однако из данного правила есть исключения.

Так, ст. 11 ТК РФ содержит указание на то, что иные правила могут быть установлены международными договорами.² Таким образом Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о временной трудовой деятельности граждан Российской Федерации в Китайской Народной Республике и граждан Китайской Народной Республики в Российской Федерации (далее – Соглашение)³ содержит особенные предписания в части регулирования трудовых отношений двух стран.

Его действие распространяется на граждан Российской Федерации и граждан Китайской Народной Республики, постоянно проживающих на территории РФ и КНР, которые на законном основании осуществляют временную трудовую деятельность на территории другого государства, на основании договора на выполнение работ или оказание услуг, заключенными между юридическим или физическим лицами принимающего государства и юридическими лицами государства постоянного проживания, с которыми работники находятся в трудовых отношениях: на основании трудовых договоров, а также заключенными с работодателями – юридическими лицами принимающего государства (ст. 1 Соглашения).

Положения трудового договора должны соответствовать трудовому законодательству Российской Федерации и Китайской Народной Республики и положениям настоящего Соглашения (ст. 6 Соглашения).

Тем не менее, согласно п. 3 ст. 6 Соглашения, оплата труда работников, не должна быть ниже, а условия труда менее благоприятными, чем те, которые предусмотрены для граждан принимающего государства такой же квалификации, выполняющих аналогичную работу у того же работодателя.

В *КНР* же согласно комплексному акту в сфере международного частного права – Закону от 28 октября 2010 г. «О праве, применимом к гражданским правоотношениям с иностранным элементом»⁴, включа-

¹ Андрианова М.А. Соотношение и взаимодействие международного частного и трудового права России в вопросах регулирования трудовых отношений с участием иностранцев. Международное частное трудовое право // Государство и право. – 2002. – № 9. – С. 66.

² См. подробнее: Ерпылева Н.Ю. Эволюция коллизионного регулирования в международном частном праве России и Польши. // Адвокат. - 2015. - № 1. - С. 37-58.

³ Бюллетень международных договоров. – 2001. – № 7. – С. 43–48.

⁴ Law of the People's Republic of China on Choice of Law for Foreign-related Civil Relationships. (Adopted at the 17th session of the Standing Committee of the 11th National Peo-

ющему в себя как собственно гражданско-правовые отношения с иностранным элементом, так и семейные, наследственные и трудовые отношения, последние (как и отношения с участием потребителей и т.п.) регулируются с позиции защиты, как отмечают китайские юристы, более слабой стороны возникшего отношения: в качестве применимого права выступает закон места работы (*lex loci laboris*)¹. В ст. 43 гл. VI данного Закона, помимо коллизионных привязок *lex loci laboris* и *lex voluntatis*, содержатся и другие, которые не имеют аналогов в законодательстве РФ, например, «право страны, где осуществляет основную предпринимательскую деятельность работодатель».

На основании изложенного мы полагаем, что рассмотренные нами страны БРИКС имеют схожее коллизионное регулирование трудовых отношений. Сходство проявляется в том, что поскольку трудовому праву присуще публично-правое начало, применение общих коллизионных принципов ограничено установленными императивными нормами законодательства о труде. Различия состоят в том, что Китай содействует появлению новых коллизионных правил, применение которых могло бы быть полезным и остальным странам БРИКС.

В Бразилии Закон № 7.064 от 6 декабря 1982 г. о работниках, заключивших договор или перемещенных для работы за рубежом (в ред. Закона 11.962/2009)², относящий к числу таких работников:

- 1) работников, перемещенных для работы за границу, трудовые договоры которых подлежат исполнению на территории Бразилии;
- 2) работников, нанятых для работы за границей и перемещенных на

ple's Congress on October 28, 2010). Order No.36 of the President of the People's Republic of China. – URL: <http://www.lawinfochina.com/display.aspx?lib=law&id=8315> (дата обращения: 22.08.2015).

¹ Упомянутые выше Общие принципы гражданского права КНР 1986 г. не утратили силы: ст. 51 Закона КНР об МЧП разрешает возможные противоречия между ст. 146 и 147 ОППП КНР и этим Законом в пользу последнего; в силе остались и коллизионные нормы в области торгового мореплавания (глава XIV Кодекса торгового мореплавания Китая 1992 г.), авиации (глава XIV Закона КНР о гражданской авиации 1995 г.), банкротства (ст. 5 Закона о банкротстве предприятий 2009 г.), ценных бумаг (глава V Закона о ценных бумагах 1995 г.) и т.п. За пределами Закона КНР об МЧП остались вопросы международного гражданского процесса. Подробнее см.: *Рягузов А.А.* Новый закон КНР о международном частном праве // *Международное публичное и частное право.* – 2011. – № 5. – С. 44–48; *Pan Lidong, Lin Zhibin.* The Law of the Application of Law for Foreign-related Civil Relationships of the People's Republic of China. 09.08.2011. – URL: http://www.wjnco.com/eng/articles_show.asp?Articles_id=219 (дата обращения: 20.08.2015).

² Lei № 7.064, de 6 de dezembro de 1982. Dispõe sobre a situação de trabalhadores contratados ou transferidos para prestar serviços no exterior // DOU. – 7.12.1982. – URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7064.htm (дата обращения: 21.08.2015).

предприятие, имеющее место ведения деятельности за границей, в той степени, в какой они сохраняют трудовые отношения (*desde que mantido o vínculo trabalhista*) с работодателем-бразильцем;

3) работников, заключивших трудовые договоры для работы на предприятии, имеющем место ведения деятельности в Бразилии, но нанятых для работы за границей (ст. 2 Закона № 7.064).

Последняя упомянутая статья также закрепляет положения, согласно которым предприятие, заключившее трудовой договор с работником, перемещенным за границу, независимо от соблюдения законодательства места приложения труда таких работников, гарантирует таким работникам:

1) права, предусмотренные настоящим законом;

2) применение к ним бразильского трудового законодательства, когда оно более благоприятно, чем территориальное законодательство.

Согласно параграфу единственному этой же статьи, при уважении специальных положений настоящего Закона применяется бразильское законодательство о Социальном обеспечении, Гарантийном фонде за выслугу лет (*Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS*) и Программе социальной интеграции (*Programa de Integração Social – PIS/PASEP*).

Согласно § 3 ст. 651 Консолидированного закона о труде или Трудового кодекса 1943 г. (далее – Кзот Бразилии, ТК 1943 г. в ред. 13.07.2017),¹ работнику (определение работника закрепляется в ст. 3 этого Закона, согласно которому работник – это любое физическое лицо, которое, находясь под контролем работодателя, предоставляет ему на постоянной основе и за выплачиваемую ему заработную плату услуги) гарантируется право подавать жалобу на нарушения его прав работодателем либо по месту заключения договора, либо по месту оказания соответствующих услуг. Под действие этого закона не подпадают (кроме случаев, когда договором установлено иное):

a) надомные работники (*empregados domésticos*);

b) работники, занятые сельским хозяйством (*trabalhadores rurais*);

c) публичные служащие Союза (Республики Бразилия – *авт.*), штатов и муниципалитетов;

d) служащие квазигосударственных автаркий (*servidores de autarquias² paraestatais*) в той степени, в какой в отношении них действу-

¹ Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei № 5.452, de 1º de maio de 1943. URL: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-5452-1-maio-1943-415500-publicacaooriginal-1-pe.html> (дата обращения: 09.10.2017)

² О режиме государственных предприятий в Бразилии см. подробнее: *Беликова*

ет особый режим защиты в области труда, создающий им ситуацию, аналогичную с ситуацией, в которой находятся публичные служащие (ст. 7 ТК 1943 г.), но, как можно заключить из анализа текста статей ТК 1943 г. иностранцы.

В ЮАР, как удалось установить, этот вопрос решается на уровне прецедентного права. Так, имеются решения по делам, в которых в качестве коллизионной привязки используется закон места судебного разбирательства (*lex fori*)¹ и закон места заключения договора (*lex locus contractus*): в последнем случае южноафриканские ученые одновременно с судебной практикой² полагают, что положения трудового законодательства ЮАР включаются в трудовой договор в качестве подразумеваемых условий (South African labour laws are impliedly incorporated into the contract of employment).

Вместе с тем, при определении юрисдикции во всяком случае надлежит «взвесить те характерные черты трудового договора, которые свидетельствуют об отсутствии его связи с юрисдикцией [ЮАР – авт.] ...и те, что говорят в пользу связи отношения с территорией ЮАР»³. При этом такой тест более качественный, чем количественный. Из этого последнего правила (*lex locus contractus*) есть исключение: когда договор исполняется где-либо еще, кроме ЮАР, – применяется закон места исполнения договора (*lex loci solutionis*)⁴.

В судебной практике отмечается, что суды ЮАР применяют право ЮАР как императивное предписание в случаях, когда южноафриканская компания инкорпорирована под эгидой иностранного предприятия. Хотя повсеместно признаваемый принцип права предписывает, что стороны договора могут сами определять применимое к их отношениям право, трудовые договоры, в которых исключается трудовое право ЮАР

К.М., Ифраимов В.Ю. Государственные предприятия в странах БРИКС: опыт Бразилии, России, Китая и Южной Африки // Адвокат. – 2013. – № 5. – С. 33–46.

¹ Например, решение по делу *Laconian Maritime Enterprise Ltd v Agromar Lineas Ltd* 1986 (3) SA 509 D & CLD at 520–521. Цит. по: *Kleinhans v Parmalat S.A. (Pty) Ltd* (P151/01). 2002. ZALC 57 (27 June 2002). – URL: <http://www.saflii.org/za/cases/ZALC/2002/57.html> (дата обращения: 21.08.2015).

² *Key Delta v Marriner* 1998 6 BLLR 647 (E); Wallis, MJD: Labour and Employment Law (Butterworths) at paragraph 12. Цит. по: Ibid.

³ *Serfontein v Balmoral Central Contracts SA (Pty) Ltd* (2000) 21 ILJ 1019 (CCMA). Цит. по: Ibid.

⁴ *Standard Bank of SA v Efrioken and Newman* 1924 AD 171 and *Shacklock v Shacklock* 1949 (1) SA 91 A. Цит. по: *Daniël Pretorius*. Foreign employees also have rights // Financial Mail. 28 January, 2000. – URL: <http://www.queensu.ca/samp/sampresources/migrationdocuments/commentaries/2000/rights.htm> (дата обращения: 22.08.2015).

в качестве применимого права не находят защиты в судах ЮАР. Так, в деле *Trythall v. Sandoz Products (Pty) Ltd & Another* (1994)¹ швейцарская компания создала в ЮАР дочернюю компанию, сотрудник которой Тритхолл (Trythall) работал в ЮАР. Суд в этой связи указал, что «Если бы суд прекратил дело заявителя в своем заседании... это позволило бы любой компании с местонахождением в ЮАР, действующей под эгидой холдинговой компании, расположенной за рубежом, действовать вразрез с положениями южноафриканского права в ущерб гражданам ЮАР, поддержанием закона и порядка и гармоничных отношений». Однако так быть не может, поскольку суд установил, что де-факто Тритхолл был нанят на работу южноафриканской компанией и к его отношениям с компанией применялось право ЮАР на основании закона места работы (*workplace rule / lex loci laboris*).

В отличие от подхода Бразилии, описанного выше, в ЮАР согласно общему правилу лицо, работающее за рубежом, не вправе рассчитывать на применение к трудовым отношениям с его участием трудового законодательства ЮАР.² Так, в деле *Transport & Allied Workers Union of SA v. Schoeman NO & Another* (1991)³ суд подтвердил, что Закон о трудовых отношениях⁴ не имеет экстерриториального действия и применения.

В некоторых случаях, однако, суды применяют доктрину «проникновения за корпоративный занавес» (*pierce the corporate veil*). Так, в деле *Mabhala v. SL Contractors (Pty) Ltd* (1990)⁵ южноафриканская компания полностью владела дочерним предприятием за рубежом и там нанимала работников. Суд постановил, что эта дочерняя компания за рубежом не приобрела самостоятельной юридической личности и, по сути, остается той же самой южноафриканской компанией. Суд особо подчеркнул, что работодатель не может прятаться за фактом существования и ведения дел другой «внутренней» (*internal*) компании и в любом случае к такой компании подлежит применению южноафриканское трудовое законодательство.

В случае же, когда южноафриканская компания, не имеющая ни

¹ 15 ILJ 661. Ibid.

² Для сравнения см.: Киселев И.Я. Труд российских граждан за рубежом. // Международное право. Практическое пособие / Киселев И.Я. - М.: Юристъ, 1997. - С. 19-39 (232 с.).

³ ILJ 58 (T). Ibid.

⁴ Labour Relations Act № 66 of 1995, as amended. – URL: http://www1.chr.up.ac.za/undp/domestic/docs/legislation_30.pdf (дата обращения: 22.08.2015).

⁵ 11 ILJ 411 (IC). Цит. по: *Daniël Pretorius*. Op. cit.

«внешней» (external – учрежденной по закону места ведения деятельности за рубежом), ни дочерней компании, добросовестно нанимает работника для работы в иностранной компании, суды ЮАР применяют право места работы (*lex loci laboris*) в самой простой его форме.

Что касается иностранцев, законно пребывающих в ЮАР и устраивающихся там на работу, они имеют и пользуются теми же трудовыми правами, что и граждане ЮАР (как и в РФ¹), однако, это правило не распространяется на нелегальных иммигрантов или иностранцев без разрешения на работу².

Однако понятно, что односторонние коллизионные нормативные предписания, как и любое одностороннее решение, сформулированное в судебной практике, не могут в полной мере решать проблему с выбором закона, регулирующего трудовые отношения, осложненные иностранным элементом. Поэтому очевидна необходимость специальной правовой регламентации внешних коллизионных предписаний в международном трудовом праве, которая продиктована природой международных трудовых отношений (международные трудовые отношения существуют как в индивидуальной форме на основании трудового договора, так и в коллективной; трудовые отношения основаны на единстве частных и публичных начал; неотъемлемой характеристикой трудовых правоотношений является обеспечение охраны трудовых прав работника³ и т.д.).

Таким образом, изложенное позволяет заключить, что в трудовых правоотношениях при решении коллизионных проблем в случае конфликтов трудовых законов той или иной страны БРИКС и законов другой страны чаще всего применяется коллизионная привязка – принцип

¹ См. для сравнения: Скачкова Г.С. Труд иностранцев в России: правовое регулирование. Научно-практическое пособие / Скачкова Г.С. - М.: Волтерс Клувер, 2006. - 264 с.

² Ibid.

Подробнее о влиянии характера трудовой миграции на правовое положение работников см.: Ястребова А.Ю. Международно-правовые механизмы регулирования миграции: доктринальные подходы и опыт Российской Федерации. [Текст] : монография / А.Ю. Ястребова. – М.: ВАКО, 2014. - 462 с.; Бекяшев Д.К., Иванов Д.В. Международно-правовое регулирование вынужденной и трудовой миграции: монография / Бекяшев Д.К., Иванов Д.В. - М.: Проспект, 2013. - 392 с.

³ Подробнее о защите работника как слабой стороны правоотношения см.: Беликова К.М. Защита работников в трудовых отношениях: Договорное право стран БРИКС: на пути к созданию единообразной системы регулирования? // Национальные особенности и перспективы унификации частного права стран БРИКС: учебник: в 2 т. – Т. 1 / К.М. Беликова, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Ц.А. Буджаева (Бегджиева) и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – С. 546–551 (595 с.).

места работы – страна, в которой работник обычно выполняет трудовые обязанности (*lex loci laboris*, напр., КНР, ЮАР) при возможности применения и закона места заключения договора (*lex locus contractus*, напр., ЮАР).

Такие подходы, однако, неминуемо сталкиваются с противоборствующими идеями о территориальности (напр., ЮАР) либо экстерриториальности (напр., Бразилия) национального закона. При этом применение национального режима для иностранцев (напр., Бразилия, Россия, ЮАР) правомерно обосновывается с позиции идеи равенства прав граждан того или иного государства и иностранных граждан на его территории.

Что касается стремления закрепить многосторонние коллизионные предписания на уровне региона, эта идея в практическом плане нивелируется.

В связи со сказанным решение проблемы коллизионного регулирования трудовых отношений с участием иностранцев, вытекающее из установления алгоритма применения коллизионных правил представляется наиболее приемлемым на пути применения принципа *in favorem*, отвечающего правовой природе трудовых прав, который должен находить практическое применение в том, что выбор сторонами закона, применяемого к трудовому договору, не должен приводить к ухудшению условий труда работника по сравнению с обязательными положениями закона страны, который был бы применен при отсутствии выбора, и такой выбор должен делаться работником осознанно в письменной форме как минимум при заключении им трудового договора.

Кроме того, одной из возможных перспектив решения проблем при существующем механизме правового регулирования трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, также является взаимодействие государств в объединениях и форумах, подобных БРИКС, которые со временем, возможно, выработают акты (документы), сходные с Соглашением СНГ о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работнику (1994 г.)¹ и т.п. актами.

Ввиду их важности остановимся подробнее на следующих вариантах вовлеченности в процесс труда работников, нанимаемых в странах БРИКС, при которых российская компания рассматривает:

- 1) вариант приема на работу граждан из стран БРИКС;
- 2) вариант оформления трудовых отношений с гражданами стран БРИКС, которые будут трудиться в этих странах, проживая там же (на

¹ См.: URL: <http://base.garant.ru/1119706> (дата обращения: 10.09.2015).

территории Китая, Индии и т.д.) при отсутствии/наличии в этих странах российского представительства.

Итак, рассматривая вариант 1, отметим необходимость соблюдения общих требований к порядку привлечения иностранных работников к работе и осуществлению ими трудовой деятельности.

По общему правилу иностранный гражданин должен иметь разрешение на осуществление трудовой деятельности, а работодатель – разрешение на привлечение и использование иностранной рабочей силы: «Работодатель и заказчик работ (услуг) имеют право привлекать и использовать иностранных работников при наличии разрешения на привлечение и использование иностранных работников, а иностранный гражданин имеет право осуществлять трудовую деятельность в случае, если он достиг возраста восемнадцати лет, при наличии разрешения на работу или патента» (п. 4 ст. 13, пп. 15 п. 9 ст. 18 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»)¹. Указанный порядок не распространяется на иностранных граждан определенных категорий (постоянно или временно проживающих в Российской Федерации; являющихся работниками иностранных юридических лиц (производителей или поставщиков), выполняющих монтажные (шефмонтажные) работы, сервисное и гарантийное обслуживание, а также послегарантийный ремонт поставленного в Российскую Федерацию технического оборудования; являющихся журналистами, аккредитованными в Российской Федерации и др. – пп. 1–12 п. 4 ст. 13 ФЗ № 115-ФЗ).

Глава 50.1. ТК РФ предусматривает на этот случай, что иностранные граждане и лица без гражданства имеют право вступать в трудовые отношения в качестве работников по достижении ими возраста восемнадцати лет (ст. 327.1). Статьей 327.2. предусматриваются особенности заключения трудового договора с работником, являющимся иностранным гражданином, в том числе наряду со сведениями, предусмотренными ч. 1 ст. 57 ТК РФ в трудовом договоре с работником, являющимся иностранным гражданином или лицом без гражданства, указываются сведения о: разрешении на работу или патенте, разрешении на временное проживание в Российской Федерации, виде на жительство. Кроме того, обязательным для включения в трудовой договор с работником, являющимся временно пребывающим в Российской Федерации иностранным гражданином, является условие об указании оснований ока-

¹ СЗ РФ от 29 июля 2002 г. № 30, ст. 3032. Нынешн. ред. от 13.07.2015, с изм. и доп., вступ. в силу с 24.07.2015.

зания такому работнику медицинской помощи в течение срока действия трудового договора, в том числе реквизитов договора (полиса) добровольного медицинского страхования либо заключенного работодателем с медицинской организацией договора о предоставлении такому работнику платных медицинских услуг. Особенности имеют и документы, предъявляемые иностранным гражданином при приеме на работу: наряду с документами, предусмотренными ст. 65 ТК РФ, при заключении трудового договора поступающие на работу иностранный гражданин или лицо без гражданства предъявляют работодателю: договор (полис) добровольного медицинского страхования, разрешение на работу или патент, разрешение на временное проживание в Российской Федерации, вид на жительство (ст. 327.3 ТК РФ). Эта глава также предусматривает особенности отстранения от работы (ст. 327.5), временного перевода (ст. 327.4), прекращения трудового договора с таким работником (ст. 327.6), выплаты ему выходного пособия (ст. 327.7).

Кроме того, согласно п. 4.2 ст. 13 ФЗ № 115-ФЗ временно пребывающий в Российской Федерации иностранный гражданин не вправе осуществлять трудовую деятельность вне пределов субъекта Российской Федерации, на территории которого ему выданы разрешение на работу или патент, а также по профессии (специальности, должности, виду трудовой деятельности), не указанной в разрешении на работу.

Работодатель или заказчик работ (услуг) не вправе привлекать иностранного гражданина к трудовой деятельности вне пределов субъекта Российской Федерации, на территории которого данному иностранному гражданину выданы разрешение на работу или патент, а также по профессии (специальности, должности, виду трудовой деятельности), не указанной в разрешении на работу (за исключением случаев, предусмотренных ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» и другими федеральными законами).

Вместе с тем имеется перечень случаев, когда временно пребывающие (проживающие) в РФ иностранцы могут осуществлять трудовую деятельность за пределами субъекта РФ, на территории которого им выдано разрешение на работу (разрешено временное проживание).

Он установлен Приказом Минздравсоцразвития России от 28.07.2010 № 564н «Об установлении случаев осуществления трудовой деятельности иностранным гражданином или лицом без гражданства, временно пребывающими (проживающими) в Российской Федерации, вне пределов субъекта Российской Федерации»¹ и включает в себя,

¹ С изм. на 19.10.2011. // СПС «Гарант». – URL: <http://base.garant.ru/199218> (дата

например, случаи выполнения ими работ по следующим профессиям и должностям: асфальтобетонщик; водитель автомобиля; дорожный рабочий; машинист крана (крановщик); помощник машиниста электропоезда; фотограф; артист; ведущий программы; кинооператор; консультант по экономическим вопросам; корреспондент издательства, редакции газет и журналов; переводчик; спортсмен-инструктор; тренер; руководители учреждений, организаций и предприятий; руководители специализированных производственно-эксплуатационных подразделений (служб); руководители функциональных и других подразделений и служб; руководители малых учреждений, организаций и предприятий и др.).

Таким образом, когда граждане стран БРИКС будут работать на территории России, то разрешение на их работу нужно получать, кроме таких случаев, в том субъекте РФ, в котором они будут осуществлять свою трудовую деятельность.

В случае варианта 2, когда для осуществления трудовой деятельности физические лица (будущие работники) из стран БРИКС не будут въезжать на территорию РФ, на возникающие правоотношения с ними положения вышеупомянутого ФЗ № 115-ФЗ распространяться не будут. Для заключения трудового или гражданско-правового (напр., возмездного оказания услуг) договора¹ в этом случае разрешение ни для работодателя или заказчика работ (услуг), ни для работника (иностранина страны БРИКС) не нужно.

Важный вопрос, который необходимо разрешить в этом случае для выбора вида договора, – трудового или гражданско-правового, – касается права, применимого к таким отношениям.

Можно предусмотреть применение к возникающим правоотношениям права РФ. Заключение трудового договора в подобной ситуации будет проблематичным, поскольку работодатель будет находиться в России, а работник на территории иной страны (любой из стран БРИКС), тем не менее у работодателя возникнет обязанность как у налогового агента производить из начисленных работнику сумм удержание НДФЛ и платить страховые взносы.

Например, для временно пребывающих на территории РФ иностранных граждан нужно уплачивать *взносы в ПФР* согласно ст. 7 Зако-

обращения: 27.07.2015).

¹ См. об этом, напр.: *Музаев Р.А.* Договор возмездного оказания услуг как вид обязательств по оказанию услуг в гражданском праве России // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». – 2014. – № 1. – С. 25–33. – URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=system/files/музаев.pdf> (дата обращения: 27.07.2015); и др.

на от 15.12.2001 № 167-ФЗ, – с 01.01.2015 начисляются *независимо от длительности трудового договора* (до 01.01.2015 начислялись при условии, во-первых, что трудовой договор был заключен на неопределенный срок и, во-вторых, если заключен срочный трудовой договор, но общая продолжительность таких договоров составляла не менее 6 месяцев в течение календарного года) и *взносы в ФСС*, которые начисляются с 01.01.2015 согласно Федеральному закону от 01.12.2014 № 407-ФЗ (согласно ст. 2 Закона от 29.12.2006 № 255-ФЗ до 01.01.2015 они не начислялись)¹. Этот порядок работы вызывает неопределенность с социальной защитой такого работника, с одной стороны, и мысль о том, что именно поэтому для работодателя более целесообразен гражданско-правовой договор.

Если в качестве применимого права предусмотреть право любой из стран БРИКС, как право страны места обычного выполнения работником своей трудовой деятельности (в виде надомной, дистанционной и т.п. работы, – *lex fori laboris*, трудовые отношения в принципе подлежат регулированию именно таким образом и при отсутствии выбора применимого права²), то возникают вопросы с определением субъекта, который может выступать работодателем.

Например, если применимым будет законодательство *Китая*, то работодателем может быть *компания, зарегистрированная на территории Китая*, или *иностранная компания, имеющая на территории Китая представительство или филиал*. Для этого нужно, во-первых, иметь такую компанию или представительство (филиал). Во-вторых, иметь ввиду следующее, что отмечается в этой связи: трудовое законодательство Китая твердо стоит на страже интересов работника, особенно, «против» иностранного работодателя³.

Так, например, ст. 1 Закона «О труде» 1994 г. КНР на первое место среди целей, для достижения которых он принят, ставит защиту прав и интересов трудящихся: «Настоящий Закон разработан и принят в соответствии с Конституцией в целях защиты законных прав и интересов трудящихся». Эту линию продолжает Закон КНР о трудовом договоре

¹ Не начисляются также взносы в ФФОМС согласно ст. 10 Закона от 29.11.2010 № 326-ФЗ. См.: *Баландина М.* Страховые взносы и НДФЛ с оплаты труда иностранных работников. 22.10.2014. – URL: <http://buh-aktiv.ru/strahovye-vznosy-i-ndfl-s-oplaty-truda-inostrannyh-rabotnikov> (дата обращения: 27.07.2015).

² *Кох Х., Магнус У., Винклер фон Моренфельс П.* Цит. соч. – С. 236–237.

³ Особенности трудовых отношений в Китае. – URL: <http://www.wugroup.ru/ru/service/business-in-asia-europe-and-america/business-in-china/register/labor-in-china> (дата обращения: 27.07.2015).

2007 г.¹, закрепляя в ст. 10, что при установлении трудовых отношений необходимо заключить трудовой договор в письменном виде (исключением является случай частичной занятости, когда допускается наличие только устного соглашения – ст. 69 Закона КНР о трудовом договоре 2007 г.).

Если после установления трудовых отношений трудовой договор не был заключен в письменном виде, это должно быть сделано в течение месяца со дня возникновения трудовых отношений. В случае, если работодатель не сделает этого спустя месяц после возникновения трудовых отношений, то работодатель обязан выплачивать работнику ежемесячное вознаграждение в двойном размере за весь срок работы до истечения первого года (включая месяц, отведенный на заключение трудового договора). В случае если сотрудник проработал более 1 года без заключения трудового договора, то данный сотрудник помимо ежемесячного вознаграждения в двойном размере за первый год работы, признается принятым на работу бессрочно, т.е. трудовые отношения между работодателем и работником скрепляются бессрочным трудовым договором (ст. 82 Закона КНР о трудовом договоре 2007 г.).

Можно учредить и совместное предприятие. В КНР существует возможность *создать два вида совместных предприятий: паевые* (equity joint ventures) и *кооперативные* (cooperative joint ventures). Иногда паевые предприятия называются предприятиями совместного капитала или просто совместными предприятиями, а кооперативные – совместного сотрудничества или кооперационными совместными предприятиями. Вопросы создания и функционирования совместных предприятий регламентируются как общими правовыми нормами, содержащимися в специальных Законах и Правилах их применения².

Основное различие между данными видами совместных предприя-

¹ См.: URL: http://chinalawinfo.ru/social_law/law_labour_contract/law_labourcontract_ch1 (дата обращения: 18.09.2014); The Labor Contract Law of the People's Republic of China (adopted at the 28th Meeting of the Standing Committee of the 10th National People's Congress of the People's Republic of the China on June 29, 2007 and promulgated by Order № 65 of the President of the People's Republic of China). – URL: http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2009-02/20/content_1471106.htm (дата обращения: 21.08.2014).

² Законы КНР «О компаниях» (1993 г.) и «О регулировании регистрации компаний», «О [паевых – авт.] совместных предприятиях китайского и иностранного капитала» (1979 г. в ред. 15.03.2001), «О кооперативных совместных предприятиях с использованием китайского и иностранного капитала» (1988 г. в ред. 31.10.2000 г.). – См.: Законодательство Китая. – URL: http://chinalawinfo.ru/economic_law (дата обращения 01.09.2014).

тий в том, что отношения участников между собой и с другими хозяйствующими субъектами в паевых совместных предприятий определяются в соответствии с принципами правового регулирования компаний с ограниченной ответственностью (ограничение ответственности участников уставным капиталом предприятия, несение рисков, участие в управлении и право на получение прибыли в соответствии с долей в уставном капитале), а в кооперативных совместных предприятиях – в соответствии с договоренностью участников, закрепленной в учредительном договоре¹.

Если применимым будет право *Бразилии*, то на территории Бразилии закон разрешает открывать *филиалы и отделения иностранных компаний* (*filial de empresa estrangeira*), которые, впрочем, рассматриваются местным законодательством как бразильские. Опять-же их надо иметь. Для открытия *отделения иностранного предприятия* в Бразилии требуется разрешение федерального правительства и регистрация по месту нахождения филиала². Деятельность филиала или отделения должна подчиняться законам и судам Бразилии во всем, что касается их деятельности в стране. Любое изменение учредительных актов предприятия имеет силу только после соответствующего одобрения бразильским правительством.

Следует отметить, однако, что деятельность иностранной компании в Бразилии через свои *филиалы* менее выгодна по сравнению с участием в капитале *совместного предприятия, создания дочерних компаний* и др., поскольку филиалы иностранной компании платят более высокий подоходный налог (35% и больше), а также специальный налог в размере 25% от суммы полученной прибыли, которую предполагается перевести за границу, а в случае реинвестирования прибылей для расширения промышленного производства в Бразилии ставка налога составит 15% от объема реинвестиций³.

Бразильское законодательство подробно регламентирует также другие вопросы, связанные с пребыванием на территории страны совместных предприятий с иностранным капиталом. В частности, устанавливаются ограничения в приобретении недвижимости для бразильских предприятий, в которых большинство капитала принадлежит иностранцам в районах, в которых ведется добыча полезных ископаемых. Специальные ограничения введены на приобретение земельных участков в так

¹ Там же.

² См.: Filial de empresa estrangeira. – URL: <http://www.portaldoempreendedor.gov.br/legislacao/filial-de-empresa-estrangeira> (дата обращения: 01.09.2014).

³ Ibid.

называемых пограничных зонах, признаваемых исключительно важными для национальной безопасности¹. Заметим в этой связи, что аналогичного содержания нормы содержатся в законодательстве большинства современных государств², поскольку данные сферы затрагивают вопросы национальной безопасности.

Если в качестве применимого права будет выступать право Бразилии, то согласно закрепляемому в ее ТК 1943 г. определению индивидуального трудового договора «индивидуальным трудовым договором является *подразумеваемое* (совершаемое обеими сторонами по умолчанию – *tácito*, что приемлемо, напр., в КНР только как исключение) либо *явно выраженное* (*expresso*) соглашение по поводу соответствующих трудовых отношений» (ст. 442 КЗоТ Бразилии).

Если говорить об *индийском* праве в качестве применимого права, то в соответствии с положениями ранее действовавшего Закона «О компаниях» от 1956 г. (Companies Act, 1956)³ (разд. 591), иностранная компания, планирующая заниматься активной предпринимательской деятельностью в Индии, могла образовать компанию в форме совместной (*joint venture*) и дочерней (*wholly owned subsidiary*), а также создать обособленное подразделение в виде представительства (офиса) иностранной компании (*representative office*) по связи (*liaison office*) или по реализации определенного проекта (*project office*), либо филиала (отделения) иностранной компании (*branch office*). Обособленные подразделения, созданные в виде представительств и филиалов, имели право заниматься предпринимательской деятельностью только в формах, определенных Правилами валютного регулирования (*Foreign exchange management regulations*) от 2000 г. Также в рамках этого Закона допускалось объединение иностранной компании с индийской только внутри страны.

Новелла законодательства в этом плане, закрепленная в Законе «О компаниях» 2013 г. (Companies Act 2013)⁴, состоит в том, что стало допустимым инвестирование индийскими компаниями в иностранные путем создания совместных компаний за рубежом. В этой связи бизнес-

¹ Богатырев А.Г. Инвестиционное право. – М.: Росс. право, 1991. – С. 123 (272 с.).

² См.: ст. 15 Земельного кодекса РФ от 25.10.2001. № 136-ФЗ; ст. 5 Положения КНР о применении Закона о предприятиях с иностранным капиталом от 28.10.1990; и др.

³ Indian Companies Act № 1 of 1956. – URL: http://www.mca.gov.in/Ministry/pdf/Companies_Act_1956_13jun2011.pdf (дата обращения: 26.04.2015).

⁴ Indian Companies Act № 18 of 2013 // The Gazette of India. Extraordinary. – New Delhi, Friday, August 30, 2013. – № 27. – Part II. – Section 1 / Bhadrapada 8, 1935 (Saka). – URL: http://egazette.nic.in/WriteReadData/2013/E_27_2013_425.pdf (дата обращения: 26.04.2015).

круги отметили, что снятие запрета в отношении индийских инвесторов является ключевым моментом в развитии трансграничного предпринимательства и основной заслугой законодателя.¹ Иностранной компанией (*foreign company*) для целей Закона 2013 г. признается компания, инкорпорированная за пределами Индии, которая:

а) имеет место ведения бизнеса в Индии через агента или посредством электронных средств связи, и

б) в любой иной форме осуществляет предпринимательскую деятельность в Индии (п. 42 ст. 2 Закона 2013 г.).

Если применимым будет право ЮАР, то иностранным компаниям предоставляется возможность управлять своим бизнесом посредством учреждения структурного подразделения материнской компании – отделения (филиала – *branch of a foreign company*), т.е. (не зарегистрированной в ЮАР), или через дочернюю компанию. В последнем случае иностранный инвестор должен зарегистрировать свою компанию в одной из организационно-правовых форм, предусмотренных законодательством. Филиал подлежит регистрации в качестве «внешней» компании (*as external companies*), но не считается после этого отдельным юридическим лицом во всех случаях, кроме случаев контроля.

Закон о компаниях 2008 г.² устанавливает в п. 23 ч. С гл. 2 императивное правило для иностранной компании, занимающейся активной коммерческой или некоммерческой деятельностью (в качестве стороны одного или нескольких трудовых договоров, заключенных на территории ЮАР, или участвуя в иной форме в предпринимательской деятельности в течение 6 месяцев). Такая компания обязана в течение 20 дней быть зарегистрирована в качестве «внешней компании» (*external company*).

Еще одной возможностью легализации в ЮАР выступает признание в качестве *domesticated companies*. В этом качестве выступают иностранные компании, регистрация которых «трансформируется» (*transferred*) в южно-африканскую, и после этого такие компании начинают действовать, как если бы они изначально были инкорпорированы и за-

¹ Amrutha Gayathri. India's New Companies Bill Expected to Boost Mergers with Foreign Firms, Mandates Social Welfare Spending. August 13 2013. – URL: <http://www.ibtimes.com/indias-new-companies-bill-expected-boost-mergers-foreign-firms-mandates-social-welfare-spending> (дата обращения: 01.09.2014).

² Companies Act № 71 of 2008 // Government gazette, 9 April of 2009. – URL: <http://www.pmg.org.za/files/bills/090408a71-08.pdf> (дата обращения: 01.09.2014). С 1 мая 2011 г. он заменил закон «О компаниях» № 61 1973 г. Подробнее см.: The New Companies Act 2008 – What you need to know. – URL: <http://www.bdo.co.za/displaycontent.asp?contentpageid=505> (дата обращения: 31.07.2014).

регистрированы как южно-африканские¹.

Выбирая применимое право в отношениях с работниками из стран БРИКС, российским компаниям стоит иметь ввиду при работе в рамках варианта 2, и то, что трудовой договор (договор найма) в качестве базового осуществляет индивидуально-договорное регулирование в сочетании с коллективно-договорным и государственным нормативным и административным методами регулирования трудовых отношений в условиях рыночной экономики². И такое регулирование в БРИКС в чистом виде наблюдается к *Бразилии, России, Индии и ЮАР*³. Для *КНР* же характерно наличие *социалистического* трудового договора, который также основывается на указанных методах, но формально, и представляет преобладание внедоговорного государственного регулирования вплоть до отказа от других методов.

Сущность различия этих видов трудовых договоров (найма и социалистического) заключается в том, что если первый – предполагает *свободное* согласование частных интересов и волю двух сторон договора – работника и работодателя, то второй заключается и выражает общественные интересы. Договор найма является *договором* в чистом виде, учитывающим наличие рынка труда со свободным спросом и предложением рабочей силы и, по сути, являющимся юридическим отражением и результатом функционирования этого рынка.

В соответствии с рыночной концепцией развития экономики труд является одним из факторов производства, поэтому в целях свободного производства и продажи товаров их производители и продавцы должны иметь свободный доступ к покупке необходимых факторов производства этих товаров, включая труд. Именно свободный выбор при покупке факторов производства предполагает свободу взаимодействия спроса и предложения и обуславливает наличие рынка как такового. Поэтому в рыночной экономике развитие товарно-денежных отношений на товарном (первичном) рынке неминуемо требует развития рынков факторов

¹ Choice of company structures. 15 March 2013. – URL: <http://www.southafrica.info/business/investing/regulations/companies.htm#external> (дата обращения: 01.09.2014).

² Подробнее см., напр.: *Шеломов Б.А., Кучма М.И., Костян И.А. и др.* Трудовой кодекс Российской Федерации в схемах и таблицах. – М.: МЦФЭР, 2003. – 416 с.

³ См.: *Ифраимов В.Ю.* Трудовой договор и некоторые условия труда в праве стран БРИКС // Актуализация процесса взаимодействия стран БРИКС в экономике, политике, праве: мат-лы Научного семинара. Москва, 9 октября 2012 г. / отв. ред. и сост. К.М. Беликова. – М.: Сенат Пресс, 2012. – С. 229–234; *Беликова К.М., Ифраимов В.Ю.* Трудовые отношения в странах БРИКС: источники правового регулирования // Нравственные императивы в праве. – 2012. – № 3. – С. 91–99.

производства (вторичных), в том числе рыночных отношений в сфере труда. В этом случае объективно существует потребность создания легального упорядоченного рынка труда с достойным уровнем защиты трудовых прав работника.

В КНР ценность социалистического труда, существовавшего до экономических реформ Дэн Сяопина, определялась не посредством обмена товаров (косвенный способ), а на основе планового государственного нормирования (то есть непосредственно обществом) поскольку при социализме труд не является товаром¹. Поэтому социалистический трудовой договор кардинально отличается от договора найма труда (капиталистического).

Существуя в принципиально нерыночной среде, и являясь договором о приеме-поступлении на работу на заранее определенных нормативных (недоговорных) условиях², он не предполагает отражение или учет частных интересов и волеизъявления сторон.

В рамках такой парадигмы до 1986 г. в Китае существовала система пожизненной занятости, при которой найм, перемещение, увольнение значительной части работников допускалось только с разрешения государственного органа. И в настоящее время в законодательстве Китая присутствуют отголоски такого подхода. Так, Закон КНР «О трудовом договоре» 2007 г. предусматривает такой вид договора, как бессрочный договор (ст. 14). Бессрочным договором является трудовой договор, в котором работодатель и сотрудник договорились об отсутствии даты окончания договора (эта ситуация может сложиться в случае найма российской компанией такого работника по недосмотру, незнанию, невнимательности и пр.). Сегодня законом также предусмотрена *обязанность* заключения бессрочного трудового договора, в случае если сотрудник проработал в организации полных 10 лет или с остатком полных 10 лет до пенсионного возраста. Как отмечается, это положение характеризуется социальной направленностью, дающей возможность поддержать высококлассных специалистов, работников со стабильным отношением к работодателю и лиц предпенсионного возраста³. Издан-

¹ Правда и в рамках рыночной системы хозяйствования французские юристы и социологи М. Деспа и Ж. Рожо утверждают: «Труд более не обычный товар, как другие товары. А одна из величайших ценностей нашей цивилизации». См.: *Despax M., Rojot J. Labour Law and Industrial Relations in France.* – Deventer, 1987. – P. 36. Цит. по: *Киселев И.Я. Зарубежное трудовое право: учебник для вузов.* – М.: НОРМА (ИГ «НОРМА-ИНФРА-М»), 2000. – С. 8.

² См.: *Смолярчук В.И. Источники советского трудового права.* – М.: Юрид. лит-ра, 1978. – С. 31.

³ *Адвокатова Т.А. Общая характеристика Закона Китайской Народной Республики*

ные в 1986 г. четыре вида Временных правил по регулированию трудовых отношений ввели взамен такой системы свободу найма и увольнений и предусмотрели свободу заключения срочных трудовых контрактов продолжительностью не менее одного года. В процессе перехода к рыночной системе хозяйствования ввиду стремления сформировать национальную систему трудового права современного типа, соответствующую общепризнанным принципам Международной организации труда¹, рыночные механизмы в трудовых отношениях получили закрепление в ст. 17 Закона «О труде» 1994 г. КНР, согласно которой при заключении и изменении трудового договора следует руководствоваться принципами равенства, *доброй воли, согласованности* и единства, не допускается нарушение установлений законов и административно-правовых актов. А трудовой договор, согласно положениям этого Закона – это *соглашение* о трудовых отношениях, которые устанавливаются между трудящимися и нанимателем, которым определяются права и обязанности обеих сторон (ст. 16 Закона 1994 г.). Равным образом согласно ст. 3 Закона КНР о трудовом договоре 2007 г.² при заключении трудового договора необходимо следовать принципам законности, справедливости, *равенства* и *добровольности, согласования* и доверия. Работник имеет право расторгнуть трудовой договор, предупредив об этом администрацию письменно за 30 дней. Работник вправе расторгнуть договор немедленно в случаях, если предприятие принуждает работника трудиться, прибегая к насилию, запугиванию или незаконному ограничению свободы, при невыплате работнику заработной платы и т.д. (ст. 32 Закона «О труде» 1994 г.) Эти и другие положения наглядно свидетельствуют об особом пути развития Китая в сфере трудового права от командно-административной системы к рыночной экономике³.

«О трудовом договоре». – URL: <http://gazya.ru/nuda/zakona-kitajskoj-narodnoj-respubliki-o-trudovom-dogovore-zakon/main.html> (дата обращения: 27.07.2015).

¹ *Киселев И.Я.* Зарубежное трудовое право: учебник для вузов. – М.: НОРМА (ИГ Норма-Инфра-М), 2000. – С. 235, 236.

² См.: http://chinalawinfo.ru/social_law/law_labour_contract/law_labour_contract_ch1 (дата обращения: 18.09.2014); The Labor Contract Law of the People's Republic of China (adopted at the 28th Meeting of the Standing Committee of the 10th National People's Congress of the People's Republic of the China on June 29, 2007 and promulgated by Order № 65 of the President of the People's Republic of China). – URL: http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2009-02/20/content_1471106.htm (дата обращения: 21.08.2014).

³ О некоторых других различиях в условиях труда в странах БРИКС см., напр.: *Ифраимов В.Ю.* Трудовой договор и некоторые условия труда в праве стран БРИКС. // Актуализация процесса взаимодействия стран БРИКС в экономике, политике, праве: мат-лы Научного семинара. Москва, 9 октября 2012 г. / отв. ред. и сост. К.М. Беликова. – М.: Сенат Пресс, 2012. – С. 229–234 (251 с.).

Как нами отмечалось ранее¹, существует несколько вариантов вовлеченности в процесс труда работников, нанимаемых на работу в зарубежных странах, и страны БРИКС – не исключение, при которых компания в одной из стран БРИКС рассматривает вариант оформления на работу граждан из других стран БРИКС, которые будут трудиться в этих странах, проживая там же (на территории Китая, Индии и т.д.). В следующей главе коснемся вопроса упорядочения в странах БРИКС отношений трудового найма с участием иностранного элемента на основе индивидуальных трудовых договоров, регламентируемых национальными правовыми актами².

Методические материалы

Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме

1. Какие коллизионные привязки известны и применяются к трудовым отношениям, осложненным иностранным элементом? Какие из них являются наиболее часто используемыми и почему?

2. Назовите известные Вам региональные коллизионные предписания в сфере трудовых отношений (для ответа используйте право стран БРИКС, право стран других регионов).

3. Решают ли соответствующие двусторонние соглашения между странами БРИКС / иными странами вопрос коллизионного регулирования в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом? Если да, то как.

4. Что такое односторонние и многосторонние коллизионные предписания?

5. Опишите коллизионную составляющую национального законодательства о труде стран БРИКС. Является она гражданско-правовой

¹ *Беликова К.М.* К вопросу о выборе права, применимого к трудовым отношениям с участием работников из стран БРИКС // Экономика и право. – 2015. – № 9. – С. 59–66.

² См.: *Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto – Lei № 5.452, de 1º de maio de 1943. Brazil.* – URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12619.htm (дата обращения: 20.06.2016); Трудовой Кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 г. № 197-ФЗ // Российская газета. – 31.12.2001. – № 256; *Contract labour (regulation and abolition) Act № 37 of 1970. India* // *Gazette of India.* – 07.09.1970. – URL: http://pblabour.gov.in/pdf/acts_rules/contract_labour_regulation_and_abolition_act_1970.pdf (дата обращения 28.08.2016); Закон КНР «О трудовом договоре» от 29.07.2007. – URL: http://chinalawinfo.ru/social_law/law_labour_contract (дата обращения: 28.08.2016); *Basic conditions of employment Act № 75 of 1997. South Africa.* – URL: <http://www.info.gov.za/view/DownloadFileAction?id=70820> (дата обращения 28.08.2016).

или трудо-правовой?

6. Какова роль прецедентного права в странах БРИКС в установлении коллизионных предписаний в сфере трудовых отношений (для ответа используйте подходы права ЮАР).

7. Какие варианты вовлеченности в процесс труда работников, нанимаемых в странах БРИКС, может, по Вашему мнению, рассматривать российская компания? Какой из них Вы считаете оптимальным?

8. Если в качестве применимого права предусмотреть право любой из стран БРИКС, как право страны места обычного выполнения работником своей трудовой деятельности какой субъект сможет выступать работодателем в каждом из этих случаев?

9. В чем отличия трудового договора найма в рыночной системе хозяйствования от социалистического трудового договора, и имеют ли они значение при выборе применимого права?

Задачи

Задача 1¹.

Гр-ка Носова М.В. была принята на работу секретарем-референтом в московское представительство [индийской / бразильской / китайской / южноафриканской] компании «Смирнов и Ко», заключив трудовой договор, который со стороны работодателя был подписан главой представительства.

Вскоре гр-ка Носова М.В. получила легкие телесные повреждения вследствие неисправности обогревательного прибора, находившегося в непосредственной близости с ее рабочим местом. Гр-ка Носова М.В. потребовала у главы представительства выплаты ей компенсации за проведенное лечение, однако глава представительства отказался выплачивать ей компенсацию, аргументировав свое решение тем, что свои претензии гр-ка Носова М.В. должна адресовать не ему, а администрации головной компании.

Вопрос. Кто прав в данном споре?

Задача 2.

Ответьте на следующие вопросы по праву стран БРИКС:

1. Может ли работник расторгнуть договор по своей инициативе и

¹ Задача приводится по источнику: Учебно-методический комплекс «Трудовое право» (специальность 030900 «Юриспруденция», квалификация (степень) бакалавр) / авт.-сост. Н.Ю. Четвергова. – М.: Изд-во РУДН, 2013. – С. 21 (40 с.). В квадратных скобках отмечены изменения, внесенные автором настоящего учебного пособия.

сохранить право на выплату выходного пособия, если основанием расторжения договора послужило предложение работодателя перейти на работу на другое предприятие группы, расположенное далеко от местожительства работника?

2. Имеет ли место в случае перевода на работу на другое предприятие группы прекращение трудовых отношений с работодателем?

3. Какое основное содержание коллизионно-правового регулирования можно сформулировать применительно к дистанционной работе?

4. Существуют ли какие-нибудь ограничения действия принципа *in favorem* при регулировании трудовых отношений.

Список рекомендуемой литературы, нормативные акты и документы, интернет-ресурсы по теме

а) Литература

1. Основная

Беликова К.М. Правовое регулирование трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС: учебное пособие. – М.: Изд-во РУДН, 2017.

2. Дополнительная

1. *Адвокатова Т.А.* Общая характеристика Закона Китайской Народной Республики «О трудовом договоре». – URL: <http://gazya.ru/nuda/zakona-kitajskoj-narodnoj-respubliki-o-trudovom-dogovore-zakon/main.html> (дата обращения: 27.07.2015).

2. *Андреанова М.А.* Соотношение и взаимодействие международного частного и трудового права России в вопросах регулирования трудовых отношений с участием иностранцев. Международное частное трудовое право // Государство и право. – 2002. – № 9. – С. 66.

3. *Бекашев Д.К., Иванов Д.В.* Международно-правовое регулирование вынужденной и трудовой миграции: монография / Бекашев Д.К., Иванов Д.В. - М.: Проспект, 2013. - 392 с.

4. *Баландина М.* Страховые взносы и НДФЛ с оплаты труда иностранных работников. 22.10.2014. – URL: <http://buh-aktiv.ru/strahovye-vznosy-i-ndfl-s-oplaty-truda-inostrannyh-rabotnikov> (дата обращения: 27.07.2015).

5. *Беликова К.М., Ифраимов В.Ю.* Государственные предприятия в странах БРИКС: опыт Бразилии, России, Китая и Южной Африки // Адвокат. – 2013. – № 5. – С. 33–46.

6. *Беликова К.М., Ифраимов В.Ю.* Трудовые отношения в странах БРИКС: источники правового регулирования // Нравственные императивы в праве. – 2012. – № 3. – С. 91–99.

7. *Беликова К.М.* Некоторые проблемы защиты прав акционеров в «группах предприятий» в странах Латинской Америки. // Право и политика. – 2011. - № 11 (143). - С. 1947–1955.

8. *Богатырев А.Г.* Инвестиционное право. – М.: Рос. право, 1991. – 272 с.

9. *Богуславский М.М.* Международное частное право. – М., 1997. – С. 74–92.

10. *Ерпылева Н.Ю.* Эволюция коллизионного регулирования в международном частном праве России и Польши. // Адвокат. - 2015. - № 1. - С. 37-58.

11. *Ифраимов В.Ю.* Трудовой договор и некоторые условия труда в праве стран БРИКС // Актуализация процесса взаимодействия стран БРИКС в экономике, политике, праве: мат-лы Научного семинара. Москва, 9.10.2012 / отв. ред. и сост. К.М. Беликова. – М.: Сенат Пресс, 2012. – С. 229–234 (251 с.).

12. *Киселев И.Я.* Зарубежное трудовое право: учебник для вузов. – М.: НОРМА (ИГ «Норма-Инфра-М»), 2000.

13. *Киселев И.Я.* Труд с иностранным участием (правовые аспекты). М. 2003.

14. *Киселев И.Я.* Труд российских граждан за рубежом. // Международный труд. Практическое пособие / Киселев И.Я. - М.: Юристъ, 1997. – С. 19-39 (232 с.).

15. *Коста Лазота Лукас Агусто.* Принципы, составляющие основу систем договорного права Бразилии и иных стран Латинской Америки: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2014. – 211 с.

16. *Кох Х., Магнус У., Винклер фон Моренфельс П.* Международное частное право и сравнительное правоведение / пер. с нем. Ю.М. Юмашева. – М.: Междунар. отношения, 1996. – 476 с.

17. *Лушиникова М.В.* Коллизионное правовое регулирование международных трудовых отношений: теоретические проблемы и современная практика. // Закон. – 2011. – № 10. – С. 68-69.

18. *Лушиникова М.В.* Коллизионный метод регулирования трудовых отношений с иностранцами. // Законодательство и экономика. – 2008. – № 7. – С. 57–62.

19. *Лушников А.М.* Коллизии в праве и их преодоление посредством коллизионных предписаний: отраслевой аспект // Юридическая техника. - 2017. - № 11. - С. 211-215.

20. *Лушников А.М.* О системности источников трудового права (коллизионное трудовое право) // Системный характер трудового права и права социального обеспечения как отрасли и законодательства (Первые Гусовские чтения): материалы Международной научно-практической конференции / ред. Лютов Н.Л., Сулейманова Ф.О. – М.: «Перспект», 2016. - С. 279-283.

21. Международное право: учебник / отв. ред. С.А. Егоров. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2014.

22. Международное частное право: учебник / отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова: в 2 т. – Т. 2. – М.: Статут, 2015.

23. *Музаев Р.А.* Договор возмездного оказания услуг как вид обязательств по оказанию услуг в гражданском праве России // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». – 2014. – № 1. – С. 25–33. – URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=system/files/музаев.pdf> (дата обращения: 27.07.2015).

24. Национальные особенности и перспективы унификации частного права стран БРИКС: учебник: в 2 т. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – Т. 1 / К.М. Беликова, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Ц.А. Буджаева (Бегджиева) и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – 595 с.; Т. 2 / К.М. Беликова, Н.В. Бадаева, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Н.О. Илларионова и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – 582 с.

25. Особенности трудовых отношений в Китае. – URL: <http://www.wugroup.ru/ru/service/business-in-asia-europe-and-america/business-in-china/registr/labor-in-china> (дата обращения: 27.07.2015).

26. *Рягузов А.А.* Новый закон КНР о международном частном праве // Международное публичное и частное право. – 2011. – № 5. – С. 44–48.

27. *Севрюгина З.А.* Коллизионное регулирование трудовых отношений в странах БРИКС на примере России и Китая // Международная научно-практическая конференция памяти д.ю.н. проф. В.К. Пучинского «Сравнительное право и проблемы частноправового регулирования в России и зарубежных странах». 17 октября 2015 г: сб. статей. – М.: РУДН, 2015. – С. 248–251 (437 с.).

28. *Скачкова Г.С.* Труд иностранцев в России: правовое регулирование. Научно-практическое пособие / Скачкова Г.С. - М.: Волтерс Клувер, 2006. - 264 с.

29. *Смолярчук В.И.* Источники советского трудового права. – М.:

Юридическая литература, 1978.

30. *Томашевский К.Л.* Коллизии между источниками трудового права и формирование коллизионного правового механизма // Система источников трудового права Беларуси (история, теория и практика): монография / К.Л. Томашевский. – Минск: Амалфея: Междунар. ун-т МИТСО, 2013. – С. 322-336 (460 с.).

31. *Шеломов Б.А., Кучма М.И., Костян И.А. и др.* Трудовой кодекс Российской Федерации в схемах и таблицах. – М.: МЦФЭР, 2003. – 416 с.

32. *Шестерякова И.В.* Международно-правовое регулирование труда. – Саратов, 2004.

33. *Ястребова А.Ю.* Международно-правовые механизмы регулирования миграции: доктринальные подходы и опыт Российской Федерации. [Текст] : монография / А.Ю. Ястребова. – М.: ВАКО, 2014. - 462 с.

34. *Amrutha Gayathri.* India's New Companies Bill Expected to Boost Mergers with Foreign Firms, Mandates Social Welfare Spending. 13.08.2013. – URL: <http://www.ibtimes.com/indias-new-companies-bill-expected-boost-mergers-foreign-firms-mandates-social-welfare-spending> (дата обращения: 01.09.2014).

35. Choice of company structures. 15.03.2013. – URL: <http://www.southafrica.info/business/investing/regulations/companies.htm#external> (дата обращения: 01.09.2014).

36. *Daniël Pretorius.* Foreign employees also have rights // Financial Mail. 28.01.2000. – URL: <http://www.queensu.ca/samp/sampresources/migrationdocuments/commentaries/2000/rights.htm> (дата обращения: 22.08.2015).

37. Filial de empresa estrangeira. – URL: <http://www.portaldoempreendedor.gov.br/legislacao/filial-de-empresa-estrangeira> (дата обращения: 01.09.2014).

38. *João André Lima.* A Harmonização do Direito Privado. – Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007. – 264 p. – URL: http://www.funag.gov.br/biblioteca/dmdocuments/a_harmonizacao_do_direito_privado.pdf (дата обращения: 21.08.2015).

39. *Pan Lidong, Lin Zhibin.* The Law of the Application of Law for Foreign-related Civil Relationships of the People's Republic of China. 09.08.2011. – URL: http://www.wjnco.com/eng/articles_show.asp?Articles_id=219 (дата обращения: 20.08.2015).

40. The New Companies Act 2008 – What you need to know. – URL:

<http://www.bdo.co.za/displaycontent.asp?contentpageid=505> (дата обращения: 31.07.2014).

б) Нормативные акты и документы

1. VII саммит БРИКС. Уфимская декларация (Уфа, Российская Федерация, 9 июля 2015 г.). – URL: brics2015.ru/load/382553 (дата обращения: 20.08.2015).

2. Законы КНР «О компаниях» (1993 г.) и «О регулировании регистрации компаний», «О [паевых – авт.] совместных предприятиях китайского и иностранного капитала» (1979 г. в ред. 15.03.2001), «О кооперативных совместных предприятиях с использованием китайского и иностранного капитала» (1988 г. в ред. 31.10.2000 г.). – См.: Законодательство Китая. – URL: http://chinalawinfo.ru/economic_law (дата обращения 01.09.2014).

3. Кодекс международного частного права (Кодекс Бустаманте 1928 года). Принят в г. Гаване 20.02.1928. – URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=15151> (дата обращения: 20.08.2015).

4. Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ // СЗ РФ. – 3.05.1999. – № 18. – Ст. 2207.

5. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о временной трудовой деятельности граждан Российской Федерации в Китайской Народной Республике и граждан Китайской Народной Республики в Российской Федерации (Пекин, 3 ноября 2000 г.) // Бюллетень международных договоров. – 2011. – № 7. – С. 43-48.

6. Федеральный закон от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ от 29 июля 2002 г. № 30 ст. 3032.

7. Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei № 5.452, de 1º de maio de 1943. URL: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-5452-1-maio-1943-415500-publicacaooriginal-1-pe.html> (дата обращения: 09.10.2017)

8. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (con Emenda Constitucional № 45, de 2004). – URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm (дата обращения: 06.08.2015).

9. Indian Companies Act № 1 of 1956. – URL: http://www.mca.gov.in/Ministry/pdf/Companies_Act_1956_13jun2011.pdf

(дата обращения: 26.04.2015).

10. Indian Companies Act № 18 of 2013 // The Gazette of India. Extraordinary. – New Delhi, Friday, August 30, 2013. – № 27. – Part II. – Section 1 / Bhadrapada 8, 1935 (Saka). – URL: http://egazette.nic.in/WriteReadData/2013/E_27_2013_425.pdf (дата обращения: 26.04.2015).

11. Labour Law of the People's Republic of China (adopted at the 8th Meeting of the Standing Committee of the 8th National People's Congress on July 5, 1994 and promulgated by Order № 28 of the President of the People's Republic of China). – URL: http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2007-12/12/content_1383754.htm (дата обращения: 21.08.2014).

12. Law of the People's Republic of China on Choice of Law for Foreign-related Civil Relationships. (Adopted at the 17th session of the Standing Committee of the 11th National People's Congress on October 28, 2010). Order № 36 of the President of the People's Republic of China. – URL: <http://www.lawinfochina.com/display.aspx?lib=law&id=8315> (дата обращения: 22.08.2015).

13. Lei № 4.657, de 4 de Setembro de 1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro) // Diário Oficial da União – Seção 1 de 09.09.1942. Com Ementa com redação dada pela Lei № 12.376, de 30.12.2010. – URL: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decllei/1940-1949/decreto-lei-4657-4-setembro-1942-414605-normaatualizada-pe.pdf> (дата обращения: 21.08.2015).

14. Lei № 7.064, de 6 de dezembro de 1982. Dispõe sobre a situação de trabalhadores contratados ou transferidos para prestar serviços no exterior // D.O.U. de 7.12.1982. – URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7064.htm (дата обращения: 21.08.2015).

15. The Labor Contract Law of the People's Republic of China (adopted at the 28th Meeting of the Standing Committee of the 10th National People's Congress of the People's Republic of the China on June 29, 2007, and promulgated by Order № 65 of the President of the People's Republic of China). – URL: http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2009-02/20/content_1471106.htm (дата обращения: 21.08.2014).

16. Labour Relations Act № 66 of 1995, as amended. – URL: http://www1.chr.up.ac.za/undp/domestic/docs/legislation_30.pdf (дата обращения: 22.08.2015).

Адреса интернет-ресурсов по теме

1. URL: <http://www.brics2015.ru> (дата обращения: 07.05.2017).
2. URL: <http://www.planalto.gov.br> (дата обращения: 07.05.2017).
3. URL: <http://base.consultant.ru> (дата обращения: 07.05.2017).
4. URL: <http://base.garant.ru> (дата обращения: 07.05.2017).
5. URL: <http://www.npc.gov.cn> (дата обращения: 07.05.2017).
6. URL: <http://chinalawinfo.ru> (дата обращения: 07.05.2017).
7. URL: <http://egazette.nic.in> (дата обращения: 07.05.2017).
8. URL: <http://www1.chr.up.ac.za> (дата обращения: 07.05.2017).

Глава 4. ОФОРМЛЕНИЕ И УПОРЯДОЧЕНИЕ ОТНОШЕНИЙ ТРУДОВОГО НАЙМА С УЧАСТИЕМ ИНОСТРАННОГО ЭЛЕМЕНТА – ТРУДОВОЙ ДОГОВОР КАК БАЗОВЫЙ РЕГУЛЯТОР ОСНОВНЫХ УСЛОВИЙ ТРУДА

Изучив материалы данной главы, студенты должны:

Знать: 1. Понятие трудового договора, его признаки; стороны трудового договора. 2. Процедуру заключения трудового договора в странах БРИКС и документы, необходимые в странах БРИКС для оформления на работу. 3. Основные условия трудового договора (о заработной плате и ее минимуме, отличиях от других выплат, времени труда и отдыха, испытательном сроке и пр.). 4. Основания и процедуру расторжения договора.

Уметь: отграничивать трудовые правоотношения от иных отношений, складывающихся в сфере труда; составлять трудовой договор и иную документацию для оформления работника на работу.

Владеть: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права.

Трудовой договор является центральным институтом всего трудового права. Поскольку он представляет собой соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым определяются понятие и стороны трудового договора, его содержание, правила оформления приема на работу, гарантии заключения и изменения трудового договора, а также прекращение трудовых отношений между сторонами.

В юридической доктрине справедливо отмечается, что трудовой договор выступает наиболее удачной и универсальной юридической формой воплощения свободы труда в трудовых отношениях. Связано это с тем, что, с одной стороны, трудовой договор дает возможность каждому выполнять работу, в наибольшей степени соответствующую его интересам, а с другой стороны учитывает потребности работодателя, который имеет возможность принять на работу наиболее подходящих кандидатов.

В ряде актов *РФ, Бразилии, Индии* содержатся прямые формулировки, определяющие такие договоры, в ряде актов *Китая* трактовку

понятия «трудовой договор» можно выявить путем анализа соответствующих правовых предписаний.

Отметим в этой связи, что в Латинской Америке конструкции правового института трудового договора представляют своеобразную разработку известных европейских моделей порой с латиноамериканской спецификой: согласно положениям ТК *Бразилии* 1943 г. «индивидуальным трудовым договором является подразумеваемое (совершаемое обеими сторонами по умолчанию – *tácito*) либо явно выраженное (*expresso*) соглашение соответствующих трудовых отношений» (ст. 442 КЗоТ Бразилии). Таким образом, трудовой договор в Бразилии может быть заключен не только в письменной форме, но и посредством совершения действий – фактического выполнения работы. Такой вывод позволяет сделать также и анализ положений ст. 443 КЗоТ Бразилии, устанавливающей форму трудового договора: индивидуальный трудовой договор может быть заключен как в подразумеваемой форме, так и явно, – устно или письменно, на определенный или неопределенный срок (*O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado*).

Согласно ст. 42 Трудового кодекса *Российской Федерации* (далее – ТК РФ), трудовой договор – соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется:

- 1) предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции;
- 2) обеспечить условия труда, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами и данным соглашением;
- 3) своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату.

А работник обязуется:

- 1) лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию;
- 2) соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующие у данного работодателя.

В *Индии* Закон № 37 1970 г. «О работе по договору (правовое регулирование и отмена)» оперирует понятием «*contract labour*»¹ – работа

¹ В настоящее время существует Проект Конвенции по этому вопросу: Report V (2B). Contract labour. 86th Session. Geneva, June 1998. Fifth item on the agenda. International Labour Office. Geneva. См. подробнее: URL: <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc86/rep-v2b.htm> (дата обращения:

по договору (контрактный труд), понимая под ним работу, осуществляемую работником (workman) на или в связи с работой предприятия, когда он нанят для или в связи с выполнением такой работы работодателем (by contractor) или через его посредство (through contractor), обладая или не обладая при этом осведомленностью о том, кто его действительный работодатель (principal employer). Так, например, Закон 1970 г. дает такое определение действительного работодателя: на фабрике это хозяин (владелец) или арендатор фабрики и лицо, названное управляющим фабрики согласно положениям Закона № 63 1948 г. о работе на фабриках¹ (ст. 2 (1) (g) (ii) Закона 1970 г.)². Это попытка бороться с так называемой «неформальной» занятостью (это уличные торговцы, мусорщики на улицах, независимые арендаторы, работающие на своей земле и др.) – «*informal economy*» и неорганизованным трудом/секторами/работниками (unorganized labour/sector/worker – ст. 2 Закона о социальном обеспечении неорганизованных работников/Unorganized workers social security Act³), поскольку для Индии эта проблема является значительной.

С конца 1970-х гг. в результате переориентации центрально-плановой экономики страны на экономическое развитие, основывающееся на принципах рыночного регулирования трудовое законодательство КНР претерпело заметные изменения. В результате реформирования всей правовой системы был принят Закон «О труде» 1994 г. КНР, который регламентирует основы правового регулирования трудовой деятельности сотрудников частных компаний и государственных предприятий, в том числе совместных предприятий (*joint ventures*) или полностью иностранных компаний (*wholly foreign-owned enterprises*).

Особенность системы источников трудового права заключается в наличии локальных нормативно-правовых актов в дополнение положе-

18.06.2016).

¹ The Factories Act, 1948 (Act № 63 of 1948), as amended by the Factories (Amendment) Act, 1987 (Act 20 of 1987). – URL: <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/32063/64873/E87IND01.htm> (дата обращения: 18.06.2016).

² Егорова М.Н. Трудовое законодательство в Индии / отв. ред. В.В. Балабушевич. – М.: Вост. лит., 1962. – С. 112–134 (155 с.); Ахмадова М.А. Некоторые условия труда в праве Индии. // Международная научно-практическая конференция памяти В.К. Пучинского «Сравнительно-правовые аспекты правоотношений гражданского оборота в современном мире» 14 октября 2016: Сборник статей. – М.: РУДН, 2016. – С. 107–113 (420 с.).

³ Comparative Labor Law / ed. by Matthew W. Finkin, Guy Mundlak. – USA, Israel Edward Elgar Publishing? 2015. – P. 455, 456 (512 p.).

ний указанного Закона о труде. Так, подобные локальные акты были разработаны в крупных городах (напр., Пекин и Шанхай) и особых экономических зонах (напр., Шэньчжэнь), отражающие в свою очередь особенности регулирования трудовой деятельности в этих регионах¹.

Несмотря на реформирование трудового законодательства в части совершенствования правовых механизмов защиты интересов работников в КНР сохранялась практика нарушения их прав недобросовестными работодателями. Это было обусловлено недостаточным административным механизмом обеспечения соблюдения работодателем своих обязательств на местном уровне, а также правовой безграмотностью работников. Так, к числу наиболее распространенных нарушений относились отсутствие письменного трудового договора, привлечение работника к сверхурочной работе без оплаты, задержки выплаты заработной платы, нарушение условий охраны труда работников и пр.

В целях обеспечения стабильности правового регулирования трудовых правоотношений в 2007 г. китайский законодатель принял Закон о трудовом договоре² (*Employment Contract Law of the People's Republic of China, 2008*), который вступил в силу с 1 января 2008 г. При этом львиная доля положений нового закона была направлена на установление штрафных санкций для работодателя за нарушение прав наемных рабочих.

Таким образом, трудовое законодательство КНР представляет собой совокупность нескольких нормативных актов, которые наряду с бесспорным достоинством обладают и очевидными недостатками.

Вышеуказанные источники трудового права КНР справедливо подчеркивают значение трудового договора как основного юридического факта, с которым связано возникновение трудовых отношений.

По Закону «О трудовом договоре» КНР 2007 г., который не содержит определения понятия «трудовой договор», при приглашении на работу работодатель должен достоверно довести до сведения работника информацию о содержании его трудовой деятельности, условиях и месте работы, профессиональном риске, безопасности труда, размере заработной платы, а также сообщить иные сведения по требованию работника, который вправе знать основные сведения, непосредственно касающиеся его трудового договора, а работодатель должен достоверно

¹ China Employment Law Guide, 2013. Baker & McKenzie. – P. 1. – URL: <http://digitalcommons.ilr.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1071&context=lawfirms> (дата обращения: 10.08.2016).

² Закон о трудовом договоре КНР, 2007. – URL: http://chinalawinfo.ru/social_law/law_labour_contract (дата обращения: 19.08.2016).

изложить их ему (ст. 8). При этом необходимо заключить трудовой договор в письменном виде.

В случае, если после установления трудовых отношений трудовой договор в письменном виде не был заключен, необходимо заключить его в письменном виде в течение одного месяца со дня возникновения трудовых отношений. При заключении трудового договора между работодателем и работником до установления трудовых отношений трудовые отношения возникают со дня возникновения трудовых отношений (ст. 10 Закона 2007 г.). Трудовой договор, заключенный согласно закону, имеет обязательную силу. Работодатель и работник обязаны выполнять обязанности, установленные трудовым договором (ст. 3 Закона 2007 г.). Трудовые договоры в КНР могут быть срочными или заключаться на неопределенный срок. Для срочных договоров максимальный срок не предусмотрен, однако работодателям следует проявлять осторожность. Согласно Закону «О трудовом договоре» работники вправе требовать заключения бессрочного договора при втором перезаключении срочного трудового договора. В зависимости от толкования местных органов власти, это может привести даже к установлению неопределенного срока уже на стадии заключения второго срочного договора¹.

Содержание трудового договора включает обязательные и факультативные условия. Перечень обязательных положений для трудового договора получили закрепление в ст.17 Закона о трудовом договоре, к числу которых относятся следующие:

- наименование работодателя, в том числе законного представителя, уполномоченного представлять и нанимать сотрудников для работодателя и место его нахождения;
- личные данные сотрудника;
- срок действия трудового договора;
- режима рабочего времени и времени отдыха;
- трудовые функции сотрудника;
- размер заработной платы;
- условия социального страхования.

Вместе с тем трудовой договор может включать и иные положения на усмотрение работодателя, приобретающие обязательный характер для сторон в силу соглашения, а не закона.

¹Джанет Ю., Танцлер-Моцек Ю. Китайско-российский бизнес: что следует знать о трудовом праве Китая. – URL: [http://www.cmslegal.ru/Hubbard.FileSystem/files/Publication/What%20you%20should%20know%20about%20Employment%20Law%20in%20China%20\(Russian\).pdf](http://www.cmslegal.ru/Hubbard.FileSystem/files/Publication/What%20you%20should%20know%20about%20Employment%20Law%20in%20China%20(Russian).pdf) (дата обращения: 18.06.2016).

Закон ЮАР «Об основных условиях занятости» 1997 г. оперирует понятием «*agreement*» – соглашение (ст. 1), не определяя его, и понятием «*employment*» – занятость. Ст. 29 Закона 1997 г. содержит перечень условий, которые должны найти отражение в *письменном* договоре работодателя с работником, являющемся подтверждением наличия трудовых отношений (занятости данного работника у данного работодателя).

Работодатель обязан предоставить работнику, когда работник приступает к работе, следующих сведений в письменной форме:

- а) полное наименование и адрес работодателя;
- б) краткое наименование и род занятий (вид деятельности) работодателя или краткое описание работы, на которую принят работник;
- в) место работы, а если работник должен или может работать в различных местах, указание об этом;
- г) дата, в которую начались трудовые отношения (занятость);
- д) указание на обычные часы и дни работы работника (фиксация продолжительности рабочего времени в течение дня и количества рабочих дней);
- е) заработная плата работника или ставка или методика ее расчета;
- ж) ставка оплаты за сверхурочную работу;
- з) любые иные денежные выплаты, на которые работник имеет право, и их размер;
- и) указание на то, как часто будет производиться выплата вознаграждения;
- к) какие вычеты и удержания будут производиться из заработной платы работника;
- л) отпуска, на которые работник имеет право;
- м) срок для направления уведомления о прекращении трудовых отношений, или, если занятость имеет срочный характер – дата, в которую занятость прекращается;
- н) перечень любых других документов, которые являются частью трудового договора, с указанием места хранения их копий, которое доступно работнику, и др. (ст. 29 (1) Закона 1997 г.).

При этом если какой-либо вопрос, поименованный в предыдущем пункте, подлежит изменению, имеющиеся у работника и работодателя письменные документы также подлежат изменению, а работник должен получить копии новых документов. Если работник не может понимать письменную речь, отраженную в такого рода документах, работодатель должен убедиться, что содержащиеся в них сведения доведены до работника на языке и способом, которые работник понимает (ст. 29 (2) Закона 1997 г.). В этой связи надо отметить, что Конвенция МОТ № 64

«О регламентации письменных трудовых договоров работников коренного населения» была разработана еще в 1939 г.¹ Все эти документы должны храниться работодателем в течение 3 лет с момента прекращения трудовых отношений с данным работником (ст. 29 (3) Закона 1997 г.).

Рассмотрим *виды трудовых договоров*, которые можно заключать в странах БРИКС, на примере подходов *Бразилии* и *Китая*. Начнем с Бразилии. В ней допустимы следующие виды договоров.

Во-первых, договоры с работниками, имеющими действительный трудовой договор, содержащий все необходимые согласно закону и подзаконным актам условия труда, зарегистрированный в специальной книге под названием «*Carteira de Trabalho e Assistencia Social*» (CTPS), заключенный в рамках КЗоТ 1943 г. Бразилии. Как следствие такие работники пользуются всеми правами и должны нести все обязанности, установленные законом. Можно назвать такое трудоустройство трудовыми отношениями на основе формального трудового договора. Согласно ст. 468 ТК Бразилии любые изменения условий труда требовали согласия работника в письменной форме, и не должны были влечь каких-либо финансовых или иных потерь работника, иначе изменения признаются ничтожными. Такие договоры могут быть срочными и бессрочными.

Во-вторых, договоры с интернами – студентами-практикантами, которые должным образом зарегистрированы в качестве таковых в государственных или частных учебных заведениях. Они имеют право на подработку, связанную с курсом, по которому обучаются. Стажеры могут работать до шести часов в день. На стажеров не распространяются нормы КЗоТ 1943 г. за исключением положений, касающихся оплачиваемых отпусков и транспортных льгот. Стажеры не имеют права на получение обязательной минимальной заработной платы, но большинство работодателей выплачивают им «стипендию стажера» (Bolsa estagio), которая может быть даже выше, чем национальная минимальная заработная плата. Работодатели не обязаны соблюдать обязательств, вытекающих из применения системы социального обеспечения в отношении трудовых договоров стажеров (Закон №. 11.788 от 25 сентября 2008 г. / Law № 11,788 of September, 25, 2008). Экономически финальная стоимость найма стажеров для компании часто ниже, чем расходы, связанные с наймом работника по первому виду договора.

¹ Подробнее см.: URL: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=253 (дата обращения 20.06.2016).

В-третьих, это договоры с практикантами – недавно закончившими учебное заведение выпускниками, более не приписанными к нему. Практиканты работают в рамках КЗоТ 1943 г. и имеют права и обязанности, установленные законом. Поскольку они обучались, скорее всего, на ту позицию, которую они, вероятно, займут в будущем, но опыта у них нет, их заработная плата меньше, чем у более опытных работников. Однако даже если зарплата выплачивается практикантам меньше, чем более опытным работникам, она должна превышать официальный федеральный МРОТ, и компания должна соблюдать требования системы социального обеспечения в отношении такого сотрудника.

В-четвертых, договоры с кооперативными работниками («соооerativa»), – работниками, которые трудятся в кооперативах, – юридических лицах, имеющих собственный устав¹, – которые суть частные лица, присоединяющиеся к юридическому лицу в качестве «ассоциированных» работников; они не рассматриваются как работники в рамках КЗоТ 1943 г. Работники кооператива должны соблюдать правила и положения, выраженные в уставе кооператива, и не рассматриваются как участники трудовых отношений, поскольку считаются скорее партнерами самого предприятия, чем его работниками.

В-пятых, договор с самозанятыми лицами – работниками, которые выполняют свою работу без трудового договора. Самозанятое лицо оказывает услуги одному или нескольким юридическим лицам, не соблюдая правовых условий трудовых отношений, таких как иерархическая соподчиненность, постоянный характер работы и выплачиваемая за работу зарплата. Работа самозанятых лиц – это работа через собственное юридическое лицо, которое оказывает услуги другим юридическим лицам.

В-шестых, договор с домашними работниками (domestic employee) – это работники, оказывающие бытовые услуги физическим лицам и никогда юридическим лицам или компаниям (Закон № 11.324 от 2006 г. / Law № 11.324 of 2006); формально они и имеют все те же права и обязанности, что работники, трудоустроенные в рамках КЗоТ 1943 г., включая правила, применяемые по поводу отчислений в Пенсионный фонд (Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, FGTS), согласно конституционной поправке № 72 от 2013 г.

В *Kumae* несколько видов трудовых договоров. Первый – employment contract (*lao dong he tong*) – широко принят компаниями. Работник

¹ Подробнее о кооперативах в Бразилии см.: *Беликова К.М.* Правовое регулирование торгового оборота и кодификация частного права в странах Латинской Америки: монография. – М.: Юстицинформ, 2010. – С. 270, 271 (480 с.).

по трудовому договору считается официальным работником и приобретает права и обязанности, предусмотренные вышеуказанными Законами КНР 1995 г. и 2007 г.

Существуют три вида такого договора:

- 1) без указания срока;
- 2) срочный;
- 3) для выполнения сезонных работ.

Второй – *working contract (lao wu he tong)* – действует для найма пенсионеров, которые работали ранее у других или того же самого работодателя по трудовому договору первого вида (*lao dong he tong*) и не является по сути трудовым: сотрудники, работающие по такому договору, не обладают правами и не несут обязанности, установленные Законами 1995 и 2007 гг., также они не имеют возможности претендовать на такие же социальные гарантии и обеспечение как лица, работающие по трудовому договору. Причина относительно проста: человек уже получил социальные пособия (такие, как пенсии, медицинское страхование и т.д.) под ранее действовавший трудовой договор. Третья разновидность договора (*hiring contract – gu yong he tong*) такова, что работодатель – это физическое, а не юридическое лицо. В большинстве случаев в договоре найма работник предоставляет бытовые услуги и, в основном, защищен в соответствии с положениями Закона «О труде» 1995 г., а не Закона «О трудовом договоре» 2007 г. Четвертая разновидность договоров – так называемые личные договоры (*personnel contract – ren shi he tong*) заключается государственными органами, такими как Администрация, или государственными некоммерческими учреждениями, такими как университет или научно-исследовательские институты; они – единственными уполномоченными в таких договорах работодателями. Наемные работники в рамках этих договоров не располагают теми же трудовыми правами и правами в сфере социального обеспечения, как другие работники, поскольку для них действуют специальные законы, такие как Закон «О гражданской службе» 2005 г. (*Civil Servant Act of 2005*), Закон «О высшем образовании» 1998 г. (*Higher Education Act of 1998*) или положения Государственного Совета, центрального правительства Китая и его подразделений.

Вместе с тем законодатель установил исчерпывающий перечень обстоятельств, наличие которых обязывает работодателя заключить с работником трудовой договор на неопределенный срок при согласии последнего, а именно:

– непрерывный трудовой стаж работника у работодателя составляет не менее 10 лет;

– работодатель впервые заключает трудовой договор с работником;
– государственное предприятие перезаключает трудовой договор после реорганизации, при этом непрерывный стаж сотрудника составляет не менее 10 лет и до достижения пенсионного возраста ему остается менее 10 лет;

– в случаях, если необходимо перезаключить с работником трудовой договор, при этом ранее с данным сотрудником заключались подряд два срочных трудовых договора.

Таким образом, Бразилия располагает шестью категориями договоров для трудоустройства против четырех категорий в Китае. Бразильский трудовой договор в рамках КЗоТ 1943 г. включает в себя два китайских договора – первого и третьего видов. Отличие коренится в механизме оформления на работу пенсионеров в КНР. Тогда как стажеры, практиканты и самозанятые работники, известные праву Бразилии, редко упоминаются в китайских законах о труде и не являются отдельными категориями работников, с которыми необходимо заключать какие-то особые договоры. Законодательство обеих стран предусматривает сходные трудовые права работникам, в особенности это касается уравнивания в правах после конституционных поправок домашних работников и работников, трудящихся в рамках КЗоТ 1943 г., что считается большим прогрессом для Бразилии. Как и в КНР в Бразилии госслужащие представляют собой отдельную категорию работников с особым механизмом регулирования, поэтому правила КЗоТ 1943 г. на них также не распространяются. В целом китайское трудовое законодательство представляется более гибким, чем бразильские законы, так как в нем предусматриваются также и возможности для заключения договора, имеющего сезонный характер¹.

Что касается *Индии*, как и в любой федерации законотворческий процесс в ней характеризуется формированием двухуровневой системы законодательства, вследствие чего правоотношения могут регулироваться федеральными законами и законами штатов и союзных территорий², в частности трудовые правоотношения формального сектора ре-

¹ *Ligia Maura Costa, Peng Jiang*. An overview on employment agreements in Brazil and in China // *Business and Management Review*. Special Issue – VII/4/N 12, May 2015. – P. 349–358. – URL: <http://www.businessjournalz.org/bmr> (дата обращения 20.06.2016).

² Союзные территории в Индии – один из видов административно-территориальных единиц. В отличие от штатов они не имеют губернаторов и управляются непосредственно федеральным правительством (напр., г. Дели – второй по величине (после Мумбаи) город Индии, имеющий статус союзной территории (Национальный столичный округ Дели).

гламентируют 44 федеральных закона, более 100 закона штатов¹ и союзных территорий.

Среди федеральных законов можно назвать Законы: о компенсации рабочим от 1923 г., о профсоюзах от 1926 г., о выплате заработной платы от 1936 г., о промышленных спорах от 1947 г., о работе на фабриках от 1948 г., о минимальном уровне заработной платы от 1948 г., о государственном страховании работающих от 1948 г., о фонде сбережений от 1952 г., о выплате пособий по материнству от 1961 г., о контрактном труде (правовое регулирование и отмена) от 1970 г. и пр. В числе актов уровня союзной территории (штата) в сфере труда можно назвать, например, Закон о магазинах и предприятиях г. Дели от 1954 г. (*Delhi Shops and Establishments Act, 1954*, далее – Закон Дели).

Кроме того, в соответствии с действующим законодательством промышленность страны делится на две основные категории, что в практическом плане отражается на регулировании трудовой деятельности сотрудников в одной из этих областей разными правовыми актами, либо Законом о работе на фабриках от 1948 г., либо Законом о магазинах и предприятиях, – последние разрабатываются каждым штатом самостоятельно. Различия в актах порождают различия во всех значимых условиях труда работников, на которых они распространяются, как будет видно ниже.

В общих чертах отметим, что Закон о работе на фабриках от 1948 г. распространяет свое действие на предприятия с численностью сотрудников более 10 или 20 человек, которые не используют электричество². При этом правительство штатов обладает правом распространить действие закона на любое предприятие, независимо от числа работающих и использования двигателя.

Он имплементировал в себя положения английского фабричного закона 1937 г., который, по мнению разработчиков законопроекта, наиболее полно охватывал рекомендации Международной организации труда. Так, по словам бывшего министра труда Индии Дж. Рама, «этот закон являлся... честной попыткой обеспечить фабричным рабочим их элементарные права и основные удобства – простые вещей, в которых им в большинстве случаев незаконно отказывали»³.

¹ Suggested Labour Policy Reforms, 2014. – P. 1. – URL: <http://ficci.in/SEDocument/20301/FICCI-NOTE-ON-LABOUR-POLICY-REFORMS.pdf> (дата обращения: 10.09 2016).

² *Djankov S.* Employment laws in developing countries // *Journal of Comparative Economics.* – 2009. – Vol. 37. – P. 3–13.

³ *Егорова М.Н.* Цит. соч. – С. 115.

Колоссальная практическая значимость фабричного закона для своего времени, да и сейчас, заключалась в том, что им вводились единые стандарты для всех фабрик в части установления обязательного оплачиваемого отпуска, продолжительности рабочего времени, обеспечения мер безопасности, охраны здоровья рабочих, а также повысил ответственность работодателя за нарушение им правил по охране труда сотрудников.

Законы штатов и союзных территорий регламентируют трудовых отношения в сфере услуг (устанавливают порядок взаимодействия работодателей и работников магазинов, ресторанов, отелей и т.п.).

Как известно, сотрудник вправе требовать от работодателя соблюдение минимальных социальных гарантий, предусмотренных трудовым законодательством, только в случае оформления трудовых отношений между сторонами в установленной форме. В этой связи принципиальное значение приобретает установление юридического факта, с которым индийский законодатель связывает возникновение трудовых отношений между сторонами. Анализ положений Закона о работе на фабриках от 1948 г. позволил установить, что таким фактом выступает внесение сведений о сотруднике в реестр рабочих фабрики (Register of adult workers). Законом устанавливается прямой запрет привлекать к работе лиц, сведения о которых не занесены в реестр работников фабрики.

Перечень обязательных требований, вносимых в реестр рабочих, закреплен в ст. 62 Закона о работе на фабриках, к числу которых относятся следующие:

- личные данные сотрудника;
- график рабочей смены и времени отдыха;
- трудовые функции сотрудника;
- группа, в которую включен работник, если они формируются на фабрике, и пр.

Таким образом, в целях доказывания факта наличия трудовых правоотношений законодатель обязывает работодателя вести в надлежащей форме реестр сотрудников и обеспечивать беспрепятственный доступ к этим данным государственного инспектора по труду. В случае нарушения данного положения, в том числе путем сокрытия информации от государственных инспекторов, работодатель может быть привлечен к административной ответственности (штраф в размере 10 тыс. рупий¹) и/или к уголовной ответственности вплоть до лишения свободы сроком на полгода (ст. 95).

¹ Курс индийской рупии к рублю на 20.09.2016 составляет 1 INR = 0.97 RUB.

В свою очередь согласно Закону Дели, на работодателя возлагается обязанность подготовить и передать работнику приказ о назначении (*letters of appointment*), что подтверждает наличие между сторонами трудовых правоотношений. В случае если недобросовестные работодатели привлекают к трудовой деятельности сотрудников без выдачи приказа о назначении, то последние лишаются преимуществ, предусмотренных действующим трудовым законодательством. Представляется, что данный подход был имплементирован из английского законодательства, предусматривающего до 1992 г., что работник может требовать от работодателя выписки, где содержится описание условий труда¹. В соответствии со ст. 34 Закона о магазинах и предприятиях приказ о назначении должен содержать следующий перечень обязательных данных:

- место работы – наименование организации, куда принимается работник;

- личные данные работника;

- даты начала работы;

- трудовые функции (конкретный вид поручаемой работы);

- условия оплаты труда;

- продолжительность рабочего дня и времени отдыха и пр.

В целях обеспечения соблюдения работодателем на местном уровне положений рассмотренных законодательных актов в области условий труда и безопасности работников в процессе их работы правительством Индии формируется штат государственных инспекторов, которые осуществляют различные контрольные мероприятия, направленные на профилактику и пресечение нарушений трудового законодательства. Однако отмечается недостаточная эффективность деятельности инспекторов, в первую очередь по причине совершения ими коррупционных правонарушений².

Особого внимания заслуживает понятие рабочего времени, поскольку данная дефиниция указывает на период времени, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности. Поэтому к базовым условиям труда, которые находят

¹ См.: *Киселев И.Я.* Трудовое право России и зарубежных стран. Международные нормы труда. – М.: Эксмо, 2005. – С. 608.

² См.: *Нилекани Н.* Образ новой Индии: Эволюция преобразующих идей. – М.: Альпина Паблишер, 2010. – С. 257. Подробнее см.: *Ахмадова М.А.* Некоторые условия труда в праве Индии. // Международная научно-практическая конференция памяти В.К. Пучинского «Сравнительно-правовые аспекты правоотношений гражданского оборота в современном мире» 14 октября 2016: Сборник статей. – М.: РУДН, 2016. – С. 107-113 (420 с.).

закрепление в индивидуальном трудовом договоре, относятся режим труда и отдыха, фиксируемые в трудовом законодательстве стран-участниц БРИКС.

ТК РФ устанавливает 40-часовую рабочую неделю и два выходных дня – для работников пятидневной рабочей недели и один – для работников шестидневной рабочей недели.

В *Бразилии* продолжительность рабочей недели составляет 44 ч, а рабочего дня – 8 ч (ст. 7 Конституции Бразилии 1988 г.¹, ст. 58 КЗоТ Бразилии). При этом для осуществления трудовой деятельности работником в воскресенье, работодатель должен получить предварительное разрешение у компетентного органа по труду (ст. 68 КЗоТ Бразилии).

В *Индии* согласно Закону о работе на фабриках 1948 г. установил два вида *нормальной продолжительности рабочего времени* в отношении разных категорий сотрудников, а именно для взрослых и лиц моложе 18 лет. Так, согласно главе 6 этого Закона продолжительность рабочего дня взрослого не должна превышать 9 часов, а для лиц моложе 18 лет рабочий день сокращен до 4,5 ч. Вместе с тем максимальная занятость для взрослых сотрудников за неделю составляет 48 ч, что не соответствует международным стандартам, основанным на положениях Конвенции МОТ № 47 «О сокращении рабочего времени до 40 ч в неделю» (1935 г.) и Рекомендации МОТ № 116 «О сокращении продолжительности рабочего времени» (1962 г.)². 5-дневная (как и в ЮАР) рабочая неделя может быть разбита на 9-часовой рабочий день, а 6-дневная – на 8-часовой (ст. 51–55, 58)³.

В случае если у работодателя возникает необходимость привлечь сотрудника к дополнительной (сверхурочной) работе, в результате чего сумма отработанных им часов будет превышать верхний предел максимально допустимой законом занятости за неделю, то работодателю необходимо получить специальное разрешение от главного инспектора по труду (Chief Inspector). Сверхурочная работа не может превышать 3 ч ежедневно и должна производиться с перерывом, составляя таким образом допустимые 48 ч в неделю; в случае превышения нормального рабочего времени выплачиваются сверхурочные в двойном размере.

¹ Конституция Федеративной Республики Бразилия (5 октября 1988 г.). – URL: <http://www.russobras.ru/constitution.php> (дата обращения 02.06.2016).

² *Гейхман В.Л. и др.* Трудовое право: учебник для прикладного бакалавриата / под ред. В.Л. Гейхмана. – М.: Юрайт, 2015. – 407 с.

³ Maximum working hours per day as per Factories Act. – URL: <http://www.citehr.com/303164-maximum-working-hours-per-day-per-factories.html> (дата обращения: 18.06.2016).

Так, в каждый рабочий день рабочее время не может превышать 10,5 ч и должно включать в себя перерывы каждые 5 ч¹.

В вопросе определения рабочего времени мы видим, что законодатель г. Дели придерживается единого с федеральным законодателем подхода, поскольку нормальная продолжительность рабочего времени работников сферы услуг согласно Закону Дели, составляет также 48 ч в неделю. Что касается привлечения работодателем сотрудника к выполнению сверхурочной работы, то Закон Дели устанавливает максимально допустимое количество часов сверхурочных работ: согласно ст. 8 этого Закона продолжительность сверхурочной работы сотрудника не должна превышать 54 ч в течение месяца и 150 ч в год.

Принимая во внимание тот факт, что сверхурочная работа неблагоприятно может сказываться на здоровье сотрудников, Закон также выделяет отдельные категории работников, которых запрещается привлекать к сверхурочным работам (напр., лица моложе 18 лет, беременные женщины и пр.).

Закон КНР «О труде» 1994 г. в ст. 36 устанавливает 40-часовую рабочую неделю и при этом в ст. 38 предусматривает обязанность нанимателя гарантировать работнику «по крайней мере, один день отдыха каждую неделю» в независимости от количества рабочих дней в неделю (так называемая *Standard Working Time System*). Таким образом, нормальная продолжительность рабочего дня не может превышать восьми часов.

Привлечение к сверхурочной работе (*overtime work*) является предметом ограничений и требует дополнительной оплаты. Для обеспечения доказательств работодателям рекомендуется вести строгий учет любой сверхурочной работы.

В частности, ст. 41 Закона о труде устанавливает, что работодатель вправе по согласованию с профсоюзным органом и сотрудником увеличить ежедневное рабочее время на один час или в случаях крайней необходимости на три часа, но не более чем на 36 ч ежемесячно.

Выполнение сотрудниками сверхурочной работы должно компенсироваться повышенной оплатой их труда. Заработная плата при таких обстоятельствах выплачивается в соответствии со следующими правилами, установленными в ст. 13 Положения «О выплате заработной платы» от 1994 г.²:

¹ Ibid.

² Положение «О выплате заработной платы» от 1994 г. – URL: http://pavel.bazhanov.pro/translations/china_labourlaw/wages_payment/ (дата обращения: 19.08.2016).

– выполнение сверхурочной работы в рабочий день – 150% от нормы почасовой оплаты труда, предусмотренного трудовым договором определенного сотрудника;

– привлечение работника к выполнению работы в нерабочий день без предоставления дополнительного выходного дня – 200% от нормы почасовой или дневной оплаты труда;

– привлечение работника к выполнению работы в нерабочий праздничный день – 300% от нормы почасовой или дневной оплаты труда.

Данный порядок расчета размера заработной платы за сверхурочную работу не применим в отношении сотрудников, работающих на условиях гибкого режима рабочего времени.

В качестве альтернативы нормальной продолжительности рабочего времени допускается введение иных систем рабочего времени для некоторых должностей или определенной работы, таких как *система ненормированного рабочего дня (Irregular Working Hours System)* или *система суммированного учета рабочего времени (Comprehensive Working Hours System)*¹. Однако такие альтернативные системы рабочего времени подлежат согласованию с соответствующей инспекцией труда. В случае установления ненормированного рабочего дня оплата сверхурочной работы не производится².

Система суммированного учета рабочего времени применяется в отношении лиц, осуществляющих трудовую деятельность в следующих отраслях экономики: строительство, рыболовство, авиация, тяжелая промышленность, добыча соли, производство сахара, геологоразведочные работы и пр. Следует отметить, что процесс получения разрешения для ввода на предприятии комплексного режима рабочего времени разделен на два основных этапа. Так, работодатель сначала должен получить общее разрешение на право использования этого режима рабочего времени, а в последующем специальное разрешение в отношении каждого сотрудника, принимаемого на работу. Основой данного режима работы выступает «суммированный учет рабочего времени», при котором требуется полная отработка установленной продолжительности рабочего времени в течение принятого работодателем учетного периода в форме рабочего дня, недели, месяца и пр. При этом максимально допустимая продолжительность рабочего времени сотрудника при суммировании должна соответствовать требованиям стандартной системы рабо-

¹ *Cindy Zhang*. Working Time System in China. Apr 6th, 2011. – URL: <http://www.attorneycz.com/2011/04/06/working-time-system> (дата обращения: 10.08 2016).

² *Джанет Ю., Танцлер-Моцек Ю.* Цит. соч.

чего времени за тот же учетный период (напр., не более 40 часов в неделю).

Ненормированный режим рабочего времени позволяет работодателям при необходимости привлекать к выполнению своих трудовых функций сотрудников за пределами установленного для него продолжительности рабочего времени. Сверхурочная работа работодателем не оплачивается, а объем работы лиц с ненормированным рабочим днем должен определяться с таким расчетом, чтобы им хватало времени на отдых.

Вместе с тем законодатель не определил, что следует понимать под «достаточным временем для отдыха», что привело к различному подходу провинций страны к содержанию «времени отдыха» для сотрудников с ненормированным рабочим днем (напр., в Шанхае это один день каждой недели). Кроме того, ненормированный рабочий день может устанавливаться для работников, выполняющих организационно-распорядительные функции, сотрудников отдела продаж, водителей транспортных средств на дальние расстояния и пр.

Закон ЮАР 1997 г. устанавливает 45 часовую рабочую неделю и 9-часовой рабочий день – для работников, работающих пять или менее дней в неделю, и 8-часовой рабочий день – для работников, работающих более пяти дней в неделю (ст. 9). Еженедельный отдых работника должен длиться не менее 36 часов (ст. 15). Кроме того, Закон ЮАР 1997 г. обязывает работодателя выплачивать работнику, работающему в воскресенье, зарплату в 1,5–2 раза больше его заработной платы за другие рабочие дни (ст. 16).

В отношении времени *ежегодного отдыха* законодательство всех стран-участниц БРИКС предусматривает право работника на ежегодный оплачиваемый отпуск. При этом количество дней ежегодного оплачиваемого отпуска в каждом из государств разное. Так, в *Российской Федерации* работник имеет право на ежегодный оплачиваемый отпуск сроком на 28 календарных дней (ст. 114, 115 ТК РФ); в *Бразилии* – от 12 до 30 в зависимости от ряда условий (ст. 129, 130 КЗоТ Бразилии); в *Индии* – любой работник, отработавший 240 и более дней в течение календарного года, имеет право на отпуск с сохранением заработной платы в следующем году из расчета: 1) для взрослого – один день за 20 рабочих дней; 2) для ребенка – 1 день за 15 рабочих дней (ст. 79 Закона 1948 г. о работе на фабриках, Закон Дели); в *КНР* продолжительность отпуска устанавливается согласно ст. 45 Закона 1994 г. Госсоветом КНР в его

Положении № 514 «О ежегодном оплачиваемом отпуске работников»¹, которое вступило в силу с 1 января 2008 г. и применяется по отношению к работникам всех предприятий, учреждений, наемным работникам индивидуальных торгово-промышленных хозяйств, а также к государственным служащим и составляет для работника с общим стажем от 1 до 10 лет 5 рабочих дней в год; с общим стажем от 10 до 20 лет – 10 рабочих дней; со стажем свыше 20 лет – 15 рабочих дней; в *ЮАР* – на 21 (ст. 20 Закона ЮАР 1997 г.).

Не менее важным условием труда является заработная плата. Обязанность своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату – одна из основных обязанностей работодателя.

На формирование заработной платы влияют как рыночные, так и нерыночные факторы, такие как государственное регулирование заработной платы, авторитет и влияние профессиональных союзов и т.д. Например, в Индии впервые стандартизация заработной платы была введена в 1947 г., что ограничило возможности предпринимателей произвольно изменять ставки оплаты труда. В настоящее время Закон о минимальной заработной плате от 1948 г. (*Minimum Wages Act, 1948*) продолжает действовать и устанавливает минимальный размер оплаты труда (МРОТ) для работников формального сектора на 2015 г. в размере 4,83 дол. в день².

В *РФ* заработная плата (оплата труда работника) – вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также компенсационные выплаты (доплаты и надбавки компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, работу в особых климатических условиях и на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению, и иные выплаты компенсационного характера) и стимулирующие выплаты (доплаты и надбавки стимулирующего характера, премии и иные поощрительные выплаты – ст. 129 ТК РФ).

Под заработной платой в *Индии*, например, согласно Закону «О выплате заработной платы» 1936 г.³ понимается любое вознаграждение (будь то в виде заработной платы, пособий или иных форм оплаты тру-

¹ См.: URL: http://pavel.bazhanov.pro/translations/chinalabourlaw/paid_annual_leave_statute/ (дата обращения: 18.08.2016).

² *Филаткина И.Д., Филаткина М.Д., Кречетников К.Г.* Правовая регламентация труда персонала в Индии // *Известия Дальневосточного федерального университета. Экономика и управление.* – 2015. – № 3 (75). – С. 101.

³ *The payment of wages Act, 1936 [№ 4 of 1936]. India.* – URL: <http://indiacode.nic.in/qrydisp.asp?tfnm=193604 &tfnm2=2> (дата обращения 20.06.2016).

да), выраженное либо способное быть выражено в денежной форме, которое выплачивается работнику за исполнение прямо выраженных или подразумеваемых условий занятости и включающее в себя:

1) любое вознаграждение на которое работник имеет право в случае осуществления трудовой деятельности в сверхурочные часы, праздничные дни или в период отпуска;

2) любое дополнительное вознаграждение, выплачиваемое в соответствии с условиями занятости (например, премии);

3) любую сумму, которая по причине прекращения занятости работника оплачивается на основании закона, договора или иного документа, предусматривающего выплату данной суммы с отчислениями или без таковых, при отсутствии обязательных сроков осуществления данного платежа.

Заработная плата, выплачиваемая работнику, не должна быть, как уже отмечалось, меньше МРОТ, установленного нормативно-правовыми актами того или иного государства БРИКС (например, ст. 133 ТК РФ, ст. 4 Закона Индии «О минимальной заработной плате 1948 г., ст. 48 Закона КНР 1994 г. и Положение «О выплате заработной платы» 1994 г., специально принятое в целях содействия реализации Закона КНР «О труде»)¹. При этом в Китае, например, МРОТ устанавливается самостоятельно каждой провинцией, муниципалитетом или районом в зависимости от уровня развития региона. Так, в 2016 г. размер МРОТ по стране находился в диапазоне от 1000 до 2190 юаней², что в переводе в рубли составляет от 9650 до 22 140 руб.

Заработная плата должна выплачиваться только в национальной валюте (например, ст. 463 КЗоТ Бразилии, ст. 131 ТК РФ, ст. 32 Закона ЮАР 1997 г.) и иногда только в денежной форме (например, ст. 19 Закона Индии о выплате заработной платы 1936 г.), таким образом устанавливается запрет на выплату заработной платы в недежной (натуральной) форме.

Работодатели не могут делать вычеты из заработной платы, кроме предписанных согласно закону и трудовым соглашениям, таких как налоги, вклады в систему социального обеспечения и профсоюзные взносы. Работодатели не могут уменьшать зарплаты, кроме как при экс-

¹ Егорова М.Н. Цит. соч. – С. 144–155; Ахмадова М.А. Институт трудового договора в праве Китая // Право и экономика. – 2016. – № 9. – С. 65–71.

² Dezan Shira & Associates. A Complete Guide to 2016 Minimum Wage Levels Across China / ed. by Mia Yiqiao Jing. May 26, 2016. – URL: <http://www.china-briefing.com/news/2016/05/26/complete-guide-2016-minimum-wage-levels-across-china.html> (дата обращения: 10.08 2016).

траординарных обстоятельствах¹. Интересно в этой связи вспомнить Конвенцию МОТ № 95 «Об охране заработной платы» (1949 г.).

Одновременно существует и ряд иных ограничений, например, исходя из того, что в трудовом законодательстве *Бразилии* установлено ограничение для иностранных работников, согласно которому все иностранные и бразильские компании должны нанимать местный персонал, а доля иностранных сотрудников не должна превышать одну треть от общего числа сотрудников компании. Соответственно такая же доля должна сохраняться также и в отношении заработной платы: вознаграждения, получаемые иностранными работниками, не должны превышать одной трети от общего числа расходов компании на заработную плату. В случае возникновения разногласий в части определения размера заработной платы и условий труда стороны должны предпринять меры для полюбовного урегулирования спора². Если конфликт не будет исчерпан, должны быть применены положения коллективного договора, а при его отсутствии спор разрешается в соответствии с правилами, установленными Министерством труда и социального обеспечения КНР (Ministry of Labor and Social Security).

Вместе с тем на основании часто закрытого перечня легальных оснований удержаний из заработной платы, в том числе: вычета за прогул; выплаты налога на доходы физических лиц; удержания по исполнительным документам; удержания для возмещения ущерба, причиненного работником работодателю; штрафов; уплаты взносов в сберегательный фонд (provident funds) и т.д. вправе делать удержания (вычеты). Так, например, при наличии оснований наложения для наложения на работника штрафа или производства удержания заработной платы для возмещения ущерба, причиненного сотрудником имуществу организации, работодатель должен уведомить его в письменной форме для полу-

¹ Трудовой Кодекс и налоги на заработную плату в Бразилии. – URL: <http://www.russobras.com/laws-002.php> (дата обращения 20.06.2016).

² Подробнее см., напр.: *Беликова К.М.* Некоторые вопросы разрешения трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере Бразилии и Китая // *Право и политика.* – 2016. – № 2 (195). – С. 107–115; *Она же.* Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере России, Индии и ЮАР // *Право и политика.* – 2016. – № 1 (194). – С. 254–261; *Порядок досудебного (в том числе (квазисудебного) урегулирования споров в странах БРИКС; Арбитраж и медиация как альтернативы судебному разбирательству в странах БРИКС // Национальные особенности и перспективы унификации частного права стран БРИКС: учебник: в 2 т. – Т. 2 / К.М. Беликова, Н.В. Бадаева, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Н.О. Илларионова и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой.* – М.: Изд-во РУДН, 2015. – С. 334–549 (582 с.).

чения от работника объяснений в установленной форме и только после принимать решение о наложении штрафа.

Особого внимания заслуживает такое факультативное условие в трудовом договоре как испытательный срок, который застраховывает работодателя от ошибок в подборе некомпетентных кадров. Безусловно, работодатель может злоупотреблять правом установления для сотрудника испытательного срока и в целях пресечения подобных правонарушений законодатель установил верхний предел продолжительности испытательного срока в зависимости от типа договора. Так, например, если между сторонами заключен бессрочный трудовой договор, то испытательный срок не должен превышать 6 месяцев (напр., ст. 19 Закона о трудовом договоре КНР). При этом работодатель лишается права устанавливать испытательный срок, если с работником заключен срочный трудовой договор на выполнение определенной работы, либо срок трудового договора составляет менее 3 месяцев. Заработная плата работника в период испытательного срока не может быть ниже 80% от минимальной заработной платы у работодателя на аналогичной должности или от суммы заработной платы, предусмотренной трудовым договором.

Нередко, когда базовые условия труда не устраивают работника, а также по иным причинам, которые не устраивают работодателя, необходимо прибегнуть к институту расторжения договора. На этот счет правопорядки стран БРИКС фиксируют ряд положений. Остановимся подробнее на трех правопорядках: Бразилии, Индии и Китае.

Законодательные правила, касающиеся прекращения трудового договора в *Бразилии*, детальны и весьма продуманны. Договор может прекратиться по инициативе как работника (увольнение по собственному желанию – в случае отказа в увольнении, желающему уволиться работнику полагаются выплаты и компенсации, как в случае увольнения по инициативе работодателя по уважительной причине; так и по собственному желанию, но спровоцированному работодателем, например, необоснованное сокращение заработной платы работника или понижение его в должности, несоблюдение работодателем правил безопасности и гигиены труда, создающее угрозу жизни и здоровью работника, невыплата к установленному времени заработной платы и т.д. – в случае отказа в увольнении, желающему уволиться работнику полагаются выплаты и компенсации, как в случае увольнения по инициативе работодателя по необоснованной причине / без причины), так и работодателя (несоответствие работника занимаемой работе; поведение работника, представляющее собой нарушение его трудовых обязанностей (иногда поведение

работника может иметь характер самозащиты своих прав при отказе выполнять работу), обвинение в совершении тяжкого уголовного преступления и т.д.).

В любом случае при расторжении договора по инициативе работодателя обязательным является предварительное уведомление об увольнении, срок его колеблется от тридцати до девяноста дней в зависимости от количества лет трудового стажа работника. В этот период работник имеет право на два часа в день свободного от работы времени, чтобы найти другое место работы.

До изменения законодательства в 2009 г., в результате которого срок уведомления об увольнении был продлен до девяноста суток, общей практикой компаний была выплата компенсации, выступающей эквивалентом тридцати дней работы; в этом случае возможно было уволить работника, не дожидаясь истечения 30-дневного срока уведомления. Однако с тех пор, как компенсация должна выплачиваться не за 30, а за 90 дней работы, стоимость увольнения стала намного выше для работодателей, и компании стали испытывать трудности с оплатой этой компенсации, в частности в долгосрочных трудовых отношениях.

Расторжение договора работодателем без объяснения причин предполагает большие затраты работодателя, например: предварительное уведомление о компенсации за необоснованное (unjust) увольнение; заработная плата в размере, оставшемся невыплаченным с текущей даты до даты расторжения договора; не использованный ежегодный оплачиваемый отпуск плюс дополнительный денежный эквивалент одной трети компенсации такого отпуска; 13-я зарплата; штраф, эквивалентный 50% суммы, депонированной на счете служащего в Пенсионном фонде (Caixa Economica Federal, FGTS), из которой работник получит 40%, а 10% будут депонированы как социальный вклад в счет дохода Правительства (эти суммы ежемесячно удерживаются из заработной платы работника в размере 8% его месячной зарплаты, с них получают проценты и создается основа для денежной индексации); дополнительные выплаты, установленные коллективным договором; иные компенсации или пособия, обозначенные в договоре с работником. Увольнение любого работника, отработавшего более одного года, должно быть утверждено профсоюзом. При расторжении договора работодатель и работник в присутствии представителя профсоюза или Министерства труда заполняют форму («Termination Form»), отражающую все, произведенные работнику платежи.

Бразильский КЗоТ предусматривает ряд оснований прекращения трудового договора по инициативе работодателя (ст. 482 КЗоТ). Не-

смотря на это на практике такие случаи немногочисленны, поскольку довольно сложно для работодателя доказать наличие одного из этих оснований, когда дело доходит до урегулирования трудового спора.

В случае увольнения по уважительной причине работник также вправе требовать выплаты ему оставшейся невыплаченной заработной платы и предоставления неиспользованного отпуска либо его денежной компенсации плюс дополнительный денежный эквивалент одной трети компенсации такого отпуска¹.

Анализ Закона *Индии* о промышленных спорах 1947 г.² позволяет установить особенности порядка прекращения трудовых правоотношений между работодателем и работником. В него неоднократно вносились поправки, которые были направлены на создание дополнительных условий безопасности на рабочих местах или упрощение процедуры восстановления так называемых «временно уволенных» работников³.

Итак, в отношении предприятий с численностью сотрудников 50 и более законодатель предписывает, что при вынужденном прекращении работы не по вине работника, последний имеет право на получение компенсации в размере равной заработной плате за 15 дней за каждый год службы. В случае освобождения лица от работы на время в связи с остановкой производства работодатель обязан производить выплату денежной компенсации в размере 50% от размера установленной работнику заработной платы. Максимальный срок допустимого освобождения лица от работы (так называемого временного увольнения – lay-off) составляет 45 дней.

Для предприятий с численностью 100 и более сотрудников законодатель устанавливает дополнительное требование – получение специального разрешения от правительства штата на каждого работника для сокращения штата или временного увольнения рабочих, что представляет собой крайне обременительную процедуру для работодателей. Это провоцирует ситуацию, при которой большинство рабочих в Индии являются лишь временными работниками, т.е. фабрики зачастую просто

¹ Подробнее об этом вопросе в странах Латинской Америки см.: *Киселев А.Я.* Сравнительное международное трудовое право: учебник для вузов. – М.: Дело, 1999. – С. 340–347 (728 с.).

² The Industrial Disputes Act, 1947. – URL: <http://www.advocatekhaj.com/library/bareacts/industrial/index.php?Title=Industrial%20Disputes%20Act,%201947> (дата обращения: 29.09.2016).

³ *Chaurey R.* Labor regulations and contract labor use: Evidence from Indian firms // *Journal of Development Economics.* – 2015. – Vol. 114. – P. 5. – URL: <https://ideas.repec.org/a/eee/deveco/v114y2015icp224-232.html> (дата обращения: 29.09.2016).

не заключают с ними официальный трудовой договор.

Это, а также то, что рассматриваемый Закон 1947 г. не распространяется на внештатных сотрудников, привлекаемых работодателем через специальные подрядные организации, влечет за собой и развитость механизма аутстаффинга. Как инструмент оптимизации бизнеса аутстаффинг широко используется в современной Индии, в первую очередь, по причине обозначенной выше сложности процедуры увольнения или сокращения работников, оформленных в соответствии с трудовым законодательством.

Отдельно стоит сказать о пенсиях. Современная пенсионная система состоит из трех элементов: государственного пенсионного обеспечения, обязательного и добровольного пенсионного страхования. В рамках развития последнего Индия проводит политику по либерализации национального страхового рынка. Так, правительством сняты ограничения для участия в страховых компаниях иностранных инвестиций. Теперь иностранные инвесторы могут вкладывать свои капиталы в индийские страховые компании в объемах не более 49% уставного капитала.

Правовое регулирование вопросов пенсионного обеспечения осуществляется, в том числе на основании следующих законодательных актов – Закон о государственном страховании работников (The Employees' State Insurance Act, 1948¹) и Закон о создании резервного фонда работников (The Employees' Provident Fund Act, 1952²). Оба закона применяются к предприятиям в 177 отраслях промышленности, численность которых более 10 или 20 человек соответственно³.

По Закону о создании резервного фонда работников от 1952 г. фонд сбережений образуется из взносов работников и предпринимателей. Учет ежемесячных взносов работников ведется предпринимателем на специальных карточках, заверяемых рабочим и контролируемых специальным инспектором от управления фонда. Взносы сотрудников и предпринимателей передаются в банк на счет фонда сбережений. Раз в полгода сотрудники могут брать из фонда займы для уплаты взносов по страхованию жизни, а также в случае серьезного или продолжитель-

¹ The Employees' State Insurance Act, 1948. – URL: <http://www.ilo.org/dyn/travail/docs/687/Employees%20State%20Insurance%20Act%201948.pdf> (дата обращения: 6.10.2016).

² The Employees' Provident Fund Act, 1952. – URL: http://labour.nic.in/sites/default/files/TheEmployees Act1952_2.pdf (дата обращения: 6.10.2016).

³ *Mukul G. Asher. Reforming India's Social Security System.* – Singapore, 2003. – P. 4. – URL: http://pensionreform.ru/files/12617/reforming_india.pdf (дата обращения: 6.10.2016).

ного заболевания самого рабочего или члена его семьи. После смерти работника сумма, находившаяся на его счете, выдается указанному им лицу, а за отсутствием такого – членам семьи.

Закон о государственном страховании работников от 1948 г. распространяется на лиц, занятых физическим трудом, работающих по бессрочному трудовому договору на предприятиях, в том числе государственных, с численностью не менее 20 рабочих. Фонд страхования состоит из взносов рабочих, предпринимателей, дотаций и займов правительств (федеральное правительство и правительство штатов), а также частных лиц¹.

По стандарту, установленному МОТ, считается, что пенсии по старости должны быть не ниже 40% от средней заработной платы по стране. В Индии пенсия не достигает указанного размера, более того определенным категориям работников пенсия не выплачивается вовсе, можно сказать даже, что наверняка она выплачивается только госслужащим². Поэтому представляется, что социальное страхование работников в Индии предусматривает достаточно слабое материальное обеспечение граждан пенсиями по старости с учетом трудового стажа и способно защитить не всех престарелых граждан от нищеты.

С этой и других точек зрения перспективы реформирования трудового и социального законодательства Индии являются предметом широкого обсуждения в научных юридических кругах. В частности, для начала в целях упрощения регламентации трудовой деятельности, унификации терминологии и отказа от архаичных норм, предлагается весь комплекс действующих нормативно-правовых актов консолидировать в 4 основных федеральных закона, которые будут регулировать вопросы условий занятости населения, заработной платы, социальных гарантий и социального страхования³.

В *КНР* согласно Закону 2007 г. договор может быть в любое время расторгнут по соглашению сторон: за 30 дней до даты увольнения (в период испытательного срока – за 3 дня) работник в письменной форме предупреждает об этом работодателя. Изданным в 1996 г. Министерством труда Информационным письмом предусмотрено, что срок уве-

¹ См.: *Егорова М.Н.* Цит. соч. – С. 115.

² См.: Обзор пенсионной системы Индии. – URL: https://www.riurs.com/articles/detail/?ELEMENT_CODE=REVIEW_OF_RETIREMENT_IN_INDIA (дата обращения: 6.10.2016).

³ Suggested Labour Policy Reforms. 2014. – P. 4. – URL: <http://ficci.in/SEDocument/20301/FICCI-NOTE-ON-LABOUR-POLICY-REFORMS.pdf> (дата обращения: 10.09 2016).

домления работником об увольнении может по соглашению сторон при определенных условиях быть продлен до 6 месяцев. Пока еще нет судебного толкования на счет того, сохраняет ли это Информационное письмо силу после вступления в 2008 г. в силу Закона «О трудовом договоре». В связи с этим надо иметь в виду, что 30-дневные сроки уведомления могут стать неприменимыми. Одновременно с этим порядком расторжения договора, работник вправе прекратить договор без соблюдения срока уведомления по любому из оснований, указанных в Законе «О трудовом договоре» (например, когда работодатель не обеспечивает надлежащую охрану труда или не выплачивает работнику заработную плату своевременно и в полном объеме).

Трудовой договор может быть расторгнут работодателем при наличии оснований для расторжения, предусмотренных Законом «О трудовом договоре». В этом состоит отличие от подхода Бразилии, где возможно увольнение без объяснения причины¹. Закон «О трудовом договоре» разграничивает основания для немедленного увольнения и для расторжения договора с предварительным письменным 30-дневным уведомлением, т.е. не всегда уведомление обязательно. Так, частой причиной немедленного увольнения является серьезное нарушение правил внутреннего трудового распорядка работодателя. И здесь возникает проблема с доказыванием фактического существования у работодателя соответствующих правил. Чтобы этой проблемы избегать работодатели стремятся тщательно составлять как можно более широкие по охвату руководства и политики для работников с тем, того, чтобы описать все возможные типы дисциплинарных проступков.

Причины увольнения с предварительным 30-дневным уведомлением включают в себя увольнение по причине несоответствия занимаемой должности, непрофессионального заболевания и изменения объективных обстоятельств. 30-дневное предварительное уведомление может быть заменено денежной суммой, эквивалентной месячной зарплате. Сумма этой выплаты варьируется следующим образом: если отношения трудоустройства длились более года выплачивается месячный оклад; если отношения трудоустройства длились не более 6 месяцев, выплачивается полумесячная зарплата. Ежемесячная зарплата составляет в этом случае среднюю заработную плату, полученную работником за двенадцать месяцев до прекращения соответствующего договора. Однако максимальная сумма компенсации не должна превышать средней локальной заработной платы более чем в 3 раза. Это же правило действует

¹ *Ligia Maura Costa, Peng Jiang. Op. cit.*

и при увольнении по инициативе работника. Об одностороннем расторжении трудового договора по инициативе работодателя заранее уведомляется профсоюз.

Сокращение штата сотрудников организации также входит в список причин расторжения трудового договора по инициативе работодателя. О предстоящих мероприятиях работодатель обязан предупредить в письменной форме выборный профсоюзный орган и трудовой коллектив не позднее чем за 30 дней до их начала, в целях получения от них рекомендаций. Следует отметить, что данные рекомендации носят для работодателя не обязательный характер. Впоследствии план сокращения штата сотрудников направляется на согласование в местный орган Министерства трудовых ресурсов и социального обеспечения КНР. Работодатель вправе проводить сокращение штата при наличии одного из следующих оснований:

– введение в отношении предприятия в соответствии с Законом КНР «О банкротстве предприятий» от 2006 г.¹ процедуры финансового оздоровления, которая предоставляет организации дополнительные возможности для восстановления своей платежеспособности;

– существенные трудности в хозяйственной деятельности организации, которые могут быть следствием принятия неверных решений руководством компании в части оценки состояния спроса и предложения на рынке и др.

Согласно ст. 41 Закона о трудовом договоре при сокращении штата работников преимущественное право на оставление на работе предоставляется работникам, у которых на иждивении находятся пожилые люди или несовершеннолетние дети, а также сотрудникам, заключившим с работодателем бессрочный трудовой договор или срочный трудовой договор на длительный срок. Кроме того, если у работодателя появится вакансия в течение 6 месяцев с момента завершения мероприятий по сокращению штата, то на работодателя возлагается обязанность по уведомлению работников, попавших под сокращение, поскольку последние обладают преимуществом при найме на работу при прочих равных условиях.

Анализ трудового законодательства Китая также позволяет нам выделить обстоятельства, при наличии которых работодатель не может расторгнуть трудовой договор с сотрудником. Так, к числу таких обстоятельств относятся выявление у работника профессионального заболе-

¹ Закон КНР «О банкротстве предприятий» 2006 г. – URL: /translations/chinacivillaw/china_enterprise_bankruptcy_law (дата обращения: 24.08.2016).

вания, период беременности у женщин, непрерывный 10-летний стаж работы, при условии, что сотруднику остается менее 5 лет до наступления пенсионного возраста и пр.

Таким образом, содержание трудового договора, правила оформления приема на работу, гарантии заключения и изменения трудового договора, а также прекращение трудовых отношений между сторонами во многом соответствует международным стандартам. Вместе с тем, представляется необходимым дальнейшее реформирование механизмов привлечения работодателя к ответственности за нарушение трудового законодательства, включая административный механизм, обеспечивающий контроль и надзор в данной сфере.

Изложенное позволяет также заключить, что для БРИКС, который стремится усилить свой экономический потенциал, развитие трудового законодательства – и условий труда, и занятости – является приоритетной задачей. Конкретные шаги в этом направлении и потенциально возможное сближение трудового законодательства рассмотренных стран зависит от дальнейшего развития отношений внутри БРИКС, и станет видно в динамике, однако уже сейчас имеются некоторые точки соприкосновения в вопросах установления режима условий труда, порядка заключения и оснований расторжения договора. Будем надеяться, что со временем их будет становиться больше для реализации подходов, заложенных в Уфимской Декларации IV Профсоюзного форума стран БРИКС¹, принятой 9 июля 2015 г. в Уфе, РФ, где отмечается, что «Быстрый технологический прогресс сегодня позволяет выйти на новые уровни в сфере автоматизации, робототехники, нанотехнологий, новых материалов, стандартов потребления энергоресурсов и организации производственных процессов. Очевидно, что все это повлечет за собой *концентрацию и централизацию капитала, даст толчок переналадке производства и росту конкуренции в сфере монополий и олигополий, что неизбежно окажет повсеместное влияние на доходы и занятость трудящихся*» (п. 14 Декларации).

Методические материалы

Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме

1. Охарактеризуйте трудовой договор как базовый регулятор ос-

¹ См.: URL: brics2015.ru/load/361083 (дата обращения: 29.05.2016).

новых условий труда в странах БРИКС (форма, содержание, права и обязанности работника и работодателя и др.).

2. Назовите и раскройте основные черты источников права, регламентирующих индивидуальный трудовой договора в странах БРИКС. Подчеркните особенности каждой из стран БРИКС в этом вопросе.

3. Перечислите и охарактеризуйте виды трудовых договоров, которые можно заключать в странах БРИКС (на примере Бразилии и Китая).

4. Охарактеризуйте базовые условия труда, составляющие содержание трудового договора в странах БРИКС (время труда и отдыха, заработная плата, сверхурочные и пр.).

5. Каким образом происходит учет рабочего времени в странах БРИКС?

6. Опишите трактовку понятия «заработная плата» в странах БРИКС и основные подходы к ее установлению и регулированию. Допустимые в БРИКС удержания из заработной платы.

7. Нормативные предписания, касающиеся прекращения трудового договора в странах БРИКС. Особенности процедуры в зависимости от оснований расторжения договора: по инициативе работодателя / работника.

8. Основы пенсионного обеспечения в странах БРИКС.

Задачи

Задача 1¹.

Вы, занимая должность директора ООО [частной компании] «Пирожок», не всегда успевали оформлять все необходимые документы, в связи с чем возникла необходимость прибегнуть к помощи стороннего юриста.

У вас есть возможность пригласить:

- дипломированного юриста, не имеющего в данный момент постоянного места работы, на должность штатного юриста;
- сотрудника юридической фирмы;
- адвоката, занимающегося частной практикой;
- штатного преподавателя юридического вуза.

Вопрос. Рассмотрите и оцените возможные варианты сотруд-

¹ Задач 1, 2 и 3 приводится по источнику: Учебно-методический комплекс «Трудовое право» (специальность 030900 «Юриспруденция», квалификация (степень) бакалавр) / авт.-сост. Н.Ю. Четвергова. – М.: Изд-во РУДН, 2013. – С. 15, 18, 20 (40 с.). В квадратных скобках отмечены изменения, внесенные автором настоящего учебного пособия.

ничества указанных лиц с предприятием [в каждой из стран БРИКС].

Задача 2.

При заключении трудового договора о работе в представительстве [китайской] компании в г. Москве Смирнову было сказано, что на него не будут распространяться условия о социальном страховании.

Вопрос. Правы ли представители [китайской] компании?

Задача 3.

При приеме на работу в представительство [индийской] компании каждому сотруднику разъясняли правила корпоративного поведения, принятые в данной организации (требования к внешнему виду и форме одежды, стилю общения и др.). Эти правила не закреплены в письменной форме, однако их неукоснительное соблюдение является одной из обязанностей каждого работника, предусмотренной в трудовом договоре.

Вопрос. Допустимо ли привлечение к юридической ответственности работников за несоблюдение этих правил? Являются ли правила корпоративного поведения, сформировавшиеся в конкретной организации, деловыми обычаями? Можно ли их рассматривать в качестве локального нормативного акта? Изменится ли ответ на первый вопрос, если данные правила включить в трудовой договор?

Задача 4¹.

Каковы обязанности работодателя и наемного работника по индивидуальному трудовому договору? Если работник принят для выполнения конкретного вида деятельности, например, агента по сбыту автомобилей, можно ли заставить его работать в бухгалтерии при условии, что он по специальности бухгалтер?

Задача 5.

Ответьте на следующие вопросы:

1. Способствует ли повышение номинальной заработной платы улучшению положения трудящихся?

¹ Задач 4 и 5 приводятся по источнику: Учебно-методический комплекс к семинарским занятиям и индивидуальной работе по курсу «Трудовое право зарубежных стран» [по направлению 40.03.01 (030900) «Юриспруденция»] / сост. К.М. Беликова, Н.А. Муцинова. – М.: Сенат-Пресс, 2014. – С. 16, 17 (56 с.).

2. Каковы преимущества коллективных договоров в сравнении с другими методами правового регулирования заработной платы? Какие требования по заработной плате обычно выдвигают профсоюзы?

3. В каких случаях выполнение требований профсоюзов о повышении заработной платы не приводит к инфляции?

4. Изложите принцип равной оплаты труда за работу равной ценности.

Список рекомендуемой литературы, нормативные акты и документы, интернет-ресурсы по теме

а) Литература

1. Основная

Беликова К.М. Правовое регулирование трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС: учеб. пособие. – М.: РУДН, 2017.

2. Дополнительная

1. *Ахмадова М.А.* Институт трудового договора в праве Китая // Право и экономика. – 2016. – № 9 – С. 65–71.

2. *Беликова К.М.* Некоторые вопросы разрешения трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере Бразилии и Китая // Право и политика. – 2016. – № 2 (195). – С. 107–115.

3. *Беликова К.М.* Правовое регулирование торгового оборота и кодификация частного права в странах Латинской Америки: монография. – М.: Юстицинформ, 2010. – С. 270, 271 (480 с.).

4. *Беликова К.М.* Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере России, Индии и ЮАР // Право и политика. – 2016. – № 1(194). – С. 254–261.

5. *Джанет Ю., Танцлер-Моцек Ю.* Китайско-российский бизнес: что следует знать о трудовом праве Китая. – URL: [http://www.cmslegal.ru/Hubbard.FileSystem/files/Publication/What%20you%20should%20know%20about%20Employment%20Law%20in%20China%20\(Russian\).pdf](http://www.cmslegal.ru/Hubbard.FileSystem/files/Publication/What%20you%20should%20know%20about%20Employment%20Law%20in%20China%20(Russian).pdf) (дата обращения: 18.06.2016).

6. *Егорова М.Н.* Трудовое законодательство в Индии / отв. ред. В.В. Балабушевич. – М.: Вост. лит., 1962. – 155 с.

7. *Киселев А.Я.* Сравнительное международное трудовое право:

учебник для вузов. – М.: Дело, 1999. – С. 340–347 (728 с.).

8. *Киселев И.Я.* Трудовое право России и зарубежных стран. Международные нормы труда. – М.: Эксмо, 2005. – С. 608.

9. *Нандан Нилекани.* Образ новой Индии: Эволюция преобразующих идей. – М.: Альпина Паблишер, 2010. – С. 257.

10. Национальные особенности и перспективы унификации частного права стран БРИКС: учебник: в 2 т. – Т. 2 / К.М. Беликова, Н.В. Бадаева, В.Ю. Ифраимов, М.А. Ахмадова, Н.О. Илларионова и др.; под ред. д.ю.н., проф. К.М. Беликовой. – М.: Изд-во РУДН, 2015. – С. 334–549 (582 с.).

11. Обзор пенсионной системы Индии. – URL: https://www.riurs.com/articles/detail/?ELEMENT_CODE=REVIEW_OF_RETIREMENT_IN_INDIA (дата обращения: 6.10.2016).

12. *Гейхман В.Л. и др.* Трудовое право: учебник для прикладного бакалавриата / под ред. В.Л. Гейхмана. – М.: Юрайт, 2015. – 407 с.

13. Трудовой Кодекс и налоги на заработную плату в Бразилии. – URL: <http://www.russobras.com/laws-002.php> (дата обращения 20.06.2016).

14. *Филаткина И.Д., Филаткина М.Д., Кречетников К.Г.* Правовая регламентация труда персонала в Индии // Известия Дальневосточного федерального университета. Экономика и управление. – 2015. – № 3 (75). – С. 101.

15. *Chaurey R.* Labor regulations and contract labor use: Evidence from Indian firms // Journal of Development Economics. – 2015. – Vol. 114. – P. 5. – URL: <https://ideas.repec.org/a/eee/deveco/v114y2015icp224-232.html> (дата обращения: 29.09.2016).

16. China Employment Law Guide, 2013. Baker & McKenzie. – P. 1. – URL: http://digitalcommons.reforming_india.pdf (дата обращения: 6.10.2016).

17. *Cindy Zhang.* Working Time System in China. Apr 6th, 2011. – URL: <http://www.attorneycz.com/2011/04/06/working-time-system> (дата обращения: 10.08 2016).

18. Comparative Labor Law / ed. by Matthew W. Finkin, Guy Mundlak. – USA, Israel: Edward Elgar Publishing, 2015. – P. 455, 456 (512 p.).

19. Dezan Shira & Associates. A Complete Guide to 2016 Minimum Wage Levels Across China. Ed. by Mia Yiqiao Jing. May 26, 2016. – URL: <http://www.china-briefing.com/news/2016/05/26/complete-guide-2016-minimum-wage-levels-across-china.html> (дата обращения: 10.08 2016).

20. *Djankov S.* Employment laws in developing countries // Journal of Comparative Economics. – 2009. – Vol. 37. – P. 3–13.

21. *Ligia Maura Costa, Peng Jiang*. An overview on employment agreements in Brazil and in China. // *Business and Management Review*. – Special Issue – VII/4/N 12, May 2015. – P. 349–358. – URL: <http://www.businessjournalz.org/bmr> (дата обращения 20.06.2016).

22. Maximum working hours per day as per Factories Act. – URL: <http://www.citehr.com/303164-maximum-working-hours-per-day-per-factories.html> (дата обращения: 18.06.2016).

23. *Mukul G. Asher*. Reforming India's Social Security System. – Singapore, 2003. – P. 4. – URL: <http://pensionreform.ru/files/12617/-NOTE-ON-LABOUR-POLICY-REFORMS.pdf> (дата обращения: 10.09.2016).

24. Suggested Labour Policy Reforms. 2014. – P. 1. – URL: http://ficci.in/SEDocument/20301/FICCI_ilr.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1071&context=lawfirms (дата обращения: 10.08.2016).

б) Нормативные акты и документы

1. Закон КНР «О банкротстве предприятий» 2006 г. – URL: http://pavel.bazhanov.pro/translations/chinacivilaw/china_enterprise_bankruptcy_law/ (дата обращения: 24.08.2016).

2. Закон «О труде» КНР, 1994. – URL: http://chinalawinfo.ru/social_law/law_labour (дата обращения: 19.08.2016).

3. Закон «О трудовом договоре» КНР, 2007. – URL: http://chinalawinfo.ru/social_law/law_labour_contract (дата обращения: 19.08.2016).

4. Конституция Федеративной Республики Бразилия (5 октября 1988 г.). – URL: <http://www.russobras.ru/constitution.php> (дата обращения 02.06.2016).

5. Положение «О выплате заработной платы» от 1994 г. – URL: http://pavel.bazhanov.pro/translations/china_labourlaw/wages_payment (дата обращения: 19.08.2016).

6. The Employees' Provident Fund Act, 1952. – URL: http://labour.nic.in/sites/default/files/TheEmployeesAct1952_2.pdf (дата обращения: 6.10.2016).

7. The Employees' State Insurance Act, 1948. – URL: <http://www.ilo.org/dyn/travail/docs/687/Employees%20State%20Insurance%20Act%201948.pdf> (дата обращения: 6.10.2016).

8. The Factories Act, 1948 (Act № 63 of 1948), as amended by the Factories (Amendment) Act, 1987 (Act 20 of 1987). – URL: <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/32063/64873/E87IND01.htm> (дата обращения: 18.06.2016).

9. The Industrial Disputes Act, 1947. – URL: <http://www.advocatekhoj.com/library/bareacts/industrial/index.php?Title=Industrial%20Disputes%20Act,%201947> (дата обращения: 29.09.2016).

10. The payment of wages Act, 1936 [№ 4 of 1936]. India. – URL: <http://indiacode.nic.in/qrydisp.asp?tfnm=193604 &tfnm2=2> (дата обращения 20.06.2016).

Адреса интернет-ресурсов по теме

1. URL: <http://pavel.bazhanov.pro> (дата обращения: 08.05.2017).
2. URL: <http://www.ilo.org> (дата обращения: 08.05.2017).
3. URL: <http://labour.nic.in> (дата обращения: 08.05.2017).
4. URL: <http://chinalawinfo.ru> (дата обращения: 08.05.2017).

**Глава 5. НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ
КОЛЛЕКТИВНЫХ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ
С УЧАСТИЕМ ИНОСТРАННОГО ЭЛЕМЕНТА:
НАДНАЦИОНАЛЬНОЕ КОЛЛЕКТИВНО-ДОГОВОРНОЕ
РЕГУЛИРОВАНИЯ В СТРАНАХ БРИКС,
ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ПРОФСОЮЗОВ
И ОРГАНИЗАЦИЙ РАБОТОДАТЕЛЕЙ,
ОРГАНОВ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА
ПЕРСОНАЛА ПРЕДПРИЯТИЙ,
РЕГЛАМЕНТАЦИЯ ЗАБАСТОВОК И ЛОКАУТОВ
(НА ПРИМЕРЕ ИНДИИ, КИТАЯ И ЮАР)**

Изучив материалы данной главы, студенты должны:

Знать: 1. Процесс легализации профсоюзов в странах БРИКС и факторы, которые этому способствовали. 2. Понятие профессионального союза. 3. Правовое положение современных профсоюзов и органов представительства работников на предприятии, организаций работодателей в странах БРИКС. 4. Какие конвенции МОТ определяют правовой статус профсоюзов в любой стране. 5. Возможно ли наднациональное коллективно-договорное регулирование в БРИКС в настоящее время.

Уметь: анализировать отношения, возникающие при необходимости заключения коллективного трудового договора (КТД), а также в период его действия; критически осмысливать содержание КТД.

Владеть: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права.

В уже упоминавшейся выше Уфимской Декларации IV Профсоюзного форума стран БРИКС отмечается, что «Прошедший 2014 г. стал свидетелем дальнейшего развертывания Третьей промышленной революции. Быстрый технологический прогресс сегодня позволяет выйти на новые уровни в сфере автоматизации, робототехники, нанотехнологий, новых материалов, стандартов потребления энергоресурсов и организации производственных процессов. Очевидно, что все это повлечет за собой *концентрацию и централизацию капитала, даст толчок переналадке производства и росту конкуренции в сфере монополий и олигополий, что неизбежно окажет повсеместное влияние на доходы и заня-*

тость трудящихся» (п. 14 Декларации)¹. Одновременно отмечается, что «Профсоюзы являются действенной силой по защите демократии, в борьбе за справедливость и экологически устойчивое будущее. Профсоюзы стран БРИКС заявляют о своей готовности занять подобающее место в этой борьбе и в первую очередь в сфере создания достойных рабочих мест, охраны труда, защиты интересов трудящихся – в том числе женщин и молодежи, – достижения социальной справедливости и устойчивого развития» (п. 5 Декларации).

На данный момент в странах БРИКС достигнута определенная концентрация и централизация капитала и производства, действуют многочисленные и известные транснациональные корпорации (далее – ТНК)². В настоящее время в крупных ТНК действуют международные профсоюзные секретариаты, советы, комитеты, координирующие деятельность профсоюзов разных стран. Они собирают и хранят информацию, необходимую для проведения коллективных переговоров и т.д.

В этой связи интересно задаться вопросом и поразмышлять о том, насколько возможна фиксация в обобщенном единообразном виде *условий труда* в материнских (головных) компаниях и филиалах международной корпорации; *подходов к решению вопросов*, затрагивающих географическое распределение производства (реорганизация, ликвидация и т.п. предприятий) и инвестиций (покупка готового предприятия «на ходу»); вопросов *наполнения содержанием уставов предприятий и их действия; закрепления мер, направленных на улучшение условий труда* (включая регулирование тарифных ставок) с тем, чтобы решить, смогут ли такие оазисы представительства работников ТНК в будущем стать органами коллективно-договорного представительства работников в их переговорах с ТНК стран БРИКС.

Отметим, что такие случаи известны европейскому правопорядку: это соглашение профсоюзов с руководством ТНК “Glaverbel Glass Company”, включавшей предприятия Австрии, Бельгии, Италии, Франции и ФРГ, и заключенные Европейской конфедерацией профсоюзов и Союзом европейских конфедераций предпринимателей коллективные договоры «Об отпуске по уходу за ребенком» 1995 г. и «О регулирова-

¹ См.: URL: brics2015.ru/load/361083 (дата обращения: 29.05.2016).

² Подробнее см., напр.: *Беликова К.М.* Правовые основы деятельности транснациональных корпораций в странах БРИКС: общие вызовы и тенденция к единообразному подходу // *Нарышкин С.Е., Хабриева Т.Я., Капустин А.Я. и др.* БРИКС: контуры многополярного мира: монография / отв. ред. Т.Я. Хабриева, зам. отв. ред. Н.М. Бевеликова. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; ИД «Юриспруденция», 2015. – С. 243–295 (300 с.).

нии неполного рабочего времени» 1997 г.¹

Некоторые исследователи относятся к распространению таких договоров скептически, указывая ряд проблем, затрудняющих их заключение, – это и многообразие условий труда и занятости для разных стран, препятствующее фиксации их общности, и неодинаковый уровень заключения коллективных договоров (национальный, локальный и пр.); и различное содержание в части различного сочетания положений коллективных договоров в различных правовых системах, опирающееся на несхожие и даже порой противоречащие друг другу нормы национального трудового законодательства (в части порядка заключения, статуса – gentlemen's agreement или нормативный договор, – срока действия, структуры оплаты труда и т.д.).

Другие полагают поддержку этой идеи в будущем неизбежной, поскольку такое регулирование выгодно работникам и может препятствовать руководству ТНК использовать в своих интересах международную дифференциацию заработной платы, условий труда, конкуренции и мобильность работников из разных стран. Ибо международные коллективные договоры нацелены на то, чтобы выровнять условия труда, включая зарплату, работников предприятий ТНК, которые выполняют равную по количеству и качеству работу, но в разных странах.

Конечно, под вопросом остается юридическая природа и сила таких договоров, неясен механизм их заключения. Как организовать коллективные переговоры в международном масштабе, когда предприниматели представляют собой хорошо централизованную силу, обладающую экономической мощью финансового и промышленного капитала, а профсоюзы разрознены, и на национальном уровне между ними нет согласия в силу идеи профсоюзного плюрализма и объединения по отраслевому или цеховому принципу?

На помощь может прийти самоограничение ТНК, проявляющееся в тенденции к унификации условий пользования рабочей силой на основе принципа «равная оплата за равный труд», признаваемого многими странами, и с учетом ряда общепринятых международных стандартов МОТ – к интернационализации ее стоимости.

Трудности в решении этих вопросов усугубляются еще и отсутствием соответствующих правовых норм как в национальных, так и в

¹ См.: *Киселев И.Я.* Сравнительное международное трудовое право: учебник для вузов / Московская высшая школа социальных и экономических наук, Академия народного хозяйства при Правительстве Российской Федерации. – М.: ДЕЛО, 1999. – С. 251–254. – URL: http://www.pravo.vuzlib.ru/book_z1059_page_29.html (дата обращения: 29.05.2016).

международных актах. Тем не менее, как будет развиваться этот процесс покажет время. Сейчас же хотелось бы взглянуть на почву и предпосылки, имеющиеся либо отсутствующие, в правовых порядках стран БРИКС на примере Индии для практической реализации этой идеи.

Итак, коллективные переговоры издавна рассматриваются в Индии как один из способов урегулирования промышленных споров¹, что находило и находит отражение в судебных решениях. Так, в решении по делу *Karnal Leather Karamchhari Sangathan v. Liberty Footwear Co*². [(1989) 4 SCC 448] Верховный суд заметил, что «коллективные переговоры это...техника, посредством которой спор, касающийся условий занятости, разрешается в духе дружелюбия посредством соглашения, а не принуждения». Таким образом «коллективные переговоры формируют основу социальной справедливости в промышленных спорах».

В решении по делу *Bharat Iron Works v. Bhagubhai Balubhal Patel and Others*³ указывалось, что «Коллективные переговоры, будучи неотъемлемой частью демократического социального государства благоденствия, легитимируют деятельность профсоюзов, которая должна остерегаться любых видов физических угроз, принуждения, насилия, а также должна быть пронизана духом терпимости, понимания и милосердия со стороны работодателя. Такая деятельность может осуществляться в здоровом ключе и духе взаимного сотрудничества работодателя с работниками и не может рассматриваться как утомительная для менеджмента во имя лучших интересов бизнеса. Диалог с представителями профсоюза помогает справиться с налаживанием хрупкого баланса урегулирования разного рода жалоб и проблемных вопросов».

Таким образом, к сущностным характеристикам коллективных переговоров в Индии можно отнести то, что это – процесс (последовательные действия, начинающиеся подачей жалобы и завершающиеся выработкой коллективного соглашения); он может быть двусторонним, – иметь место между работником и работодателем; как деятельность он коллективный, – так как в него вовлечена группа работников и работодателей, и обе стороны действуют коллективно; переговоры формируют основу достижения согласия в рамках коллективного договора, согласие

¹ Подробнее об урегулировании трудовых споров в Индии см.: *Беликова К.М.* Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере России, Индии и ЮАР // *Право и политика.* – 2016. – № 2 (195). – С. 254–261.

² [(1989) 4 SCC 448]. Цит. по: Kinshuk Jha. *Collective Bargaining Process in India: A Critique.* Aug 28, 2008. – URL: <http://www.articlesbase.com/organizational-articles/collective-bargaining-process-in-india-a-critique-539870.html> (дата обращения: 29.05.2016)

³ [(1976 SCR (2) 280)]. Цит. по: *Ibid.*

достигается путем системы уступок и компромиссов между работниками и менеджментом предприятия; это формальный процесс, посредством которого стороны решают урегулировать свое разногласие (спор, конфликт); процесс этот направлен на установление трудовой демократии, которая позволяет работникам свободно требовать соблюдения и защиты своих прав способами, иными, чем забастовка, локаут или иные методы принуждения к выполнению своих требований, ведущие к нарушению промышленного мира. Для сравнения в России коллективно-договорное регулирование осуществляется на основе проведения коллективных переговоров и таким образом предоставляет работникам и работодателям возможность публично выразить и согласовать свои интересы в сфере труда; оно достаточно гибко, поскольку позволяет принять во внимание особенности организации труда и потребления в отдельном регионе, отраслевую и локальную специфику, финансово-экономическое состояние работодателя и т.д., что позволяет а в полной мере реализовать потребности общества с учетом государственных интересов. Исходя из того, что коллективно-договорное регулирование трудовых отношений – это форма, в которой реализуются принципы социального партнерства в сфере труда, предполагающая проведение коллективных переговоров и заключение коллективных договоров между сторонами социального партнерства на всех уровнях управления: федеральном, региональном (межрегиональном), отраслевом (межотраслевом), территориальном и локальном, и сотрудничество социальных групп в рамках гражданского общества¹. В Индии уровень зарплат определяется, как правило, в ходе коллективных переговоров, победа в которых зависит от фактической силы профсоюзов и менеджмента. Примером такой победы может служить коллективный договор, заключенный в 2009 г. более чем 1200 работниками предприятия «Nestlé India» в городах Мога (Moga, штат Пенджаб), Понда и Бичолим (Ponda и Bicholim, штат Гоа). 8 лет эти предприятия не хотели признавать профсоюз, а шкала зарплат провозглашалась менеджментом «тайной». Перед этим, в ноябре 2008 г., непризнанные профсоюзы этих предприятий призвали положить конец ежегодному одностороннему и не понимаемо обосновываемому увеличению зарплат и потребовали реализации своего права на коллективные переговоры по этому поводу. Менеджмент компании «Nestlé» отказал им, получив в суде судебный приказ на постоянной основе запрещающий любые акции на расстоянии 50–200 м

¹ Подробнее см.: *Казарцев С.П.* Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений: практика и проблемы // Трудовое право в России и за рубежом. – 2012. – № 1. – С. 22-24 // СПС Консультант+.

от точек дислокации четырех своих заводов (Moga, Samalkha, Ponda и Bicholim), отказав таким образом работникам в фундаментальном праве собраний¹. В другом случае мировой гигант компания «PepsiCo», предприятие которого располагалось в штате Западная Бенгалия, принудила своего поставщика компанию «Radhakrishna Foodland Pvt. Ltd» (чаще RKFL), работающую исключительно с предприятием компании «PepsiCo», уволить профсоюзных активистов, желавших создать на предприятии профсоюз, перед этим их годовые контракты были в одностороннем порядке изменены на 3-месячные, а затем они и вовсе были уволены. Дело в том, что изначально работники поставщика «PepsiCo» не получали письменных договоров на языке, которые они понимали бы и потому подписали договоры на английском языке и были уведомлены о сроке их действия в устной форме. И все это от того, что условия их труда не были обговорены в коллективном договоре. При этом компания «PepsiCo», придерживающаяся жестких правил своего Кодекса корпоративного поведения поставщиков, указала, что ни при каких условиях не откажется от такого порядка ведения бизнеса².

Тем не менее важность коллективных переговоров в этом деле подчеркивается в решениях Верховного суда периодически. Так, в деле *Ram Prasad Vishwakarma v. Industrial Tribunal*³ было отмечено следующее: «Хорошо известно, как в былые времена, до появления коллективных переговоров работники находились в невыгодном положении относительно их способности договариваться о разумных договорных условиях от своей занятости. С развитием профсоюзов в стране, когда коллективные переговоры стали обязательными, работодатели посчитали необходимым вступать в переговоры с представителями работников, а не индивидуально с каждым работником не только для того, чтобы заключить договор или внести в него изменения, но также для принятия дисциплинарных мер воздействия в отношении одного или нескольких работников, а также для урегулирования иных споров.

К числу плюсов данной процедуры можно отнести следующее: способность разрешить конфликт мирными средствами; возможность для работников увидеть и осознать свои рабочие перспективы; укрепле-

¹ Nestlé India unions win recognition and wage bargaining rights. 04.01.2010. – URL: <http://cms.iuf.org/?q=node/170> (дата обращения: 01.06.2016).

² PepsiCo complicit in ongoing rights violations at Indian warehouse supplier. – URL: http://www.iuf.org/cgi-bin/campaigns/show_campaign.cgi?c=995 (дата обращения: 01.06.2016).

³ 1961 SCR (3) 196. – URL: <https://indiankanon.org/doc/1616269> (дата обращения: 29.05.2016).

ние доверия между работодателями и работниками; перспектива повышения производительности труда взамен длительного разрешения конфликта в суде с бессмысленной тратой времени и денег; легитимность данной процедуры и, как следствие, равенство статуса участвующих сторон; возможности практической реализации своих прав для работников и укрепление их солидарности; улучшение рабочей инфраструктуры (улучшение условий труда и пр.); укрепление позиций профсоюзов как выразителей интересов работников. Так, например, в решении по делу *Tamilnad Electricity Workers' Federation v. Madras State Electricity Board*¹ Высший суд Мадраса указал, что теория организованного труда и его законодательное признание промышленным законодательством основывается на неравной переговорной способности работника и работодателя, поскольку очевидно, что сила работодателя превалирует над силой работника(-ов), не объединенных в профсоюз. Таким образом именно коллективные переговоры составляют основание профсоюзного движения, осуществляемого в интересах работников. Чтобы профсоюзы составляли реальную силу, способную противостоять работодателям при отстаивании этих интересов, необходимо, чтобы законодательное оформление таких переговоров было согласовано профсоюзами и одобрено ими. В России в качестве элементов права на коллективные переговоры можно назвать право вступать в коллективные переговоры и вести их, право разрабатывать и заключать коллективные договоры, право самостоятельно определять их содержание. Эффективность при этом определяется тем, меняют ли такие договоры положение работников в лучшую сторону.

Что касается уровней проведения коллективных переговоров, то в различных секторах экономики такие переговоры ведутся на разных уровнях в зависимости от степени охвата предприятий их условиями, – на уровне профсоюзной ячейки (unit-level), предприятия (enterprise/plant-level), на региональном/промышленном (regional/industry-level) и национальном/макроэкономическом уровне (national/economy-level).

На уровне профсоюзной ячейки идет выработка позиции, которая затем на уровне предприятия находит воплощение в децентрализованных соглашениях менеджмента предприятия и его работников, иногда при участии федераций профсоюзов, представляющих и другие предприятия группы или ТНК, например. Соглашением такого рода высту-

¹ AIR 1965 Mad 111 и (1962) 111 LLJ 136 Mad. – URL: <https://indiankanoon.org/doc/1171424> (дата обращения: 29.05.2016).

пает соглашение между *TISCO и Tata Workers Union 1956 г.*, ставшее первым соглашением подобного рода. Как отмечается в этой связи в правительственном докладе, даже, если коллективные переговоры проходят на уровне завода или предприятия, комитеты могут достигать значительной стандартизации условий оплаты работ и услуг¹.

Переговоры на промышленном уровне проводятся компаниями, занятыми в одной отрасли промышленности; в них могут быть вовлечены одна или более организаций работодателей и федераций профсоюзов. Результатом таких переговоров становится стандартизация условий занятости (заработной платы, иных условий труда) в целом секторе экономики (обычно это производство хлопчатобумажных тканей, текстиля, транспорт; в нефтяном секторе такие переговоры никогда не проводятся), являющаяся по сути латентной картelizацией работодателей во избежание ими конкуренции в сфере оплаты труда и т.п.

В зависимости от вопроса, становящегося предметом переговоров, последние могут также проводиться на субрегиональном, региональном или даже национальном уровне.

Переговоры на национальном уровне (*national-level bargaining*) обычно проходят в отраслях или секторах промышленности, контролируемых Правительством при участии более одной федерации профсоюзов и организаций работодателей национального уровня. Примерами таких отраслей могут служить сталелитейная отрасль, управление почтовой связи, банковский сектор, порты и доки, большая часть предприятий добывающей отрасли (уголь, железная руда, медь, бокситы и цинк, нефтяная промышленность и цементные предприятия), которые проводили коллективные переговоры и урегулировали свои отношения таким образом.

Продолжением этого уровня коллективных переговоров выступают переговоры на уровне экономики (*economy-level bargaining*) – двух- или трехсторонние переговоры, осуществляемые конфедерациями профсоюзов, центральными объединениями работодателей и правительственными агентствами. Последние создают основу переговоров об условиях занятости с низкими издержками с целью выполнения макроэкономических показателей. В результате имеющейся тенденции к децентрализации коллективных переговоров в ключевых секторах экономики, такие переговоры обычно имеют место на уровне предприятия или завода

¹ Government of India. 2002. Цит. по: *Piyali Ghosh, Shefali Nandan. Industrial Relations and Labour Laws / ed. by McGraw Hill Education (India). – Pvt Ltd. Mar, 2015. – URL: <http://www.uread.com/book/industrial-relations-labour-laws-piyali/9789339203047> (дата обращения: 29.05.2016).*

(unit/plant или enterprise level) чаще, чем на уровне отрасли промышленности (industry level).

Среди факторов, которые способствовали формированию такой тенденции, можно назвать приватизацию предприятий публичного сектора и рост неформально организованного сектора¹.

Для сравнения в *России* коллективные переговоры возможны на всех уровнях управления, – федеральном, региональном (межрегиональном), отраслевом (межотраслевым), территориальном и локальном.

До настоящего времени *Китай* не ратифицировал ни одной из двух основополагающих Конвенций о свободе объединения. Однако в октябре 1997 г. китайское правительство подписало Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.², одобренный в феврале 2002 г. ЦК КПК Китая. Ратифицируя Пакт правительство сделало оговорку к п. 1 (А) ст. 8, согласно которой «Право каждого создавать профсоюз и быть членом профсоюза по его выбору для продвижения и защиты экономических и социальных интересов каждого регламентируется только правилами заинтересованной организации. Никакие ограничения на осуществление этого права, иные, чем установленные законом и необходимые в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, или публичного порядка, или для защиты прав и свобод иных лиц, – недопустимы». Китайское правительство утверждает, что будет регулировать эти вопросы в соответствии со своей Конституцией, Законом «О профсоюзах», Законом «О труде» и иными постановлениями: «Это положение касается права работников на организацию и участие в профсоюзе. Наша Конституция, Закон «О профсоюзах» и Закон «О труде» эффективно и практически выгодно защищают права китайских работников на участие в политической, экономической, социальной и культурной жизни, включая и право на организацию и участие в профсоюзах. С момента образования КНР, соблюдая эти законы, китайские работники организовывали профсоюзы и участвовали в их деятельности»³. Вместе с тем в ходе реформ Дэн Сяопина, за-

¹ Piyali Ghosh, Shefali Nandan. Op. cit.

² Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml (дата обращения: 31.05.2016).

³ Shen Lutao. Protecting Chinese workers' right of trade union pursuant to the law // People's Daily. – 2001. – P. 3–5. Цит. по: Report on the Survey on Industrial Relations in East Asia. Collective Bargaining in China. ILO- Japan Multi- Lateral Project, 2006 / Prepared by Qiao Jian, Zheng Qiao, Jiang Ying. Written by Zheng Qiao; Translated by Wang Jia-Qiang. – Bangkok, 2006. – P. 7–8. – URL: http://apirnet.ilo.org/resources/china-survey-on-collective-bargaining-institutions-and-practice-2006-7/at_download/file1. (дата обращения:

тронувших и трудовое право, в 1986 г. были изданы Временные правила о трудовых контрактах, которые ввели новую модель индивидуальных трудовых отношений взамен прежней системы пожизненной занятости, предусматривающей в том числе свободу найма и увольнений, возможность заключения срочных трудовых договоров и определения условий труда и др. В 1992 г. был принят Закон «О профсоюзах», гарантировавший профсоюзам достойное место в экономической, политической и общественной жизни страны (в редакции 2001 г. он создает механизм действия профсоюзов на уровне выше уровня предприятия: в ряде провинций появилась практика ведения региональных коллективных переговоров¹); в 1994 г. были приняты Правила о порядке разрешения трудовых споров и Закон «О труде», предусмотревший главу о трудовых и коллективных договорах, право работников на участие в управлении производством и труд посредством государственной политики трудоустройства, но не имевший положений о праве работников на забастовку и уделявший минимальное внимание вопросам коллективных трудовых отношений. Этот Закон ограничивался общей нормой о том, что работники вправе создавать профсоюзы и участвовать в их деятельности согласно закону, а профсоюзы представляют работников, обеспечивают их права и законные интересы и независимо осуществляют свою деятельность согласно закону. В соответствии с Законом 1992 г. профсоюзы нацелены на то, чтобы развивать высокие идеалы и мораль работников и способствовать поддержанию трудовой дисциплины, организации социалистического соревнования, а государственные органы обязаны создавать условия для их деятельности. Закон устанавливает их правомочия в сфере трудовых отношений, которые, однако, носят консультативный характер. С одной стороны, отмечается, что, например, в Пекине в настоящее время (и это отражает картину по стране) более 60% компаний имеют сформированный представительный орган работников, однако его деятельность не затрагивает вопросы оспаривания договоров, заключаемых между работником и работодателем. Дело в

31.05.2016).

Подробнее о подходах КНР к применению международных норм см., напр.: *Беликова К.М.* О некоторых проблемах применения национальных, международных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС // Адвокат. – 2015. – № 9. – С. 53–63.

¹ Report on the Survey on Industrial Relations in East Asia. Collective Bargaining in China. ILO-Japan Multi-Lateral Project, 2006 / Prepared by Qiao Jian, Zheng Qiao, Jiang Ying. Written by Zheng Qiao; Translated by Wang Jia-Qiang. – Bangkok, 2006. – P. 12. – URL: http://apirnet.ilo.org/resources/china-survey-on-collective-bargaining-institutions-and-practice-2006-7/at_download/file1 (дата обращения: 31.05.2016).

том, что в Законе «О труде» коллективному договору посвящено всего три статьи. Согласно этим статьям работники предприятия могут заключать с администрацией коллективные договоры, регулирующие заработную плату, рабочее время, время отдыха, технику безопасности и охрану труда, социальное страхование. Проект коллективного договора представляется на рассмотрение трудового коллектива (его представителей). После его подписания коллективный договор незамедлительно предоставляется в местный государственный орган труда и автоматически вступает в силу через 15 дней после поступления его копии в местный орган труда, если последний не выдвинет возражений или не потребует внесения изменений в договор. Коллективный договор, заключенный согласно закону, имеет обязательную силу как для предприятия, так и для его работников. Реальные условия труда работников не могут быть хуже зафиксированных в коллективном договоре.

Для внедрения идеи коллективных договоров в 2004 г. правительство пыталось создать механизм коллективных переговоров на рабочих местах с помощью министерских инструкций, выпущенных Бюро по трудовой и общественной безопасности. Однако это было не очень эффективно: лишь немногие предприятия последовали им.

В 2005 г. Всекитайская федерация профсоюзов (далее – ВФП) приступила к созданию профсоюзов на предприятиях, входящих в «Fortune 500»¹. Созданию новых профсоюзов способствовало и решение активизировать их деятельность на предприятиях с иностранным участием, проводимое в жизнь с начала 2007 г., в результате чего были созданы профсоюзы на предприятии «Wal-Mart» и на ряде других иностранных предприятий. Например, компания «Star Light Resin Production Company Limited» сразу заняла по этому вопросу позитивную позицию, сообщив: «Компания в полной мере понимает законодательство и практику его применения в Китае. Если муниципальный профсоюз попросил нас учредить на нашем предприятии профсоюз, наша компания выражает полное желание сотрудничать и всемерно поддерживает стремление наших работников к юнионизму... Мы конечно уже оплатили все расходы и приняли на себя все издержки, вызванные этим процессом»².

¹ Fortune Global 500 – это рейтинг 500 крупнейших мировых компаний, критерием составления которого служит выручка компании, составляемый и публикуемый ежегодно журналом Fortune. Цит. по: Куда идет реформа профсоюзов и трудового законодательства в Китае? 17 апреля 2013. – URL: http://columnru.global-labour-university.org/2013/04/blog-post_5231.html (дата обращения: 29.05.2016).

² Wu Qingjun. Corporate Governance and Trade Unions in Foreign Companies in China // Proceedings of the 7th International Conference on Innovations and Management. – Beijing, 2010. – P. 903-912. – URL: http://www.pucsp.br/icim/ingles/downloads/papers_2010/part_5/

Для сравнения в России результаты социологического исследования, проведенного в 2010–2011 гг. Общероссийским профсоюзом работников торговли и услуг на более 5000 предприятий малого и среднего бизнеса в 76 субъектах России с охватом более 130 тыс. работников показали следующее: на 22,56% предприятий имеются профсоюзные организации; на 6% предприятий есть иные представители или представительные органы; на 7% имеются и профсоюзы, и иные представители; на 64,5% не имеется никаких представительных органов работников. При этом работники чаще всего решают все вопросы трудовых отношений с работодателем – от 71 до 87%, обращаются в профсоюз – от 23 до 26%, обращаются в иной представительный орган – около 3%.¹

Отмечается, что, хотя объединения работников созданы, на практике они не имеют реального влияния на решение проблем работников, поскольку более, чем постоянно действующая ячейка профсоюзной организации, распространены разрабатываемые для урегулирования конкретной ситуации механизмы *ad hoc*, которые могут осуществляться с реализацией социального партнерства или без него². С другой стороны, говорится о том, что китайские профсоюзы не только защищают права работников, но и содействуют развитию предприятий³. Так, например, на практике далеко не все фирмы (в том числе иностранные), готовы позволить появление внутри себя профсоюзных организаций. Так, политика компании Wal-Mart действительно состояла в полном отсутствии профсоюзов в подразделениях по всему миру. ВФП, представляющая интересы работников на национальном уровне, провела с ней переговоры, результатом стало создание профсоюза в супермаркете Wal-Mart в г. Цюаньчжоу провинции Фуцзянь.⁴ Такие случаи внедряют идею коллективно-договорного регулирования, но встречают противостояние на местах. Так, в 2010 г. волна рабочих выступлений захлестнула Китай. Самоубийства нескольких рабочих завода «Foxconn» и крупная забастовка на «Honda», в которой приняли участие более 1800 рабочих,

49_Corporate%20Governance%20and%20Trade%20Unions%20in%20Foreign%20Companies%20in.pdf (дата обращения: 31.05.2016).

¹ Подробнее см.: Казарцев С.П. Цит. соч.

² Высторон Е. Направления и тенденции развития законодательства об объединениях работников в Китае // Журнал сравнительного трудового права. – 2012 (осень–зима). – № 8. – С. 42–47.

³ Сюй Дэмин. Профсоюзы Китая не только защищают права и интересы сотрудников, но и содействуют развитию предприятий. 10.03.2009. – URL: http://russian.china.org.cn/china/archive/lianghai-09/2009-03/10/content_17411561.htm (дата обращения: 30.05.2016).

⁴ Там же.

длившаяся 17 дней, привлекли широкое общественное внимание, как в Китае, так и за его пределами. Забастовка завершилась повышением зарплаты на 32,4% для работников «Honda», которые продемонстрировали высокий уровень понимания собственной роли в производстве и четкого осознания влияния, оказываемого их забастовкой на общее производство предприятия. Работники проявили также ясное понимание тех задач, которые стоят перед профсоюзами, возмущившись, узнав, что профсоюз предприятия находится на стороне менеджмента, а не поддерживает бастующих. Физическое противостояние между профсоюзными чиновниками, которые склонялись на сторону менеджмента, и рабочими во время забастовки стало отправной точкой для широкой общественной дискуссии об истинной роли китайских профсоюзов.

После забастовки официальная сторона, возглавляемая партией ВФП и правительством Китая, была вынуждена выдвинуть несколько новых политических инициатив, чтобы сдержать рост недовольства среди работников. Такими инициативами стали проведение реформы профсоюзов и реформы законодательства о коллективных переговорах. Дело в том, что принятые в 2007 г. Закон о трудовых договорах (он предусмотрел в ст. 6, что профсоюз должен помогать работникам в том, что касается заключения и выполнения трудовых договоров с ними и создавать *коллективный механизм для переговоров с работодателями* с тем, чтобы защищать законные права и интересы работников) и Закон о посредничестве и арбитраже в трудовых спорах (он предусмотрел в ст. 4, что при возникновении трудового спора работник должен вступить в переговоры с работодателем; для достижения соглашения допускается обращение в профсоюз или к третьей стороне для участия в переговорах)¹, продолжающие все же линию на фокусировку на индивидуальных правах работников, после начала мирового экономического кризиса 2008 г. уже не могли в рамках индивидуального правового подхода разрешать многие трудовые споры, так как последние выходили за рамки действующего законодательства и не находили эффективного урегулирования.

Действительно, Закон о трудовых договорах 2007 г. предусмотрел, что после взаимных консультаций, проводимых на основе равенства сторон, работники предприятия, с одной стороны, и их работодатель, с

¹ См. подробнее, напр.: *Беликова К.М.* Некоторые вопросы разрешения трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере Бразилии и Китая // *Право и политика.* – 2016. – № 1 (194). – С. 107–115; *Она же.* К вопросу о выборе права, применимого к трудовым отношениям с участием работников из стран БРИКС // *Экономика и право.* – 2015. – № 9. – С. 59–66.

другой стороны, могут заключить коллективный договор по таким вопросам, как оплата труда, рабочие часы, отдых, отпуск, охрана труда и гигиена, страхование, бонусы, и т.д. Черновой вариант трудового договора может быть представлен избранным представителям работников или всем работникам для обсуждения и принятия. Коллективный договор должен заключаться профсоюзом, представляющим работников предприятия, и работодателем. Если работодатель не учредил профсоюз, то он должен заключать договор с назначенными работниками представителем под руководством профсоюза, стоящего на одну ступень выше (ст. 51). Работники предприятия в качестве одной стороны могут заключить специальный коллективный договор с работодателем, касающийся таких аспектов, как охрана труда и гигиена, защита прав и интересов женщин-работниц, механизмов регулирования зарплаты, и т.д. (ст. 52). В районах ниже уездного уровня, промышленные (как и в Индии) или районные коллективные договоры могут заключаться между профсоюзом и представителем предприятия в отрасли, такой, как строительство, горное дело, общественное питание и т.д. (ст. 53). Вообще в числе действующих отраслевых профсоюзов можно назвать такие, как профсоюз работников гражданской авиации, профсоюз лесного, сельского хозяйства и водоснабжения, профсоюз национальной безопасности и почты, профсоюз энергетических ресурсов и химии, профсоюз образования, науки, культуры здравоохранения и физического воспитания и др.

По факту никаких требований к минимуму числа работников-членов профсоюза, действующего на национальном уровне, в законодательстве нет, однако есть локальный уровень, где такое регулирование представлено. Так, например, Правила о применении Закона о профсоюзах провинции Гуандун (*The Implementation of the Trade Union Law in Guangdong Province*) гласят: «Что касается предприятий, публичных учреждений и государственных органов, на которых нет профсоюза, более 10 работников, которые работают на данном предприятии и чьи личные дела как членов профсоюза находятся в ведении профсоюзов более высокого уровня, вправе обратиться в профсоюз более высокого уровня с просьбой создать новый профсоюз»¹. В связи с этим также отмечается, что «члены одного предприятия, публичного учреждения и

¹ Report on the Survey on Industrial Relations in East Asia. Collective Bargaining in China. ILO-Japan Multi-Lateral Project, 2006 / Prepared by Qiao Jian, Zheng Qiao, Jiang Ying; Written by Zheng Qiao; Translated by Wang Jia-Qiang. – Bangkok, 2006. – P. 12, 14. – URL: http://apirnet.ilo.org/resources/china-survey-on-collective-bargaining-institutions-and-practice-2006-7/at_download/file1 (дата обращения: 31.05.2016).

государственного органа должны быть организованы на базовом уровне в один профсоюз». Таким образом провозглашается профсоюзная монополия.

Далее механизм такой же, как и по Закону 1994 г.: после заключения коллективного договора, его следует представить в отдел управления трудовыми ресурсами. Если в течение 15 дней после его представления отдел управления трудовыми ресурсами не выскажет никаких возражений, то коллективный договор вступает в силу. Коллективный договор, заключенный в соответствии с законом, обязателен для исполнения как работодателем, так и работниками. Отраслевой или региональный коллективные договоры обязательны для исполнения как работодателями, так и работниками соответствующей отрасли или местности (ст. 54). Стандарты, применяемые для оплаты труда, определения условий труда и т.д., оговоренные в коллективном договоре, не могут быть ниже минимальных стандартов, установленных местными органами власти. Стандарты, применяемые для оплаты труда, определения условий труда и оговоренные в трудовом договоре между работодателем и работником, не могут быть ниже стандартов, оговоренных в коллективном договоре (ст. 55). В случае нарушения работодателем коллективного договора и посягательств с его стороны на права и интересы работников, профсоюз, согласно закону, может потребовать от работодателя выполнения своих обязательств. В случае, если разногласия по выполнению трудового договора не удастся разрешить путем дружеских переговоров, профсоюз может обратиться в арбитраж и инициировать рассмотрение дела в суде согласно действующему законодательству (ст. 56). Однако проявленные недовольства работников доказали, что такого регулирования оказывается недостаточно. Тем не менее сейчас коллективные переговоры используются правительством для амортизации недовольства рабочих, предотвращения их возмущения и недопущения перерастания его в социальный конфликт.

Хотя предложенное законодательство о коллективных соглашениях предоставляет некоторую свободу для организаций работников, в нем все равно остаются ограничения в некоторых сферах. Так, оно позволяет работникам выносить на переговоры с работодателями только определенные вопросы, такие, как размер зарплаты, рабочее время, социальные гарантии и т.д. Коллективные переговоры могут вестись только профсоюзами, а многие профсоюзные чиновники назначаются предприятиями или вышестоящими профсоюзами, работники же лишены возможности выбирать своих представителей на переговоры. Кроме того, ведение коллективных переговоров профсоюзами, руководимыми пар-

тией, – это обязанность, которая гарантирует невозможность профсоюзов отказаться от ведения переговоров и таким образом обеспечивает косвенный контроль над ними. В этой связи отмечается¹, что «переговоры» в Китае всегда ориентированы на цели, а цели (например, увеличение зарплаты) не должны противоречить условиям «более широкого контекста» (аналог последствий ведения коллективных переговоров на уровне экономики в Индии). Приоритет, отдающийся «более широкому контексту», согласно определению партии и правительства, выражается в «переговорах», проводимых администрацией, а не работниками, ибо в Китае ВФП использует подход по принципу «сверху-вниз», суть которого в том, что работодателям посылаются приглашения на коллективные переговоры, а соглашения заключаются без информирования или консультирования с членами профсоюза. Так, например, компания «Star Light Resin Production Company Limited» ежегодно подписывает с профсоюзом коллективное соглашение о заработной плате и бонусных программах. Следуя предложению профсоюза, компания учредила комитет представителей работников и персонала, демократическую и прозрачную систему доступа к ней, ориентированную на более значительное участие работников в управлении компанией. По предложению профсоюза компания также учредила фонд взаимопомощи работникам и фонд для молодоженов и овдовевших сотрудников, что является одним из примеров гармонии в отношениях менеджмента и профсоюзов (работников). Договор, заключенный компанией, стандартный. Перед его подписанием работники не были информированы о его содержании, поэтому они не могли заявлять и отстаивать никаких требований. Каждый год менеджмент сам, добровольно, предлагает профсоюзу предприятия повышение заработной платы в определенном процентном соотношении к действующим заработным платам, которое профсоюз вписывает в проект коллективного договора. В ходе таких «переговоров» председатель профсоюза действует как последователь и проводник идей менеджмента. Единственная задача профсоюза, таким образом, состоит в том, чтобы выполнить соответствующую бумажную работу так, чтобы проект договора соответствовал требованиям закона. Позже профсоюз передает коллективный договор менеджменту и просит главу компании его подписать. Обычно такой договор следует установленному на тот момент минимальному размеру оплаты труда и иным условиям минимально установленным законодательством. Никаких иных переговоров

¹ Куда идет реформа профсоюзов и трудового законодательства в Китае? 17 апреля 2013. – URL: http://columnru.global-labour-university.org/2013/04/blog-post_5231.html (дата обращения: 29.05.2016).

или обсуждений не происходит¹.

Что касается ЮАР, то в настоящее время она находится на 139-м месте среди 142 стран по простоте процедур найма и увольнения сотрудников и на 138-м месте по гибкости определения зарплат (по оценке Всемирного экономического форума на 2013 г.). Обусловлено это тем, что в ЮАР Конституция и законы, созданные после апартеида – полного бесправия небелых рабочих, – были направлены на максимальное предоставление прав и защиты работникам и привели к значительным переменам в политике найма трудовой силы².

Смена политического курса способствовала тому, что коренное население ЮАР, не имевшее в период апартеида права на высшее образование, вытеснило из экономики профессиональных белых менеджеров, врачей, преподавателей и других высококвалифицированных специалистов – граждан ЮАР, не дав экономике времени на подготовку им достойной замены. Новые менеджеры ЮАР, в силу отсутствия опыта и требуемого уровня квалификации являлись менее эффективными и не способными обеспечить конкурентоспособный уровень производительности труда. Одновременно трудовое законодательство 1995 г. дало профсоюзам большие права в определении уровня зарплат и облегчило проведение забастовок.

Результатом всего этого стала негибкость рынка труда ЮАР, плохо отзывающегося на создание новых рабочих мест.³

Необходимо сказать несколько слов о появлении, организации и становлении объединительных идей трудящихся в Южной Африке, поскольку эти процессы тесно связаны с социально-этническим развитием страны.

Если изначально профсоюзное движение, возглавляемое белыми иммигрантами, было нацелено на защиту прав только белых рабочих, то, когда большую часть белых трудящихся стали составлять африканеры⁴, стало очевидно, что право на такую защиту имеют рабочие любой этнической или расовой принадлежности. В соответствии с этими изме-

¹ *Wu Qingjun*. Op. cit.

² *Кокшаров А.* Неудобные ворота в Африку // Эксперт on-line. – 07.02.2013. – URL: <http://expert.ru/expert/2012/34/neudobnyie-vorota-v-afriku> (дата обращения: 10.06.2016).

³ *Печковская В., Клак Э.* Трудовое законодательство и проблема безработицы в ЮАР. // Актуализация процесса взаимодействия стран БРИКС в экономике, политике, праве: мат-лы Научного семинара. Москва, 9 октября 2012 г. / отв. ред. и сост. К.М. Беликова. – М.: Сенат Пресс, 2012. – С. 218–228.

⁴ Потомки колонистов голландского, французского и немецкого происхождения. См.: *Седова Я.* Белые на черном. В ЮАР с ностальгией вспоминают апартеид. – 29.06.2010. – URL: <https://focus.ua/society/128996> (дата обращения: 10.06.2016).

нениями менялись и политические пристрастия в сотрудничестве: от Лейбористской партии (профсоюзы белых мигрантов) до Национальной партии (профсоюзы африканеров).

Процесс формирования профсоюзов африканцев осуществлялся медленно, и, хотя комитеты черных рабочих – самой многочисленной части трудящихся страны – легально существовали с 1950-х гг., они имели ограниченные права.

Принятый в 1956 г. Закон «Об арбитраже в промышленности»¹, несмотря на предписание расовой однородности профсоюзов, расширил права чернокожих рабочих, допустив создание их профсоюзов, закрепив понятие «неправомерные действия в сфере труда» и создав суд по трудовым спорам².

При условии исчерпания всех возможностей арбитража некоторые типы забастовок африканцев стали признаваться законными начиная с 1973 г.

Создание многорасовых профсоюзных организаций и их официальная регистрация в условиях апартеида были разрешены в 1979 г.

Первый «черный» профсоюз (Национальный союз горняков), получивший право вести переговоры о заработной плате и условиях труда в горнодобывающей промышленности, был образован в 1983 г. и состоял целиком из африканцев.

В ЮАР к началу 1990 х годов было зарегистрировано 212 профсоюзов, включающих более 2,1 млн членов, и создано порядка 85 незарегистрированных профсоюзных организаций численностью около 550 тыс. членов. Многорасовыми из них были 109 профсоюзов, а самым влиятельным в стране стал Конгресс южноафриканских профсоюзов (КОСАТУ/COSATU³), объединивший 1,8 млн трудящихся.

¹ Industrial Conciliation Act, 1956 (Act № 28 of 1956) (позже назван Законом о трудовых отношениях 1956 г. / Labour Relations Act, 1956). Положения этого Закона в ст. 77 легализовали закрепление должностей, требующих специальных навыков и образования (skilled jobs) за белыми работниками. Цит. по: Kiloh, Margaret, Sibeko, Archie. A Fighting Union. – Randburg: Ravan Press, 2000. – P. 74.

Этому Закону предшествовал Закон «О промышленном примирении» 1924 г., принятый по итогам забастовки белых работников горной промышленности против попыток снизить им зарплату, который предоставил представителям работников и работодателям широкие полномочия, предусмотрел необходимость изменения процедуры принятия коллективных соглашений. – См.: *Cohen T., Rycroft A. Trade Unions and the Law // LexisNexis. – 2015. – P. 11.*

² О дальнейшем развитии этого института см.: *Беликова К.М. Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере России, Индии и ЮАР // Право и политика. – 2016. – № 2 (195). – С. 254–261.*

³ См.: URL: <http://www.cosatu.org.za> (дата обращения: 10.06.2016).

В 1990-ые гг. КОСАТУ, Южно-Африканская коммунистическая партия и Африканский национальный конгресс (АНК/АНС¹) объединились в «тройственный союз». В этот период роль профсоюзов в ЮАР необычайно возросла вследствие того, что рабочее движение стало главным фактором укрепления политических позиций и победы АНК, а многие члены возглавившего в 1994 г. страну правительства работали в профсоюзах или сотрудничали с ними.

В настоящее время в общем виде базу для регулирования трудовых прав создает Конституция 1996 г.², которая «содействует экономическому развитию и социальной справедливости», а также стремится удовлетворить требования МОТ. Конституция закрепила не только свободу объединений (ст. 18), но и права работников на создание и вступление в профсоюзы, и права профсоюзов, в том числе, на их участие в коллективных переговорах (ст. 23). Эту тенденцию продолжил Закон ЮАР «Об основных условиях труда» 1997 г.³, который дал определение коллективного соглашения, согласно которому коллективным соглашением является письменное соглашение относительно сроков и условий труда, а также иных вопросов, касающихся взаимного интереса сторон, совершенное одним или несколькими зарегистрированными профсоюзами с одной стороны и одним или несколькими работодателями (организацией работодателей) с другой стороны (ст. 16).

Принятый на волне освобождения от апартеида в 1995 г. Закон «О трудовых отношениях»⁴ (далее – Закон 1995 г.) расширил права профсоюзов, изменив в их пользу механизм решения трудовых конфликтов и систему заключения коллективных договоров. Однако в 2002 г. этот закон был изменен в части урезания прав на забастовку, видимо, потому, что забастовки в ЮАР нередко заканчиваются кровопролитием (например, забастовка на платиновом руднике Марикана, принадлежащем

¹ См.: URL: <http://www.anc.org.za> (дата обращения: 10.06.2016).

² Constitution of the Republic of South Africa [№ 108 of 1996]. – URL: <http://www.labour.gov.za/DOL/downloads/legislation/acts/basic-conditions-of-employment/Act%20-%20Basic%20Conditions%20of%20Employment.pdf> (дата обращения: 10.06.2016).

См. подробнее: *Протопопова И.* Развитие законодательства об объединениях работников в ЮАР // Журнал сравнительного трудового права. – 2012. – № 8 (осень-зима). – С. 71–77.

³ Basic Conditions of Act, 1997. – URL: <http://www.labour.gov.za/DOL/downloads/legislation/acts/basic-conditions-of-employment/Act%20-%20Basic%20Conditions%20of%20Employment.pdf> (дата обращения: 10.06.2016).

⁴ Labour Relations Act, 1995. – URL: www1.chr.up.ac.za/undp/domestic/docs/legislation_30.pdf (дата обращения: 10.06.2016).

компании Lonmin в 2012 г.)¹. Вместе с тем бывают и иные случаи. Так, в 2011 г. Южноафриканский профсоюз горняков (National Union of Mineworkers) заключил зарплатный договор с руководством никелевого рудника Nkomati сроком на один год. Договор положил конец шестидневной забастовке и обеспечил повышение зарплаты рабочих на 9–10% в зависимости от их квалификации². Подобным образом и Национальный профсоюз горняков ЮАР подписал двухлетний договор по зарплате с Anglo American Platinum (Amplats), которая занимает второе в мире место по добыче платины и поставляет около 40% всей платины. Amplats согласилась повысить зарплаты на 8–10%, в зависимости от категории работника³.

Несмотря на изменения, Закон 1995 г. установил больший баланс правомочий участников трудовых отношений, сделал процесс коллективных переговоров более эффективным, стабильным и результативным⁴.

Подход Закона 1995 г. отражает попытки решения трех проблем:

- 1) установления порога коллективных и индивидуальных прав работников, включая их право на забастовку;
- 2) ограничения власти работодателя в вопросе одностороннего изменения условий труда;
- 3) предоставления участникам трудовых отношений большей договорной свободы.

Одновременно Закон 1995 г. устранил из числа механизмов ведения коллективных переговоров и достижения их основного результата – коллективного договора – суды, подчинив решение этих вопросов механизму урегулирования посредством арбитража.

Что касается первого положения, – порога прав, то Закон 1995 г. гарантирует свободу объединений как работникам, так и работодателям (ст. 8), закрепляет ряд организационных прав и право на забастовку.

Право на объединение рассматривается в трех аспектах: право присоединиться к зарегистрированной организации и участвовать в ее за-

¹ См., напр.: *Кокиаров А.* Цит. соч.

² Профсоюз в ЮАР заключил договор с руководством рудника Nkomati. 06.09.2011. – URL: <http://www.unionstoday.ru/news/social/2011/09/06/15100> (дата обращения: 10.06.2016).

³ Профсоюз и Amplats подписали договор по зарплате на 2 года. 01.09.2011. – URL: <http://www.unionstoday.ru/news/social/2011/09/01/15070> (дата обращения: 10.06.2016).

⁴ См.: *Barney Jordaan.* Collective bargaining under the new Labour Relations Act: The resurrection of freedom of contract. – Stellenbosch, 2009. – URL: <http://www.saflii.org/za/journals/LDD/1997/2.html> (дата обращения: 11.06.2016).

конной деятельности; право зарегистрированной организации планировать и организовывать свою администрацию и деятельность¹, и запрет любых форм дискриминации или различного отношения к лицам, осуществляющим свои права согласно этому Закону 1995 г.

Признавая независимость профсоюзов и организаций работодателей, Закон одновременно обеспечивает демократию на предприятиях. Иллюстрацией может служить тот факт, что уставы таких организаций должны содержать положения, согласно которым: до начала забастовки или локаута решение об их начале должно приниматься голосованием (ст. 95 (5) (p)); против прекращения участия в организации или потери преимуществ от участия в организации может быть подана апелляция (ст. 95 (5) (e)); члены профсоюза или организации работодателя, неспособные или отказывающиеся участвовать в забастовке или локауте, не могут быть подвергнуты дисциплинарным взысканиям или изгнаны из профсоюза (организации работодателя), если до начала забастовки или локаута не было проведено предусмотренное Законом 1995 г. предварительное голосование, или при проведенном голосовании большинство голосовавших высказалось не в пользу забастовки (локаута) (ст. 95 (5) (q)).

Закон 1995 г., однако, не содержит предписаний насчет обязанности справедливого представительства (*duty of fair representation*). Такая обязанность может предусматриваться положениями уставов организаций, однако они не будут распространяться на работников, не являющихся членами профсоюзов, но, тем не менее, согласно условиям коллективного договора, представляемых профсоюзом в коллективных переговорах, указание на такую обязанность, конечно, может содержаться в коллективном договоре и стать подлежащим защите (*enforceable*) при применении арбитражных процедур.

Отметим в этой связи, что в вопросе юридической силы коллективного договора право ЮАР следует подходу Великобритании, согласно которому коллективный договор является «джентльменским соглашением», и исполнить его с помощью судебного принуждения невозможно. Вместе с тем Консолидированный закон о профессиональных союзах и трудовых отношениях 1992 г. (*Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act, 1992*) предусматривает положение, согласно которому коллективный договор считается обладающим реальной юридической силой, если его стороны явно выражено указали на его обязатель-

¹ Для сравнения см.: *Беликова К.М.* Право международных коллективных договоров: перспективы для Китая // Законодательство и экономика. – 2016. – № 8. – С. 62–68.

ный характер в его тексте. Соблюдение согласованных условий коллективных договоров основано, главным образом, на доверии, взаимном уважении и бдительности профсоюзов и объединений предпринимателей. Базируется такой подход на общем принципе гражданского права, призывающем стороны договора проявлять добропорядочность друг к другу (*bona fides*)¹.

Что касается права на забастовку, наиболее значительным положением Закона 1995 г., направленным на защиту забастовочной деятельности, является то, что это право одновременно и *шире*, и *уже* права, предусмотренного в ранее действовавшем Законе 1956 г. *Шире* в том смысле, что определение забастовки охватывает все формы согласованных действий, направленных на урегулирование или разрешение споров, вытекающих из трудовых отношений, включая отказ «добровольно» работать сверхурочно. Дело в том, что в решении по делу *SAB v. FAWU* (1989)², вынесенному в рамках Закона 1956 г., указывалось, что отказ «добровольно» работать сверхурочно не составляет забастовки по смыслу Закона 1956 г., поэтому, соответственно, составляет наказуемое действие. *Уже* – поскольку предыдущий Закон не делал различия между «конфликтами прав» и «конфликтами интересов», а действующий – делает, признавая, что не все виды забастовок защищены законом и допустимы (ст. 65 (1) (с)).

Однако наиболее важным является положение Закона 1995 г., явно позволяющее осуществлять трудоустройство временных рабочих (*employment of temporary replacement labour*) в случае забастовки постоянных, содержащееся в ст. 76, которую следует трактовать в связке с положениями ст. 95 (5) (q), которая требует, чтобы уставы профсоюзов запрещали дисциплинарные взыскания в отношении членов профсоюзов, которые отказываются участвовать в забастовке в случае, когда принятию решения о ее проведении предшествовало голосование и решение о забастовке не было принято большинством голосов участвовавших в голосовании членов профсоюза. Именно в этих положениях коренится дисбаланс и неравенство в коллективно-переговорном процессе. Основу такого подхода можно отыскать в праве США, где работодатель вправе заместить бастующих работников другими на постоянной основе (*employers are permitted to replace strikers permanently*), такое право было им предоставлено в 1928 г. в решении по делу *NLRB v. Mac-*

¹ См., напр.: *Киселев И.Я.* Сравнительное и международное трудовое право: учебник для вузов. – М.: Дело, 1999. – С. 60, 79, 80.

² 10 ILJ 844 (A).

*kay Radio & Telegraph Co*¹.

При этом необходимо отметить, что правоприменительные органы ЮАР часто принимают сторону работников при рассмотрении дел, связанных с конфликтными ситуациями, возникающими при исполнении срочных/временных трудовых договоров. Проиллюстрируем это некоторыми примерами из практики. В деле *Nkopane & Others vs. Independent Electoral Commission* работодатель обнаружил, что он не может обеспечить работой принятых на условиях срочных трудовых договоров длительностью от 2 до 3 лет работников, и решил их уволить по сокращению штата до истечения срока действия договоров. Поскольку трудовые договоры не предусматривали других оснований для прекращения их действия, кроме истечения сроков, Суд квалифицировал такое увольнение как незаконное и обязал работодателя выплатить работникам компенсацию и возместить судебные издержки.

Другим характерным примером может служить дело *National Union of Metalworkers of SA and Others vs. SA Five Engineering Ltd and Others*. В ходе судебного процесса по этому делу было выявлено, что работники, принятые для выполнения особой части проекта на определенный период времени, но выполнившие свою работу раньше этого периода, считали свои договоры прекращенными из-за исполнения принятых обязательств. Работодатель настаивал на продолжении их работы над проектом до момента его завершения. Суд согласился с доводами работников и признал трудовой договор прекращенным в связи с исполнением ими своих обязательств. Такое судебное решение обращает внимание на важность описания сущности будущей работы работника максимальной конкретностью.

В деле *Feni v SA Five Engineering* работник в течение нескольких месяцев трудился на основании заключаемых ежемесячно срочных трудовых договоров. Затем работодатель заключил с ним договор на пять месяцев, который не стал продлевать. Работник обратился в суд с иском о признании этого факта – по сути увольнения – незаконным по следующим основаниям: во-первых, он не был должным образом извещен об увольнении, во-вторых, данный работодатель имел возможность предоставить ему работу. Суд пришел к выводу, что трудовые отношения имели постоянный характер, и признал увольнение незаконным, обязав восстановить работника в должности и выплатить заработную плату за

¹ 304 US 333 (1938).

Чтобы лучше представить картину, можно также вспомнить роман Дж. Лондона «Лунная долина» и другие его произведения.

время вынужденного прогула¹. Но как мы видим, это решения, вынесенные в индивидуальных трудовых спорах, а не в коллективных.

В этой связи возникает вопрос, в случаях коллективных трудовых конфликтов работников и работодателей необходимо ли изменение законодательства в целях введения запрета на использование замещающего труда – приема на работу временных рабочих? Ведь, следует признать, что замещающий труд не лишает работников права на забастовку, тогда как полный его запрет будет означать, что работодателю отказано в праве на ведение бизнеса, поскольку работники получают возможность беспрепятственно и безнаказанно бросать работу и мешать функционированию предприятия работодателя. Таким образом, решение этого вопроса должно основываться на учете интересов политики государства в этом вопросе (это понятие сродни цели выполнения макроэкономических показателей в Индии или условиям «более широкого контекста» в Китае²). Сам факт того, что замещающий труд может понизить эффективность забастовки, недостаточен, чтобы ввести такой запрет. В любом случае Закон 1995 г. не оставляет работников полностью беззащитными перед лицом решения работодателя использовать такой труд, так как остаются в силе право пикетирования (right to picket) и вторичные действия работников, направленные на фактическую невозможность использования работодателем замещающего труда, например, применение мер дисциплинарного воздействия в отношении работников, отказывающихся бастовать, когда решение о забастовке было принято большинством членов профсоюза, присутствовавших на собрании при рассмотрении этого вопроса; при этом у работодателя нет права применить дисциплинарные меры к работникам, которые бастуют или которые отказываются замещать должности бастующих и работать (ст. 187 (1) (b)). Тем не менее, вероятно, именно такое положение вещей – это одна из причин того, что как отмечалось выше, нередко забастовки кончаются кровопролитием. Таким образом, в самой проблеме таким образом, на наш взгляд, и коренится ее решение.

¹ Дубинская М. Обзор судебной практики Австралии, ЮАР и стран Европейского Союза по спорам, связанным с заключением срочного трудового договора с работником // Все о трудовых правах (Ежеквартальный бюллетень Trudprava.ru). – 2011. – Вып. № 3. – С. 24–28. – URL: <http://old.trudprava.ru/files/%C1%FE%EB%EB%E5%F2%E5%ED%FC%7r3.pdf> (дата обращения: 12.06.2016).

² См.: Беликова К.М. К вопросу о возможности наднационального коллективно-договорного регулирования трудовых отношений в странах БРИКС (на примере Индии) // Пробелы в российском законодательстве. – 2016. – № 5. – С. 112–119; Она же. Право международных коллективных договоров: перспективы для Китая // Законодательство и экономика. – 2016. – № 8. – С. 62–68.

Что касается второго положения – ограничения власти работодателя в вопросе одностороннего изменения условий труда, то Закон 1995 г. ограничивает власть работодателя тремя способами. Во-первых, устанавливая определенную процедуру и требования к забастовкам и локаутам, Закон придает локауту меньшее значение: в то время работники могут использовать свое право на забастовку, одновременного фиксированного права на локаут у предпринимателя нет. Практическое последствие этого таково, что в то время как работники не могут дискриминироваться в отношении их права на забастовку, работодатель, который решит закрыть предприятие, может столкнуться с такой проблемой как пикетирование, вторичные действия работников, производственный бойкот и др. Во-вторых, хотя Закон позволяет как локаут в целях защиты (*defensive lock-out*), так и в целях «нападения», превентивный, предвосхищающий забастовку и др. (*offensive lock-out*), запрет введен на так называемый «*termination lock-out*» – локаут, представляющий собой отказ работодателя от продолжения трудовых отношений с работниками, прекращение их трудоустройства как способ их принуждения к нужным для работодателя условиям труда. Равным образом запрещено и использование замещающего труда в случае *offensive lock-out*. В-третьих, по смыслу ст. 64 (4) Закона 1995 г. работники и профсоюзы имеют право реализовать защитную меру *status quo (a status quo remedy)*, применением которой они могут временно остановить изменения условий труда и занятости, производимые работодателем в одностороннем порядке, требуя проведения согласительных процедур в заранее согласованном или установленном законом порядке.

Что касается третьего положения – предоставления участникам трудовых отношений большей договорной свободы, то Закон 1995 г., признавая договорную свободу сторон трудовых отношений, не запрещает и не препятствует согласованию и обсуждению условий труда. Кроме того, что Закон создает рамки для ведения коллективных переговоров на уровне секторов экономики (*sectoral level*), он регулирует некоторые формы переговорного процесса, но оставляет само решение вступать в переговоры на усмотрение сторон (в отличие от Китая, например). Например, взамен бланкетной нормы, устанавливающей обязанность вести переговоры добросовестно (*duty to bargain in good faith*), разработчики Закона коснулись и урегулировали ситуации, бывшие одними из самых ярких примеров недобросовестности в переговорах в ЮАР в последнее время, – ст. 16 Закона 1995 г., касающаяся раскрытия информации, ст. 64(4), регулирующая одностороннее изменение условий труда, ст. 5, устанавливающая широкую защиту от любых форм

виктимности. Теперь работодатели и профсоюзы могут явно выраженным образом включить обязательство вести коллективные переговоры добросовестно в их соглашения, в таком случае любое обвинение в недобросовестности может стать предметом арбитражного разбирательства (*arbitral intervention*) в порядке ст. 24 (1), результаты которого имеют рекомендательный характер. Сформулировав концепцию «остаточной недобросовестной трудовой практики» (*residual unfair labour practice concept*), разработчики Закона 1995 г. намеренно стремились защитить коллективно-переговорный процесс от вмешательства суда в случае, когда имеет место, во-первых, отказ от коллективных переговоров (*refusal to bargain*), во-вторых, когда речь идет об обязательном, обязывающем арбитраже любых споров и разногласий, возникающих по поводу толкования или применения коллективных соглашений (*interpretation or application of collective agreements*). Если фаза «отказ от переговоров» описана в ст. 64 (2) Закона 1995 г., то фаза «толкования и применения коллективных договоров» осталась все еще неопределенной Законом. Невыполнение условий коллективного договора, кажется, подпадает под это понятие, а прекращение или приостановление его действия, как полагают южноафриканские исследователи, – нет из-за положений ст. 64 (2) (b), предусматривающей рекомендательный арбитраж (*advisory arbitration*) в случае возникновения спора, касающегося «отзыва» (“*withdrawal*”) признания договороспособного профсоюза в качестве агента, способного вести коллективные переговоры. Поскольку отзыв признания неминуемо влечет прекращение соглашения о признании (*termination of the recognition agreement*), любой спор, в который вовлечен такой профсоюз, подлежит рекомендательному (в противовес обязательному) арбитражу¹. Любой иной спор, возникающий *из* или связанный с коллективным договором, подпадает под понятие «толкование и применение» коллективного соглашения.

Такое положение потенциально дает арбитрам широкие права вмешиваться и оказывать влияние на содержание коллективного договора, так, например, арбитры должны ответить на вопрос, составляет ли поведение сторон договора его нарушение и какими правовыми средствами это можно исправить; арбитры могут требовать включения в договор ряда специальных условий, направленных на обеспечение «эффективности бизнеса» (“*business efficacy*”); учитывая тот факт, что все договоры должны быть законными, т.е. не противоречить закону и публичному порядку, арбитры имеют большие полномочия по развитию

¹ *Barney Jordaan. Op. cit.*

государственной стратегии в сфере коллективно-договорного регулирования. Однако арбитры (даже с учетом фундаментальных прав отдельных работников) не вправе предлагать сторонам по своему усмотрению такие условия, которых стороны не хотят.

Таким образом, любое ограничение прав отдельного работника может быть оправдано потребностями предприятия (бизнеса) или защитой права на осуществление профсоюзом и его членами их коллективных прав, поскольку договаривающиеся стороны испытывают сильное воздействие законов о собственности, наследовании, корпорациях и т.п., каждый из которых оказывает в свою очередь влияние на ресурсы, которыми располагают стороны, ведя переговоры на свободном рынке. Однако, южноафриканские правоведы отмечают, что эти неравенства возможностей, становящиеся результатом неравенства изначальной ресурсной базы, не должны становиться предметом исследования и рассмотрения арбитров, потому что иначе последние сочтут, что коллективный договор, если посмотреть на него с этой точки зрения, изначально составлен несправедливо, а смотреть под таким углом зрения им вовсе не надо¹.

Что касается собственно результата переговоров – коллективного договора, – как уже отмечалось Закон 1995 г. позволяет сторонам самим определять его содержание. Эта свобода настолько широка, что можно в коллективном договоре ограничить некоторые конституционные права, например:

1) ст. 64 (1) (a) Закона 1995 г. запрещает забастовки в случае, когда коллективный договор гласит, что вопрос, вызвавший спор участников трудовых отношений, не может разрешаться путем забастовки;

2) соглашением работодателя и профсоюза, объединяющего большинство работников (самого крупного профсоюза предприятия, majority union) такое ограничение также может быть распространено на работников, не являющихся членами этого профсоюза, что также лишит их права на забастовку по такому вопросу (подход, конечно, спорный, но если не члены профсоюза могут пользоваться преимуществами, получаемыми членами профсоюза для всех работников предприятия, то почему они не должны разделить и не всегда выгодные последствия, принимаемые на себя профсоюзами и их членами?);

3) профсоюзы, которые не представляют большинство работников на данном предприятии, могут быть лишены права организации ячейки

¹ *Weiler P. Striking a new balance: freedom of contract and the prospects for union representation (1984) 98 HLR 351-187.*

(цеха – shopfloor) на таком предприятии, если работодатель и профсоюз большинства договорились на условиях ст. 18 Конституции 1996 г. дать исключительные права профсоюзу большинства.

Такой подход – *single union bargaining* – известен и праву США и Великобритании. На одном предприятии в США могут действовать несколько профсоюзов, однако для осуществления переговоров с работодателем избирается один наиболее представительный профсоюз, который получает таким образом полномочия на ведение переговоров от имени всех работников предприятия, с которым работодатель и обязан вести переговоры. Похожая система ведения коллективных переговоров применяется и в Великобритании при условии, если один из профсоюзов и работодатель заключают соглашение об исключительном представительстве. Обычно признание профсоюза исключительным представителем сопровождается его отказом от права на забастовку на срок такого соглашения и закреплением в коллективном договоре согласия на осуществление так называемого маятникового арбитража (*pendulum arbitration*¹), – ситуации арбитражного разбирательства, в котором стороны обязаны подчиниться решению арбитра, который вправе принять решение об удовлетворении полностью требований только одной из сторон².

Сознательный отказ от вдумчивого анализа ряда основополагающих позиций коллективного договора (как со стороны арбитров, на что указывалось выше, так и иных лиц, например, самих его сторон), наглядно виден также в его правовой характеристике, на которую указывалось выше, – джентельменское соглашение, – хотя согласно закону коллективный договор и должен составляться в письменном виде и потому считается договором, обязательным для сторон, которые его заключили (ст. 23 Закона 1995 г.). То же самое касается договоров, заключенных на заседаниях советов для ведения коллективных переговоров (*bargaining councils*). В случае «расширения» сферы действия одного из таких договоров министром на тех лиц, которые не являются его сторонами, он принимает характер подчиненного законодательства (*subordinate legislation*) и подлежит применению в отношении таких лиц как норма права (*as a matter of law*), если были выполнены все необходимые для «расширения» требования (ст. 32). Такая процедура известна и пра-

¹ См.: Экономика. Толковый словарь / под общ. ред. И.М. Осадчей. – М.: ИНФРА-М, 2000. – URL: http://dic.academic.ru/dic.nsf/econ_dict/21381 (дата обращения: 12.06.2016).

² См.: *John Gennard, Graham Judge. Employee Relations.* – 4th ed. – London, 2005. – P. 223 et seq.

ву Франции, она закреплена в ст. L 2261-15 и L 2261-24 действующего Кодекса труда¹.

Таким образом, в силу национальной традиции наднациональный уровень коллективных переговоров в *Индии* не представлен. В отсутствие такой перспективы в практике ТНК их предприятиям было бы практически полезно использовать нормы в качестве применимого права следующим образом: вопросы уставов предприятий регулировать правом страны местонахождения предприятия; меры, направленные на улучшение условий труда, – правом страны, в которой они предпринимаются; вопросы установления отдельных условий труда, – например, заработной платы, – на основании принципа автономии воли; проблему участия работников в управлении предприятием (соучастие путем участия в руководящих органах), – по праву, которое действует в отношении предприятия, таковым, как правило, оказывается право страны местонахождения правления предприятия. В остальном применимое право целесообразно определять на основе критерия «наиболее тесной связи».

В *Китае* национальные особенности и менталитет, привычки, стереотипы поведения ведут к тому, что даже внутри страны профсоюзная деятельность и ее результат – коллективные переговоры – находятся в стадии становления, и (как и в Индии), наднациональный уровень коллективных переговоров не представлен, что связано, возможно, и с конфуцианской традицией «ждать великодушные от более сильного», – в данном случае – работнику от работодателя, что в мировоззрении не требует каких-либо дополнительных правовых регуляторов.

Коллективно-договорное регулирование ЮАР в настоящее время базируется как на доктринах, известных правовым порядкам системы общего права (*single union bargaining, employment of a replacement labour* и т.д.), так и на представлениях, близких другим странам БРИКС (цель выполнения макроэкономических показателей в Индии; условия «более широкого контекста» в Китае и т.д.). Это позволяет говорить о развитии такого регулирования в направлении, совпадающем с подходами других современных государств. При этом ЮАР пытается преодолеть диспропорции, сложившиеся исторически, в том числе, и на рынке труда, посредством изменений в текущее законодательство о труде, корректируя его практикой применения. В современных реалиях перспектива международного коллективно-договорного регулирования, однако, пред-

¹ См.: Учебно-методический комплекс к семинарским занятиям и индивидуальной работе по курсу «Трудовое право зарубежных стран» [по направлению 40.03.01 (030900) «Юриспруденция»] / сост. К.М. Беликова, Н.А. Муцинова. – М.: Сенат-Пресс, 2014. – С. 28 (56 с.).

ставляется решением не сегодняшнего дня¹.

Методические материалы

Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме

1. Опишите роль профсоюзов в коллективно-договорном регулировании трудовых отношений в странах БРИКС. Какова роль организаций работодателей в таком регулировании. Обладают ли они реальной силой? Ответ снабдите примерами.

2. Назовите известные Вам органы представительства персонала предприятий в странах БРИКС.

3. Расскажите о действии в странах БРИКС основополагающих Конвенций о свободе объединения. Охарактеризуйте национальные акты (нормативные, судебные, Конституции и пр.) этих стран в вопросе свободы и допустимости объединений.

4. Опишите перспективы наднационального коллективно-договорного регулирования в странах БРИКС. Известны ли в мире подобные примеры? Какова юридическая природа и сила таких договоров? Кому они выгодны?

5. Как участие иностранного элемента в трудовых отношениях сказывается на коллективно-договорном регулировании таких отношений?

6. Каким образом (процедура) вырабатывается, подписывается и вступает в силу коллективный договор в странах БРИКС.

7. Охарактеризуйте подходы стран БРИКС к регламентации забастовок и локаутов. Опишите сходства и различия таких подходов.

8. Расскажите о процессе легализации коллективных переговоров и их связи с коллективными договорами в странах БРИКС. Каковы их цели и существенные характеристики? Назовите уровни проведения коллективных переговоров, известные правовые порядки стран БРИКС.

9. Каким образом в странах БРИКС реализуются принципы социального партнерства в сфере труда? Приведите примеры.

¹ Также по материалам доклада «On the possibility of a supranational collective bargaining of labour relations within the BRICS countries (the experience of China, India and South Africa)», прочитанного на конференции «Трудовые отношения в Южной Африке: 20 лет правотворчества и правоприменения» / University of South Africa (UNISA) // Labour Relations Law in South Africa: Twenty Years of Lawmaking and Adjudication. – Aug. 17–18th, 2016.

Задачи

Задача 1¹.

В коллективном договоре организации содержатся согласованные работодателем и работниками взаимные обязательства, которые охватывают нормативные положения и обязательственные условия.

Вопрос. Выделите нормативные положения (локальные нормы) и укажите обязательственные условия, содержащиеся в следующих разделах данного коллективного договора:

Общие положения

Сторонами коллективного договора (КД) являются работники организации, представителем которых выступает профсоюзный комитет первичной профсоюзной организации и работодатель, представляемый руководителем данной организации.

Настоящий КД является правовым актом, регулирующим социально-трудовые отношения в данной организации и заключаемый работниками и работодателем в лице профсоюзного комитета и руководителя организации.

Стороны, заключившие КД, признают, что развитие и укрепление экономического статуса, конкурентоспособности, престижа организации и рост благосостояния работников тесно взаимосвязаны.

Содействие в обеспечении занятости работников

Стороны договорились, что в исключительных случаях, если организация испытывает непреодолимые в данный момент финансово-экономические трудности, в связи с чем изменяются организационные или технологические условия труда (например, уменьшение объема выпускаемой продукции и снижение потребности в рабочей силе и др.), то руководитель организации по согласованию с профсоюзным комитетом может временно вводить режим неполного рабочего времени, не проводя мероприятий по сокращению численности или штата работников. Данный режим не может превышать шести месяцев. отмена этого режима производится руководителем по согласованию с профкомом.

При необходимости сокращения численности или штата работни-

¹ Задача приводится по источнику: Трудовое право России. Практикум: учеб. пособ. / отв. ред. И.К. Дмитриева, А.М. Куренной. – 2-е изд., перераб. и дополн. – М.: Юстицинформ; Изд. дом «Правоведение», 2011. – С. 136–137 (792 с.).

ков работодатель обязуется в первую очередь ликвидировать вакансии и увольнять совместителей.

Стороны договорились, что преимущественное право остаться на работе при сокращении численности или штата помимо лиц, указанных в законодательстве, имеют: работники предпенсионного возраста (2-3 года до пенсии); обучающиеся в высшем или среднем профессиональном учебном заведении.

Стороны договорились, что при увольнении работника по сокращению численности или штата выходное пособие выплачивается в повышенном размере по сравнению с установленным законодательством для лиц, проработавших в данной организации свыше 10 лет, – 125% среднего месячного заработка.

Работодатель обязуется информировать об открывшихся вакансиях лиц, уволенных с работы по сокращению численности или штата, и предоставить им, при прочих равных условиях, преимущественное право на занятие таких вакансий.

Специальные гарантии работников

Работодатель обязуется, при наличии финансово-экономических возможностей, выплачивать работникам дотации на питание в размере ... рублей в месяц, на транспортные расходы – ... рублей в месяц.

Работодатель создает все условия для прохождения работниками диспансеризации не реже одного раза в год.

Работодатель бесплатно и своевременно предоставляет лечебно-профилактическое питание работникам, занятым на особо вредных работах, согласно Приложению к настоящему КД.

Стороны договорились образовать фонд социальной помощи работникам, оказавшимся в особенно тяжелом материальном положении.

Задача 2¹.

В компании «Авиа» действует несколько профсоюзных организаций, в числе которых малочисленная профсоюзная организация бортпроводников. Когда этот выборный профсоюзный орган решил проверить соблюдение норм охраны труда бортпроводников, руководство компании «Авиа» не допустило представителей профсоюза к проверке,

¹ Задач 2 и 3 приводятся по источнику: Учебно-методический комплекс «Трудовое право» (специальность 030900 «Юриспруденция», квалификация (степень) бакалавр) / авт.-сост. Н.Ю. Четвергова. – М.: Изд-во РУДН, 2013. – С. 18, 20 (40 с.). В квадратных скобках отмечены изменения, внесенные автором настоящего учебного пособия.

пояснив, что такими полномочиями обладает общественная организация, объединяющая более 50% работающих.

Вопрос. Оцените ситуацию с точки зрения права [ЮАР].

Задача 3.

При обсуждении законопроекта о внесении изменений в ТК РФ представители работодателей предложили установить законодательное ограничение количества профсоюзных организаций, которые могут создаваться работниками в рамках одной организации работодателя.

Вопрос. Допустимо ли установление такого рода ограничения [в странах БРИКС]? Дайте правовую оценку предложению представителей работодателей.

Список рекомендуемой литературы, нормативные акты и документы, интернет-ресурсы по теме

а) Литература

1. Основная

Беликова К.М. Правовое регулирование трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС: Учебное пособие. – М.: РУДН, 2017.

2. Дополнительная

1. *Беликова К.М.* К вопросу о возможности наднационального коллективно-договорного регулирования трудовых отношений в странах БРИКС (на примере Индии) // Пробелы в российском законодательстве. – 2016. – № 5. – С. 112–119.

2. *Беликова К.М.* К вопросу о выборе права, применимого к трудовым отношениям с участием работников из стран БРИКС // Экономика и право. – 2015. – № 9. – С. 59–66.

3. *Беликова К.М.* Некоторые вопросы разрешения трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере Бразилии и Китая // Право и политика. – 2016. – № 1 (194). – С. 107–115.

4. *Беликова К.М.* О некоторых проблемах применения национальных, международных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС // Адвокат. –

2015. – № 9. – С. 53–63.

5. *Беликова К.М.* Право международных коллективных договоров: перспективы для Китая // Законодательство и экономика. – 2016. – № 8. – С. 62–68.

6. *Беликова К.М.* Правовые основы деятельности транснациональных корпораций в странах БРИКС: общие вызовы и тенденция к единообразному подходу // *Нарышкин С.Е., Хабриева Т.Я., Капустин А.Я. и др.* БРИКС: контуры многополярного мира: монография / отв. ред. Т.Я. Хабриева; зам. отв. ред. Н.М. Бевеликова. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; ИД «Юриспруденция», 2015. – С. 243–295 (300 с.).

7. *Беликова К.М.* Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере России, Индии и ЮАР // Право и политика. – 2016. – № 2 (195). – С. 254–261.

8. *Выстороп Е.* Направления и тенденции развития законодательства об объединениях работников в Китае // Журнал сравнительного трудового права. – 2012 (осень–зима). – № 8. – С. 42–47.

9. *Дубинская М.* Обзор судебной практики Австралии, ЮАР и стран Европейского Союза по спорам, связанным с заключением срочного трудового договора с работником // Все о трудовых правах (Ежеквартальный бюллетень *Trudprava.ru*). – 2011. – № 3. – С. 24–28. – URL: <http://old.trudprava.ru/files/%C1%FE%EB%EB%E5%F2%E5%ED%FC/Tr3.pdf> (дата обращения: 12.06.2016).

10. *Казарцев С.П.* Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений: практика и проблемы // Трудовое право в России и за рубежом. – 2012. – № 1. – С. 22–24 // СПС Консультант+.

11. *Киселев И.Я.* Сравнительное и международное трудовое право: учебник для вузов. – М.: Дело, 1999. – С. 60, 79, 80.

12. *Киселев И.Я.* Сравнительное международное трудовое право: учебник для вузов / Московская высшая школа социальных и экономических наук; Академия народного хозяйства при Правительстве Российской Федерации. – М.: ДЕЛО, 1999. – С. 251–254. – URL: http://www.pravo.vuzlib.su/book_z1059_page_29.html (дата обращения: 29.05.2016).

13. *Кокишаров А.* Неудобные ворота в Африку // Эксперт on-line. – 07.02.2013. – URL: <http://expert.ru/expert/2012/34/neudobnyie-vorota-v-afriku/> (дата обращения: 10.06.2016).

14. Куда идет реформа профсоюзов и трудового законодательства в Китае? 17.04.2013. – URL: http://columnru.global-labour-university.org/2013/04/blog-post_5231.html (дата обращения: 29.05.2016).

15. Печковская В., Клак Э. Трудовое законодательство и проблема безработицы в ЮАР // Актуализация процесса взаимодействия стран БРИКС в экономике, политике, праве: мат-лы Научного семинара. Москва, 9 октября 2012 г. / отв. ред. и сост. К.М. Беликова. – М.: Сенат Пресс, 2012. – С. 218–228.

16. Протопопова И. Развитие законодательства об объединениях работников в ЮАР // Журнал сравнительного трудового права. – 2012. – № 8 (осень–зима). – С. 71–77.

17. Профсоюз в ЮАР заключил договор с руководством рудника Nkomati. 06.09.2011. – URL: <http://www.unionstoday.ru/news/social/2011/09/06/15100> (дата обращения: 10.06.2016).

18. Профсоюз и Amplats подписали договор по зарплате на 2 года. 01.09.2011. – URL: <http://www.unionstoday.ru/news/social/2011/09/01/15070> (дата обращения: 10.06.2016).

19. Седова Я. Белые на черном. В ЮАР с ностальгией вспоминают апартеид. 29.06.2010. – URL: <https://focus.ua/society/128996> (дата обращения: 10.06.2016).

20. Сюй Дэмин. Профсоюзы Китая не только защищают права и интересы сотрудников, но и содействуют развитию предприятий. 10.03.2009. – URL: http://russian.china.org.cn/china/archive/lianghui-09/2009-03/10/content_17411561.htm (дата обращения: 30.05.2016).

21. Учебно-методический комплекс к семинарским занятиям и индивидуальной работе по курсу «Трудовое право зарубежных стран» [по направлению 40.03.01 (030900) «Юриспруденция»] / сост. К.М. Беликова, Н.А. Муцинова. – М.: Сенат-Пресс, 2014. – 56 с.

22. Экономика. Толковый словарь / под общ. ред. И.М. Осадчей. – М.: ИНФРА-М, 2000. – URL: http://dic.academic.ru/dic.nsf/econ_dict/21381 (дата обращения: 12.06.2016).

23. Barney Jordaan. Collective bargaining under the new Labour Relations Act: The resurrection of freedom of contract. – Stellenbosch, 2009. – URL: <http://www.saflii.org/za/journals/LDD/1997/2.html> (дата обращения: 11.06.2016).

24. Cohen T., Rycroft A. Trade Unions and the Law // LexisNexis. – 2015. – P. 11.

25. John Gennard, Graham Judge. Employee Relations. – 4th ed. – London, 2005. – P. 223 et seq.

26. Kiloh, Margaret, Sibeko, Archie. A Fighting Union. – Randburg: Ravan Press, 2000. – P. 74.

27. *Kinshuk Jha*. Collective Bargaining Process in India: A Critique. Aug. 28, 2008. – URL: <http://www.articlesbase.com/organizational-articles/collective-bargaining-process-in-india-a-critique-539870.html> (дата обращения: 29.05.2016).

28. Nestlé India unions win recognition and wage bargaining rights. 04.01.2010. – URL: <http://cms.iuf.org/?q=node/170> (дата обращения: 01.06.2016).

29. PepsiCo complicit in ongoing rights violations at Indian warehouse supplier. – URL: http://www.iuf.org/cgi-bin/campaigns/show_campaign.cgi?c=995 (дата обращения: 01.06.2016).

30. *Piyali Ghosh, Shefali Nandan*. Industrial Relations and Labour Laws / Ed. by McGraw Hill Education (India) Pvt Ltd. – Mar, 2015. – URL: <http://www.uread.com/book/industrial-relations-labour-laws-piyali/9789339203047> (дата обращения: 29.05.2016).

31. *Shen Lutaο*. Protecting Chinese workers' right of trade union pursuant to the law // People's Daily. – 05.03.2001.

32. *Weiler P*. Striking a new balance: freedom of contract and the prospects for union representation (1984) 98 HLR 351-187.

33. *Wu Qingjun*. Corporate Governance and Trade Unions in Foreign Companies in China // Proceedings of the 7th International Conference on Innovations and Management. – Beijing, 2010. – P. 903–912. – URL: http://www.pucsp.br/icim/ingles/downloads/papers_2010/part_5/49_Corporate%20Governance%20and%20Trade%20Unions%20in%20Foreign%20Companies%20in.pdf (дата обращения: 31.05.2016).

б) Нормативные акты и документы

1. Basic Conditions of Act, 1997. – URL: <http://www.labour.gov.za/DOL/downloads/legislation/-%20Basic%20Conditions%20of%20Employment.pdf> (дата обращения: 10.06.2016).

2. Labour Relations Act, 1995. – URL: www1.chr.up.ac.za/undp/domestic/docs/legislation_30.pdf (дата обращения: 10.06.2016).

3. Report on the Survey on Industrial Relations in East Asia. Collective Bargaining in China. ILO-Japan Multi-Lateral Project, 2006 / Prepared by Qiao Jian, Zheng Qiao, Jiang Ying; Written by Zheng Qiao; Translated by Wang Jia-Qiang. – Bangkok, 2006. – P. 7–8. – URL: http://apirnet.ilo.org/resources/china-survey-on-collective-bargaining-institutions-and-practice-2006-7/at_download/file1. (дата обращения: 31.05.2016).

Адреса интернет-ресурсов по теме

1. URL: <http://www.brics2015.ru> (дата обращения: 28.05.2017).
2. URL: <http://www.anc.org.za> (дата обращения: 28.05.2017).
3. URL: <http://www.labour.gov.za> (дата обращения: 28.05.2017).
4. URL: <http://www.cosatu.org.za> (дата обращения: 28.05.2017).
5. URL: <http://russian.china.org.cn> (дата обращения: 28.05.2017).
6. URL: <http://www.un.org> (дата обращения: 28.05.2017).
7. URL: <https://indiankanoon.org> (дата обращения: 28.05.2017).

Глава 6. УРЕГУЛИРОВАНИЕ И РАЗРЕШЕНИЕ ТРУДОВЫХ СПОРОВ С УЧАСТИЕМ ИНОСТРАННОГО ЭЛЕМЕНТА В СТРАНАХ БРИКС

Изучив материалы данной главы, студенты должны:

Знать: 1. Понятие, причины возникновения и виды трудовых конфликтов в зарубежных странах. В чем отличие «конфликтов прав» от «конфликтов интересов». 2. Порядок разрешения трудовых конфликтов в зарубежных странах. 3. Что такое примирительно-третейское разбирательство трудовых конфликтов. 4. О специализированной трудовой юстиции и системе трудовых судов в Бразилии. 5. Право на забастовку. Как государства контролируют и предупреждают забастовки трудящихся, какова в этом роль законодательства и судебной практики.

Уметь: применять соответствующие нормы.

Владеть: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права.

В настоящее время трудовые отношения с иностранным элементом встречаются часто и имеют место, когда работодатель приглашает в страну иностранных рабочих или отечественных посылает за границу. При этом нередко возникает необходимость применять международное или иностранное право для регулирования возникающих таким образом отношений.

История унификации международного частного права выявляет две взаимно обусловленные, хотя и противоречивые тенденции: во-первых, стремление государств к сохранению своей юрисдикции в отношении собственных граждан и юридических лиц даже при нахождении их за рубежом; во-вторых, к распространению своей юрисдикции на иностранцев, пребывающих на их территории. В результате возникли такие коллизионные принципы, как *lex domicilii* и *lex personalis*, а также односторонние и двусторонние коллизионные привязки¹.

¹ Вилкова Н.Г. Договорное право в международном обороте. – М.: Статут, 2002. – С. 96. См. также: Ерпылева Н. Ю., Клевченкова М. Н. Унификация норм о международной судебной юрисдикции в международном процессуальном праве. // Международное право и международные организации. - 2013. - № 3. - С. 343-378.

Вместе с тем одним из основополагающих при регулировании таких отношений принципов является принцип автономии воли, допускающий выбор применимого (в том числе иностранного) права с учетом ряда ограничений, включающих: необходимость соблюдения императивных норм национального права; установление того, какое право (выбранное сторонами или объективно установленное на основании коллизионной привязки) в большей степени соответствует наиболее полной защите работника, как стороны спорных правоотношений.

Однако какова бы ни была воля сторон, она разбивается об императивные предписания международных конвенций, в том числе создающих совокупность норм, формирующих предписания международного гражданского процесса. Подтверждение этому можно найти, например, в ст. 17 действовавшей ранее Брюссельской конвенции по вопросам юрисдикции и принудительного исполнения судебных решений в отношении гражданских и коммерческих споров¹, которая гласила, что в спорах по трудовым договорам соглашение о юрисдикции имеет силу, *только, если* оно было заключено *после* возникновения спора *или если* работник по найму требует рассмотрения дела в суде ином, чем тот, который предусмотрен для domicilia ответчика или указан в п. 1 ст. 5 этой Конвенции.

Согласно ст. 5 рассматриваемой Конвенции, лицо, domiciliрованное в Договариваемом государстве, могло быть ответчиком в другом Договариваемом государстве... в спорах, вытекающих из трудовых договоров, в судах, где работник по найму обычно выполняет свою работу. В случае, если определенного места исполнения работы не существовало, то работодатель мог быть также ответчиком в судах по месту, где он вел свою деятельность, в которую был вовлечен работник по найму (п. 1 ст. 5 Конвенции 1968 г.). А ст. 2 гласит, что согласно положениям данной Конвенции лица, domiciliрованные в Договариваемом государстве, будут независимо от их гражданства отвечать в судах этого государства. В отношении domiciliрованных лиц, не имеющих гражданства данного государства, будут применяться правила юрисдикции, касающиеся граждан этого государства. При этом п. 4 ст. 1 Конвенции гласит, что она не применяется... к арбитражу. Сначала на смену этой Конвенции пришел Регламент Совета Европейского Союза № 44/2001 от 22 декабря 2000 г. с одноименным названием², предусмат-

¹ Заключена в г. Брюсселе 27.09.1968 // Инф. банк «Международное право». – URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=4862> (19.09.2015).

² Council Regulation (EC) № 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters // OJ L 12. –

ривающий в ст. 18-21 те же положения¹; с 10 января 2015 г. вступила в силу новая редакция Регламента Совета (ЕС) №44/2001 от 22 декабря 2000 г. о юрисдикции и признании и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и торговым делам, еще известного как Регламент Брюссель I, - Брюссель I-bis. Существенные положения успешно действовавшего регламента были перенесены в новую редакцию, вместе с тем были закреплены соответствующие нововведения регламентирования, целью которых было устранение недостатков применения регламента.

Прежде всего, решается проблема неэффективности соглашений о подсудности дел, которая проявлялась в тех случаях, когда сторона такого соглашения не соблюдает обязательства и в связи с возникшим спором иск подается не в указанные в соглашении суды. Регламент Брюссель I-bis дополнен новой нормой – часть 2 ст. 31 предусматривает, что в случае соглашения об исключительной юрисдикции суда страны-участницы именно этот суд и решает, имеет ли он юрисдикцию. То, что в него не обратились прежде, значения не имеет.

Во-вторых, Регламент Брюссель I-bis дополнен двумя новыми ст. – 33 и 34, – предоставляющими странам-участницам возможность решения, приостанавливать ли разбирательство дела, если спор (тот же самый или связанный) уже разрешается в судах третьей страны. Эти статьи толкуются в привязке к п. 23 преамбулы к новой редакции регламента. До Регламента Брюссель I-bis суды стран-участниц не имели права приостанавливать разбирательство дела в пользу судов третьей страны.

В-третьих, Регламент Брюссель I-bis устраняет экзекватуру – объявление решения подлежащим исполнению. До 10.01.2015 для того, чтобы принятое в одной стране-участнице судебное решение было приведено в исполнение на территории другой страны-участницы, необходимо было обращаться в суд и ходатайствовать об объявлении решения подлежащим приведению в исполнение. Новым регламентом это требование отменено – кредиторы в стране-участнице приведения в исполнение решения могут напрямую обращаться в соответствующий исполнительный орган. Важно то, что в Регламенте Брюссель I-bis остались те же самые основания, позволяющие оспаривать приведение решения в исполнение.

16.1.2001. – Р. 1–23.

¹ Подробнее об этом см.: *Ермакова Е.П.* Унификация гражданского процессуального права и международного частного права в Европейском Союзе. – М.: Изд-во РУДН, 2014. – С. 32, 36 и др.

В-четвертых, новый регламент дополнен п. 12 преамбулы, который должен внести ясность в вопрос отношения между арбитражем и регламентом. Хотя в регламенте ясно указано, что арбитраж не попадает в сферу его действия, практика ССЕС показывает, что предмет спора может обусловить, что, несмотря на арбитражное соглашение, спор будет разрешать не арбитраж, а суды стран-участниц. Целью п. 12 преамбулы является уточнение, в каких случаях регламент не будет применяться.

В-пятых, хотя в ходе пересмотра рееламена Брюссель I говорилось о необходимости расширения применения правил по установлению юрисдикции к ответчикам из третьих стран, окончательная редакция регламента практически никаких нововведений не закрепляет (за исключением нескольких специфических исключений, например, права потребителя на заявление иска без учета места жительства ответчика). А после вступления в силу Регламента Брюссель I-bis подсудность по отношению к ответчикам, не имеющим постоянного места жительства в ЕС, будет устанавливаться по национальным правилам, а принятые в их отношении судебные решения будут приводиться в исполнение по Регламенту Брюссель I-bis¹.

Таким образом, нормы международного гражданского процесса содержатся как в международных договорах, так и в национальном законодательстве того или иного государства. Сам процесс имеет публично-правовой характер, поскольку представляет собой властную деятельность государственных органов – судов – по отправлению правосудия по трансграничным... делам, в которой все участники процесса, в том числе иностранные лица, всегда находятся в юридическом подчинении по отношению к судам. Конечной целью международного гражданского процесса является разрешение трансграничных споров, а также иных вопросов частноправового характера, относящихся к компетенции государственных судов².

Хотя нами приведен пример европейской конвенции, а конвенции, которая была бы одинаково применима сходным образом всеми странами БРИКС на сегодняшний день нет, это место отчасти занимают акты Международной организации труда (далее – МОТ), хотя они и не каса-

¹ См.: Регламент Брюссель I-bis уже действует. // M&A. Motieka & Audzevičius. Бюллетень. I четверть 2015. URL: http://www.ma-law.lt/binary/uploads/EULawNewsRU2015_1Q.pdf (дата обращения: 28.05.2017)

² *Ертылева Н.Ю.* Международное гражданско-процессуальное право: понятие, предмет и система. // *Международное право.* – 2013 – № 4. – С. 16-160. DOI: 10.7256/2306-9899.2013.4.10362. URL: http://e-notabene.ru/wl/article_10362.html (дата обращения: 19.09.2015).

ются процессуальных положений. Свое особое, центральное значение акты МОТ, имеющие форму разрабатываемых и принимаемых на конференциях МОТ конвенций и рекомендаций, приобретают в сфере международного регулирования трудовой деятельности в связи с тем, что многие конвенции МОТ непосредственно устанавливают права и обязанности государственных органов, граждан и юридических лиц¹.

На государственном уровне судебная защита прав и свобод гарантируется каждому человеку Конституциями всех стран БРИКС (п. 21, 35 ст. 5 Конституции Бразилии, ст. 46 Конституции РФ, ст. 32 Конституции Индии, ст. 41 Конституции КНР, ст. 34 Конституции ЮАР). Права работников защищаются в судах согласно общим правилам, устанавливаемым гражданскими процессуальными кодексами (напр., ГПК РФ², ГПК КНР 1991 г.³) и специальными законами, в том числе трудовыми кодексами (напр., ТК РФ 2002 г., ТК Бразилии 1943 г., Закон «О труде» КНР 1994 г. и др.).

Вместе с тем, некоторые страны БРИКС, начиная с прошлого столетия, прилагают усилия для введения в национальное законодательство альтернативных судебным способом урегулирования трудовых споров. К ним относятся Индия, КНР, ЮАР. Например, в *Индии* Закон о промышленных спорах 1947 г.⁴ закрепил рекомендацию разрешать трудовые споры при помощи примирительных процедур; в *КНР* в 1930 г. был принят Закон об урегулировании конфликтов между рабочими и предпринимателями⁵, которым предусматривалось обязательное обращение

¹ Аленина И.В. Коллизии в трудовом праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Томск, 2000.

² Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // СЗ РФ. – 18.11.2002. – № 46. – Ст. 4532.

³ Civil Procedure Law of the People's Republic of China of 9 April 1991 (and amended for the first time according to the “Decision on Amending the ‘Civil Procedure Law of the People’s Republic of China’” as adopted at the 30th Session of the Standing Committee of the 10th National People’s Congress on 28 October 2007, and amended for the second time according to the “Decision on Amending the ‘Civil Procedure Law of the People’s Republic of China’” as adopted at the 28th Session of the Standing Committee of the 11th National People’s Congress on 31 August 2012). URL: <http://www.inchinalaw.com/wp-content/uploads/2013/09/PRC-Civil-Procedure-Law-2012.pdf> (дата обращения: 20.09.2015); Гражданский процессуальный кодекс КНР (принят на 4-й сессии ВСНП 7-го созыва 9 апреля 1991 г., изменен в соответствии с Решением Постоянного комитета ВСНП 10-го созыва «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс КНР» 28 октября 2007 г.). URL: http://chinalawinfo.ru/procedural_law/law_civil_procedure (дата обращения: 20.09.2015).

⁴ Industrial Disputes Act, 1947. Act № 14 of 1947 [11th March, 1947]. – URL: http://pblabour.gov.in/pdf/acts_rules/inustrial_disputes_act_1947.pdf (дата обращения: 14.05.2015).

⁵ Всеобщая история государства и права новейшего времени / под ред. С.Г. Ка-

к услугам примирительной или арбитражной комиссии. В ЮАР с момента начала работы Комиссии по реформе права в 1973 г. парламентом ЮАР было принято 40 законов, которые включали в себя положения о медиации, в том числе Закон «О трудовых отношениях» № 66 1995 г.,¹ с принятием которого связано создание Комиссии по примирению, медиации и арбитражу (Commission for Conciliation, Mediation and Arbitration, далее – ССМА, Комиссия²), правомочной рассматривать трудовые споры. В отличие от этих стран в Бразилии существует Постановление Верховного суда по трудовым спорам относительно невозможности рассмотрения и разрешения трудовых споров посредством арбитража и медиации³, но и там внесудебные примирительные процедуры в сфере трудовых отношений развиваются⁴, поскольку ТК Бразилии 1943 г. предусматривает возможность урегулирования спора между работником и работодателем вне суда.

Между этими двумя способами разрешения трудовых конфликтов – судебным и примирительно-третейским, – лежит способ административный. Административное разбирательство понимается нами в данном случае как деятельность учреждения, осуществляемая в виде квазисудебной процедуры («adjudication»)⁵. Вместе с тем известно, что работа некоторых учреждений не ограничивается рассмотрением заявлений (претензий) частных лиц, тогда как другие имеют единственную функцию – рассмотрение споров. Характерным признаком таких учреждений, отличающим их от судов, выступает их положение при разрешении споров. В отличие от суда, выступающего арбитром в разбирательстве между сторонами (в том числе и с участием государственного органа)

шенко. – Симферополь: ДОЛЯ, 2006. – URL: <http://www.gumer.info/BibliotekBuks/Pravo/Katshenko/15.php> (дата обращения: 19.05.2015).

¹ Labour Relations Act № 66 of 1995. (Act № 66 of 1995), as amended 2002. – URL: <http://www.labour.gov.za/DOL/legislation/acts/labour-relations/read-online/amended-labour-relations-act> (дата обращения: 05.05.2015) (First publ. in Government Gazette № 16861, 13 December of 1995).

² Подробнее см.: URL: <http://www.ccma.org.za> (дата обращения: 30.08.2016).

³ Salvatore P. Worlds of work: Employment dispute resolution systems across the globe / Hosted by St. Johns University School of law and Fitzwilliam College. – Cambridge: Cambridge University, 2011. – URL: <http://www.proskauer.com/files/Event/f4ce52c8-78cb-4634-993f-6a188b827e63/Presentation/EventAttachment/18218ba8-fba8-4d9d-85e7-717a66791533/Agenda.pdf> (дата обращения: 19.05.2015).

⁴ Беликова К.М., Бегджиева Ц.А., Ромазанов А.А. Создание правовой основы медиации в разностемных правопорядках стран БРИКС: опыт Бразилии и Индии. // Законодательство и экономика. – 2015. – № 4. – С. 63–68.

⁵ Козырин А.Н. Административное право зарубежных стран: учеб. пособие. – М.: СПАРК, 1996. – С. 24, 25 (229 с.).

такие учреждения сами являются и стороной обращения ходатайства частного лица, и судьями в своих собственных делах, формируя таким образом особую систему – органов административной юстиции. Таким образом, чтобы ответить на вопрос о порядке рассмотрения споров в отдельных странах, в том числе в странах БРИКС, необходимо иметь в виду критерий подразделения трудовых конфликтов в данной стране (коллективные экономические или юридические конфликты / индивидуальные юридические конфликты)¹.

В настоящее время встречается мнение о том, что «отсрочка в правосудии – это отказ в правосудии». Мы признаем, что альтернативные механизмы урегулирования споров не являются абсолютной альтернативой традиционным способам их разрешения, в том числе осуществляемым органами правосудия. Однако широкий спектр процедур по предупреждению и разрешению конфликтов, включая правовые, позволяет без обращения их сторон (участник) в суд прорабатывать справедливую, экономически эффективную и индивидуальную схему их урегулирования. Кроме того, для многих стран (и Индия и остальные страны БРИКС не является исключением) проблемным остается вопрос усиления нагрузки на работу судебной системы. Поэтому все больше лиц, в том числе и работники, состоящие в трудовых отношениях и сталкивающиеся с нарушением их индивидуальных трудовых прав, начинают осознавать, что обращение с иском в суд – это не самый лучший способ обеспечить защиту своих прав, и не самый лучший способ достичь справедливости в понимании конкретных сторон. Один из очевидных выходов в такой ситуации – развитие альтернативных механизмов урегулирования споров, цель которых экономически выгодно, используя несложные процессуальные правила, в сжатые сроки эффективно защитить свои права.

Итак, в *Бразилии* действует *специализированная система судов по трудовым спорам* (специализированная трудовая юстиция), которые обладают широкими полномочиями в разрешении споров между работниками и работодателями (ст. 643 ТК Бразилии), в том числе вправе толковать и выработать нормы при рассмотрении отдельного спора в тех случаях, когда, по мнению суда, применяемые нормы неопределенны или двусмысленны. Бразилия является единственной страной латиноамериканского региона, в которой компетенция трудовых судов предусматривает разрешение как юридических (конфликтов права – ин-

¹ Киселев А.Я. Зарубежное трудовое право: учебник для вузов. – М.: НОРМА (ИГ «НОРМА-ИНФРА-М»), 2000. – С. 165–166.

дивидуальных и коллективных), так и экономических конфликтов¹. К этим отношениям нормы ГПК Бразилии не применяются.

Трудовые суды действуют на основе конституционных предписаний Секции V «О трибуналах и судах по трудовым делам» (ст. 111–116) гл. III «О судебной власти» действующей Конституции Бразилии 1988 г.² Статья 113 Конституции гласит, что Закон устанавливает учреждение, порядок формирования, юрисдикцию, компетенцию, гарантии и условия осуществления деятельности органами трудовой юстиции. Положениями такого Закона выступают предписания разд. VIII ТК Бразилии 1943 г. «О трудовой юстиции» (*Da justiça do trabalho*). Система органов трудовой юстиции включает в себя Высший трибунал трудовой юстиции (*Tribunal Superior do Trabalho*), Региональные трибуналы трудовой юстиции (*Tribunais Regionais do Trabalho*) и Советы по урегулированию и разрешению или Судьи права (*Juntas de Conciliação e Julgamento ou os Juízos de Direito* – ст. 111 Конституции 1988 г., ст. 644 ТК Бразилии). Всем органам этой системы надлежит взаимодействовать под руководством Председателя Высшего трибунала юстиции – ст. 644 ТК Бразилии).

Трудовая юстиция обязательна. Никто не может быть изъят из-под юрисдикции трудовых судов иначе, чем по мотивированному решению. По сравнению с гражданским процессом в трудовом процессе (разд. VIII ТК Бразилии 1943 г.) имеются особенности в отношении представительства сторон, большей активности суда в ведении судебного процесса в привлечении доказательств, распределении бремени доказывания, побуждении сторон к примирению на всех стадиях процесса. Для участия в судебном процессе действует также Прокуратура в сфере трудовой юстиции (*Procuradoria da justiça do trabalho* – ст. 740 и др. ТК Бразилии) и Прокуратура в сфере социального обеспечения (*Procuradoria de previdência social* – ст. 755 и др. ТК Бразилии).

В отношении *индивидуальных трудовых споров* § 3 ст. 651 ТК 1943 г. устанавливает положение, согласно которому работнику (определение работника закрепляется в ст. 3 этого Закона, согласно которому *ra-*

¹ *Jorge Sappia*. Justicia Laboral y medios alternativos de solución de conflictos colectivos e individuales del trabajo. Serie Conferencia Interamericana de Ministros del Trabajo. Proyecto CIMT-OIT. Documento de Trabajo № 149. – P. 10. Organización Internacional del Trabajo 2002. Primera Edición. – URL: <http://white.oit.org.pe/cimt/documetospdf/149e.pdf> (дата обращения: 19.09.2015).

² Конституция Федеративной Республики Бразилия. Конституции государств Америки / под ред. д.ю.н., проф. Т.Я. Хабриевой: в 3 т. – Т. 3: Южная Америка. – М.: Институт Законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2006. – С. 199–201.

ботник – это любое физическое лицо, которое, находясь под контролем работодателя, предоставляет ему на постоянной основе и за выплачиваемую ему заработную плату услуги) гарантируется право подавать жалобу на нарушения его прав работодателем либо по месту заключения договора, либо по месту оказания соответствующих услуг. Под действие этого закона не подпадают (кроме случаев, когда договором установлено иное):

- a) надомные работники (*empregados domésticos*);
- b) работники, занятые сельским хозяйством (*trabalhadores rurais*);
- c) публичные служащие Союза (Республики Бразилия – *авт.*), штатов и муниципалитетов;
- d) служащие квазигосударственных автаркий (*servidores de autarquias¹ paraestatais*) в той степени, в какой в отношении них действует особый режим защиты в области труда, создающий им ситуацию, аналогичную с ситуацией, в которой находятся публичные служащие (ст. 7 ТК Бразилии), и как можно заключить из анализа текста статей ТК 1943 г. иностранцы.

В отношении *коллективных трудовых споров* § 1 ст. 114 Конституции 1988 г. устанавливает, что, если коллективные переговоры потерпели неудачу, то стороны могут избрать арбитров (таким образом, прослеживается такой же подход к урегулированию этих споров в рамках примирительно-третейской процедуры как в КНР, о чем будет сказано ниже). Однако, в отличие от этих стран, согласно § 2 той же статьи, если одна из сторон отказывается от переговоров или арбитража, то соответствующим профсоюзам разрешается перенести рассмотрение коллективного спора в органы юстиции по трудовым делам. При этом последние вправе устанавливать правила и условия для соблюдения минимальных договорных и правовых положений охраны труда.

Что касается разрешения трудовых споров *во внесудебном порядке*, то для этой цели предприятия и профсоюзы могут создать Комиссию по предварительному примирению (*Comissões de Conciliação Prévia*), состоящую из представителей работников и работодателя (ст. 625-А ТК 1943 г.). Комиссия должна состоять из – не менее двух и не более десяти – членов, часть которых назначается работодателем, а другая – избирается работниками путем проведения тайного голосования (ст. 625-В ТК 1943 г.). Срок действия полномочий членов Комиссии – не более одного года. В этом случае трудно провести грань между такой проце-

¹ См. подробнее: *Беликова К.М., Ифраимов В.Ю.* Государственные предприятия в странах БРИКС: опыт Бразилии, России, Китая и Южной Африки // *Адвокат.* – 2013. – № 5. – С. 33–46.

дурой, допустимой в качестве «досудебной», но запрещаемой указанным выше Постановлением суда, как «внесудебная».

Тонкая грань между двумя названными квалифицирующими понятиями – «досудебный» и «внесудебный» объясняется тем, что, хотя закон не обязывает участников трудовых отношений создавать Комиссию по предварительному примирению, однако доктрина и судебная практика говорит о том, что процесс рассмотрения дела в суде не может начаться без предварительного обращения сторон в эти Комиссии с целью досудебного урегулирования трудового спора¹.

Хотя рассматриваемый порядок не является обязательным, пренебрежение им может в последующем отразиться в виде неблагоприятного судебного решения для той стороны, которая не воспользовалась данным правом. Таким образом, на практике формально необязательный механизм приобретает силу фактически обязательного. Так, в случае возникновения трудового спора он скорее должен, чем может быть передан на рассмотрение Комиссии по предварительному примирению соответствующего предприятия. Условия урегулирования спора и требования работника должны быть поданы им в письменной форме (п. 1 ст. 625-D ТК 1943 г.). Заявление работника должно быть рассмотрено Комиссией в течение десяти дней с момента его получения (ст. 625-F ТК 1943 г.). При невозможности примирения между работником и работодателем, Комиссия принимает соответствующий акт, содержащий суть заявленных требований и результат процедуры примирения (п. 2 ст. 625-D ТК 1943 г.). Данный акт в последующем может быть заложен в основу искового требования работника к работодателю. В случае примирения сторон, между работником, работодателем и членами Комиссии составляется и подписывается соглашение (ст. 625-E ТК 1943 г.).

Что касается «внесудебного» порядка урегулирования в чистом виде, то, например, медиация в *коллективных трудовых спорах* осуществляется на основании положений Декрета Президента 1572/95 от 28 июня 1995 г.² Медиация *индивидуальных трудовых споров* запрещена КЗоТ 1943 г.: такие споры могут быть разрешены только в суде. Индивидуальные трудовые споры, которые могут быть легко разрешены в арбитраже, требуют государственного вмешательства. Результатом подобной

¹ Legal guide: business in Brazil. Coordinated by Durval de Noronha Goyos, Jr. – 7. ed. – São Paulo: Observador Legal, 2008. – P. 187. – URL: <http://www.noronhaadvogados.com.br/guia/legalguide-7.pdf> (дата обращения: 05.05.2015).

² Decreto 1572/95 de 28 de julho de 1995. – URL: <http://presrepublica.jusbrasil.com.br/Legislacao/112566/decreto-1572-95> (дата обращения: 19.05.2015).

регламентации трудовых отношений является чрезвычайная перегруженность судов. В среднем каждый день 1% бразильских граждан ищут средство правовой защиты в судах по трудовым спорам¹. Кроме того, на наш взгляд, обширные полномочия судей в рассматриваемой сфере могут приводить к злоупотреблениям с их стороны и отрицательно сказываться на выносимых решениях. В этой связи следует отметить, что моменты, в отношении которых могут возникать недовольства работника и работодателя, есть. Например, закон запрещает работодателям и работникам в ряде случаев вносить изменения в трудовой договор по вопросам сроков и условий, даже если они взаимно приемлемы и т.п., что потенциально может провоцировать конфликт, который стороны не смогут разрешить без обращения в суд.

Таким образом, ввиду жесткого и несовременного правового регулирования трудовых отношений, широких полномочий судей по толкованию норм, представляется, что в Бразилии существует необходимость внедрения на законодательном уровне института медиации по трудовым спорам как современного способа разрешения последних вне суда.

В РФ согласно ст. 382 ТК РФ индивидуальные трудовые споры рассматриваются Комиссиями по трудовым спорам и судами. Порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров регулируется ТК РФ и иными федеральными законами, а порядок рассмотрения дел по трудовым спорам в судах определяется, кроме того, гражданским процессуальным законодательством Российской Федерации. Особенности рассмотрения индивидуальных трудовых споров отдельных категорий работников устанавливаются ТК и иными федеральными законами. Таким образом, рассмотрение трудовых споров в судах общей юрисдикции происходит по общим правилам рассмотрения гражданских дел в судах, установленным ГПК РФ.

При обращении в суд с иском по требованиям, вытекающим из трудовых отношений, работники освобождаются от оплаты пошлин и судебных расходов. Также в связи с внесенными в ТК РФ поправками предусматривается освобождение работников от оплаты пошлин и судебных расходов, в том числе, по поводу невыполнения либо ненадлежащего выполнения условий трудового договора, носящих гражданско-правовой характер (ст. 393 ТК РФ)².

¹ *Santiago A. Cueto*. The time has come to allow mediation of labour disputes in Brazil. – URL: <http://brazillawadvisor.com/the-time-has-come-to-allow-mediation-of-labor-disputes-in-brazil> (дата обращения: 19.05.2015).

² Подробнее см.: *Белоусова М.В.* Порядок рассмотрения трудовых споров в судах // Кадровые решения. – 2007. – № 11. – URL: http://www.profiz.ru/kr/11_2007/spory (дата

Что касается коллективных экономических споров, то обычно они рассматриваются в рамках примирительно-третейской процедуры (нередко с участием государства), поскольку такие споры ведут к созданию новых правовых норм, а это выходит за рамки судебных и административных органов, которые обычно рассматривают юридические споры¹, что подтверждается, например, положениями гл. 61 действующего ТК РФ 2002 г.

Вместе с тем, в России в настоящее время в трудовом праве широкое применение получил порядок *внесудебного*, в том числе *квазисудебного урегулирования споров*. Так, *индивидуальные трудовые споры* рассматриваются согласно гл. 60 ныне действующего Трудового кодекса РФ (ТК РФ) во внесудебном порядке. Согласно ст. 381 ТК РФ, индивидуальным трудовым спором является неурегулированные разногласия между работодателем и работником по вопросам применения законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, трудового договора (в том числе об установлении или изменении индивидуальных условий труда), о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров. Таким органом, в соответствии со ст. 382 ТК РФ, может быть суд или Комиссия по трудовым спорам (КТС). Именно рассмотрение спора в такой Комиссии и является досудебным вариантом урегулирования спора, оно, однако, не является обязательным, в отличие от ситуации, существовавшей ранее. До вступления в силу ТК РФ, первичным органом по рассмотрению большинства трудовых споров являлась Комиссия по трудовым спорам организации (ст. 204 КЗоТ РФ). С 1 февраля 2002 г. с вступлением в силу ТК РФ работник получил право обращаться в суд, минуя указанную Комиссию. Это следует из ч. 1 ст. 391 ТК РФ, в которой сказано: «В судах рассматриваются индивидуальные трудовые споры по заявлениям работника, работодателя или профессионального союза, защищающего интересы работника, когда они не согласны с решением Комиссии по трудовым спорам, либо, когда работник обращается в суд, минуя КТС, а также по заявлению прокурора, если решение КТС не соответствует трудовому законодательству и иным актам, содержащим нормы трудового права»².

обращения: 19.09.2015); и др.

¹ Киселев А.Я. Зарубежное трудовое право: учебник для вузов. – М.: НОРМА (ИГ «НОРМА-ИНФРА-М»), 2000. – С. 166.

² Самцова А. Новости и аналитика: Правовые консультации (практика): Трудовое право. 29.08.2007. – URL: http://www.garant.ru/consult/work_law/8434/ (дата обращения: 19.08.2013).

КТС рассматривает индивидуальные споры по заявлению работников в течение десяти календарных дней со дня подачи заявления работником и только после того, как последний не смог урегулировать спор самостоятельно путем проведения переговоров с работодателем (ст. 385, 387 ТК РФ). При этом срок обращения в КТС составляет три месяца со дня, когда работник узнал или должен был узнать о нарушениях его прав (ст. 386 ТК РФ). По итогам рассмотрения заявления работника КТС принимает решение. Решение КТС подлежит исполнению в течение трех дней по истечении десяти дней, предусмотренных на его обжалование. Решение КТС может быть обжаловано как работником, так и работодателем в суд в течение десяти дней со дня вручения им копии решения.

Коллективные трудовые споры являются спорами неискового характера, возникающими по вопросам установления или изменения условий труда. В их основе лежит требование коллектива работников изменить условия труда в лучшую сторону¹.

Претензионный характер их рассмотрения состоит в том, что рассмотрение коллективного трудового спора *Примирительной комиссией* до обращения к посреднику или в трудовой арбитраж – является обязательным согласно положениям ст. 401 ТК РФ. Примирительная комиссия создается из представителей сторон коллективного трудового спора на равноправной основе и рассматривает спор в течение пяти дней с момента издания актов о ее создании. Решение оформляется протоколом и имеет обязательную силу для сторон (ст. 402 ТК РФ). В случае недостижения согласия в Примирительной комиссии стороны обращаются к помощи посредника или трудового арбитража. *Посредник* рассматривает коллективный спор в срок до семи дней со дня его приглашения и принимает соответствующее решение, обязательное для сторон (ст. 403 ТК РФ). *Трудовой арбитраж* создается сторонами коллективного трудового спора и соответствующим государственным органом по урегулированию коллективных трудовых споров не позднее трех рабочих дней со дня окончания рассмотрения спора Примирительной комиссией или посредником. Коллективный трудовой спор рассматривается трудовым арбитражем в срок до пяти рабочих дней с момента его создания. Решение трудового арбитража принимается в письменной форме и передается сторонам (ст. 404 ТК РФ).

Урегулирование и разрешение споров из трудовых отношений в

¹ Чижов Б.А., Шомов Е.И. Практика применения Трудового Кодекса РФ: Ответы на вопросы. – М.: Бекарт-Пресс, 2003. – С. 154.

Индии осуществляются с помощью ряда институтов, предназначенных для урегулирования исключительно трудовых споров: это Суд по трудовым спорам (Labour court); Промышленный трибунал (Industrial tribunal); Национальный трибунал (National tribunal); Рабочий комитет (Works committee); Примирители (Conciliation officer); Совет по примирению (Board of Conciliation); Арбитраж (Voluntary arbitration); Центральный аппарат трудовых отношений (Central Industrial Relations Machinery). Последний, известный также как Офис главного комиссара труда (Chief Labour Commissioner) и созданный в 1945 г., является главным органом, задача которого заключается в обеспечении благоприятных трудовых отношений. Он выполняет квазисудебные функции, одной из которых состоит в поощрении мирных и гармоничных взаимоотношений посредством проведения расследований, предотвращения и урегулирования трудовых споров.

ГПК Индии 1908 г.¹ устанавливает с 1999 г. правовую основу несудебного, альтернативного, порядка урегулирования споров, включая трудовые. Эта ситуация стала результатом проведенного в 1994–1996 гг. по инициативе Верховного суда Индии индийско-американского исследования по выявлению причин задержки рассмотрения частноправовых споров в судах, по итогам которого были приняты предложения о внесении поправок в ГПК Индии о допустимости альтернативных способов урегулирования споров.

Согласно внесенной в 1999 г. в ст. 89 ГПК Индии 1908 г. поправке судьи получали полномочие, обнаружив в процессе судопроизводства возможность разрешения спора альтернативными способами (включая медиацию), передать процесс дальнейшего рассмотрения и разрешения спора в одну из форм АДР (процедура примирения (согласительная процедура – conciliation proceedings), медиация (mediation), арбитраж, разбирательство посредством системы «lok adalat», переговоры (negotiation); так называемая процедура примирение / медиация / арбитраж (con/med/arb); примирение / медиация (conciliation / mediation); мини-суд (mini-trial); ускоренный арбитраж (fast-track arbitration).

Однако до 1999 г. *досудебный порядок* урегулирования *индивидуальных трудовых споров* (dismissal, etc., of an individual workman deemed to be an industrial dispute) был предусмотрен Законом Индии «Об индивидуальных трудовых спорах» 1947 г.², являющемся обязательным для

¹ Civil Procedure Code 1908. – URL: <http://www.vakilno1.com/bareacts/laws/civil-procedure-code-1908.htm> (дата обращения: 31.10.2015).

² Individual Disputes Act № 14 of 1947 (№ 14 of 1947). – URL: <http://indiacode.nic.in/fullact1.asp?tfnm=194714> (дата обращения: 05.05.2015).

его сторон.

Под трудовым спором понимаются любые разногласия, возникшие между работодателем и работником по поводу: отстранения от должности или увольнения последнего, а также сокращения штата сотрудников и иных способов прекращения трудовых отношений (п. 1 ст. 2А Закона 1947 г.).

Согласно этому же Закону, граждане в Индии участвуют в разбирательстве дел в *промышленных трибуналах*, которые создаются по решению центрального правительства, правительств штатов и союзных территорий. Может создаваться один или несколько таких трибуналов. В них председательствует лицо, которое является или было судьей Высочайшего суда или не менее трех лет судьей окружного суда. Соответствующие правительства могут назначить в состав промышленного трибунала двух заседателей (ст. 7А Закона 1947 г.).

Количество Трудовых судов и Промышленных трибуналов устанавливается соответствующим Правительством штата (ст. 7 и 7А Закона 1947 г.). В начале XXI века в стране действовало 17 промышленных трибуналов, учрежденных центральным правительством Индии, и множество промышленных трибуналов, учрежденных правительствами штатов и союзных территорий, сейчас действует 22 Промышленных трибунала, совмещенных с Трудовыми судами, учрежденных центральным правительством (Central Government Industrial Tribunal-cum-Labour Courts (CGIT-cum-LCs)). Десять из них – неплановые (Non-Plan) и двенадцать – плановые (Plan Scheme). Трибунал, совмещенный с Судом № 1 Мумбаи (The CGIT-cum-LC No.1, Mumbai) и аналогичное учреждение Калькутты (CGIT-cum-LC, Kolkata) также действуют как Национальные трибуналы (National Tribunals). Они возглавляются Председателями (Presiding Officers), избираемыми из числа действующих или в отставке судей Высочайших судов (High Court Judges) или Районных судов, включая их запасные составы (Distt. / Addl. Distt. Judges)¹.

Центральное правительство создает промышленные трибуналы для рассмотрения трудовых споров в портах, на шахтах, на месторождениях нефти, в банках и страховых компаниях, в финансовых корпорациях, в авиационных компаниях и в других организациях, находящихся в его ведении для рассмотрения споров об увольнении рабочих, о правомерности забастовок, о выплате заработной платы, о формах оплаты труда, о компенсационных выплатах, о времени труда и отдыха, об отпусках и

¹ См. подробнее: Central Govt. Industrial Tribunal cum Labour Courts. – URL: <http://labour.gov.in/content/division/central-govt-industrial-tribunal.php> (дата обращения: 31.10.2015).

премиях, споры по вопросам соблюдения дисциплины труда, сокращении рабочих мест, ликвидации организаций и др. (ст. 7В, Приложения 2 и 3 к Закону 1947 г.)¹.

До обращения в Трудовой суд или Промышленный трибунал работник, оказавшийся в одной из обозначенных выше ситуаций, обязан обратиться к Инспектору по примирению (Conciliation Officer) уполномоченного органа исполнительной власти. И лишь по истечении 45-дневного срока с даты такого обращения он вправе напрямую обратиться в суд/трибунал. По получении обращения работника суд или трибунал имеют такие полномочия и юрисдикцию по урегулированию спора, как, если бы спор был передан им на урегулирование компетентным Правительством штата согласно положениям настоящего Закона (ст. 2А Закона 1947 г.).

Инспектор по примирению назначается на должность уполномоченным органом исполнительной власти и является должностным лицом, на которого возложена обязанность по примирению сторон трудового спора и урегулированию разногласий между ними (п. 1 ст. 4 Закона 1947 г.). Инспектор по примирению может быть назначен для урегулирования споров, как в рамках отдельной области трудовых отношений, так и в рамках отдельных предприятий, осуществляющих деятельность в определенной сфере (п. 2 ст. 4 Закона 1947 г.). В случае возникновения трудового спора Инспектор по примирению проводит расследование всех обстоятельств данного события и принимает необходимые меры для того, чтобы стороны пришли к справедливому и мирному соглашению (п. 2 ст. 12 Закона 1947 г.). В случае, если по окончании данной процедуры стороны трудового спора пришли к соглашению, то Инспектор по примирению направляет в уполномоченный орган исполнительной власти отчет о результатах своей деятельности вместе с меморандумом об урегулировании спора, подписанным сторонами (п. 3 ст. 12 Закона 1947 г.). Если же спор не был урегулирован, Инспектор по примирению должен направить в уполномоченный орган исполнительной власти полный отчет, содержащий сведения о принятых им мерах для установления всех обстоятельств спора с их кратким изложением, а также объяснительную записку с указанием причин, по которым спор не удалось урегулировать (п. 4 ст. 12 Закона 1947 г.) По итогам данного отчета уполномоченный орган исполнительной власти решает вопрос о целесообразности передачи спора на рассмотрение совета по примире-

¹ Руденко В.Н. Индия. // Участие граждан в отправлении правосудия в современном мире. – Екатеринбург : УрО РАН, 2011. - 644 с. – URL: http://www.ifp.uran.ru/netcat_files/multifile/789/India.pdf (дата обращения: 31.10.2015).

нию (п. 5 ст. 12 Закона 1947 г.). В любом случае отчет должен быть составлен Инспектором по примирению не позднее 14 дней с момента начала досудебной процедуры урегулирования трудового спора (п. 6 ст. 12 Закона 1947 г.).

Общий срок исковой давности по трудовым спорам в Индии составляет три года с момента отстранения от должности, увольнения, сокращения штата сотрудников или иного способа прекращения трудовых отношений (п. 3 ст. 2А Закона 1947 г.).

Разрешение трудового спора в *квазисудебном порядке* может осуществляться (наряду с рассмотренными выше способами) еще двумя структурами:

- 1) Рабочим комитетом предприятия (Works Committee);
- 2) Советом по примирению (Boards of Conciliation).

Рабочий комитет создается на предприятии, общее число сотрудников которого равно или более ста человек, по инициативе уполномоченного органа исполнительной власти и состоит из равного числа представителей работодателя и работника (п. 1 ст. 3 Закона 1947 г.). Основной обязанностью Рабочего комитета является поддержание дружественных и деловых отношений между работодателем и работником, обсуждение основных вопросов занятости, непосредственно интересующих сотрудников, а также принятие мер по урегулированию конфликтов между участниками трудовых отношений (п. 2 ст. 3 Закона 1947 г.).

Совет по примирению представляет собой орган, созданный по усмотрению уполномоченного органа исполнительной власти для разрешения трудовых споров в отдельно взятых случаях (п. 1 ст. 5 Закона 1947 г.). Совет по примирению должен состоять из председателя (который является независимым лицом) и двух или четырех членов (в равном числе представляющих интересы сторон). Члены Совета по примирению назначаются по рекомендации сторон трудового спора, однако в случае, когда стороны не представляют кандидатуру члена Совета в установленный срок, уполномоченный орган исполнительной власти назначает их по своему усмотрению (п. 3 ст. 5 Закона 1947 г.). Полномочия Совета по примирению после передачи спора на его рассмотрение заключаются в урегулировании спора путем тщательного анализа всех обстоятельств трудового конфликта (п. 1 ст. 13 Закона 1947 г.). По результатам своей деятельности Совет по примирению так же, как и Инспектор по примирению представляет отчет уполномоченному органу исполнительной власти (п. 2 и 3 ст. 13 Закона 1947 г.). Отчет должен быть представлен Советом по примирению не позднее двух месяцев с момента передачи спора (п. 5 ст. 13 Закона 1947 г.). В случае несогласия

сторон с принятым решением Совета по примирению спор может быть передан на рассмотрение упомянутых выше Трудового суда или Промышленного трибунала.

В КНР система разрешения споров имеет смешанный характер, представляя собой сплав древних традиций и современного законодательства, основанного на идеях «социализма с китайской спецификой»¹. Споры на территории КНР, в том числе *индивидуальные трудовые*, могут разрешаться в Народных судах, которые являются государственными судебными органами, рассматривающими любые споры между гражданами и/или юридическими лицами, в том числе и иностранными (гл. 2 «Подсудность» вышеупомянутого ГПК КНР 1991 г.). При этом иностранные лица в Народных судах имеют те же процессуальные права и обязанности, что и китайские граждане, и юридические лица (ст. 5 ГПК КНР).

Согласно ст. 19 Закона 1994 г. Народным судам средней ступени в первой инстанции подсудны важные гражданские дела с участием иностранных лиц. Гражданские иски, предъявляемые к юридическим лицам или иным организациям, подсудны Народному суду по месту нахождения ответчика (ст. 22 Закона 1994 г.), а иски, предъявляемые по спорам, вытекающим из договоров, подсудны Народному суду по месту жительства (нахождения) ответчика или по месту исполнения договора (ст. 24 Закона 1994 г.). Одновременно стороны договора могут в письменном договоре по согласованию выбрать подсудность Народного суда по месту жительства (нахождения) ответчика, месту исполнения договора, месту подписания договора, месту жительства (нахождения) истца... однако при этом не должны нарушаться установления Закона 1994 г., касающиеся родовой и исключительной подсудности (ст. 25 Закона 1994 г.).

Рассмотрение споров в китайских судах испытывает на себе влияние традиций, сформированных под воздействием конфуцианского учения, согласно которому «на переднем плане должны находиться воспитание и убеждение, а не власть и принуждение», выражением этой идеи служит процедура примирения в рамках судебного процесса, проводимая судами при принятии ими к рассмотрению гражданских дел, дел по экономическим спорам и мелких уголовных дел. Этой процедуре посвящена гл. 8 ГПК КНР².

¹ Литвинова С.Ф. Примирение как традиционный метод разрешения споров в КНР // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 3. – С. 36–39.

² Руденко В.Н. Китай // Участие граждан в отправлении правосудия в современном мире. Китай. – Екатеринбург : УрО РАН, 2011. – 644 с. – URL: <http://www.ifp.uran.ru/net>

В русле этого представления в китайском трудовом праве согласно упомянутому выше закону КНР «О труде» 1994 г. до 2007 г. действовал внесудебный диспозитивный порядок урегулирования *спора между работником и работодателем*: стороны не были обязаны проходить досудебную процедуру, а могли сразу после возникновения спора обратиться в суд.

Закон 1994 г. выделял три способа внесудебного порядка урегулирования спора:

- 1) подача заявления об урегулировании спора;
- 2) арбитражное рассмотрение спора;
- 3) заключение соглашения о перемирии между спорящими сторонами.

Закон 1994 г. предоставлял сторонам в случае возникновения спора право на обращение в *Комиссию по примирению трудовых споров* соответствующей организации с заявлением об урегулировании споров. Если же работа Комиссии не приносила положительного результата, и стороны не могли прийти к перемирию, то они могли обратиться с заявлением о рассмотрении спора в *Арбитражную комиссию по трудовым спорам*. Данное заявление стороны должны были подать в течение 2 месяцев с момента возникновения спора. Арбитражная комиссия принимала решение в течение двух месяцев со дня получения заявления сторон (ст. 82 Закона 1994 г.). Если по итогам арбитражного разбирательства стороны не могли прийти к перемирию либо, если решение арбитражной комиссии, принятое по итогам рассмотрения трудового спора, не выполнялось сторонами, последние могли обратиться в Народный суд для рассмотрения спора в течение 15 дней со дня получения решения Арбитражной комиссии (ст. 79, 83 Закона 1994 г.).

Согласно ст. 84 Закона «О труде КНР 1995 г. спор, возникший в связи с заключением коллективного договора и не разрешенный путем переговоров и консультаций сторон (*коллективный экономический конфликт*), передается на рассмотрение и разрешение в отдел труда местного правительства.

Со временем многие нормы Закона 1994 г. устарели и перестали соответствовать динамично развивающимся общественным отношениям. Поэтому в связи с объективной необходимостью обновления в 2007–2008 гг. были проведены значительные реформы трудового законодательства страны, задачей которых стала адаптация китайской правовой системы к расширившемуся сотрудничеству с зарубежными

странами и более существенная интеграция общемировой практики в трудовое право Китая¹. Так в 2007 г. был принят Закон «О медиации и арбитраже трудовых споров»², одной из основных задач которого стало создание условий приведению правового регулирования в области трудовых отношений в соответствие с принципами рыночной экономики и демократии, обеспечивающими стабильный баланс интересов работников, работодателей и государства.

Правила проведения арбитража устанавливаются *Управлением по делам труда при Государственном совете КНР* (ст. 18 Закона 2007 г.) с учетом положений «Регламента арбитража трудовых и кадровых споров» (Приказ Министерства трудовых ресурсов и социального обеспечения КНР № 2-2008)³.

Ст. 2 Закона КНР «О медиации и арбитраже трудовых споров» установила, что предметом регулирования указанного закона являются трудовые споры между работником и работодателем, возникшие в результате:

- 1) установления факта трудовых отношений;
- 2) заключения, исполнения, изменения, расторжения, прекращения трудового договора;
- 3) увольнения работника;
- 4) изменения рабочего времени, времени отдыха, социального страхования и обеспечения, профессиональной подготовки (переподготовки, повышения квалификации) и/или охраны труда;
- 5) выплаты вознаграждения за труд (заработной платы, оплаты сверхурочных работ), оплаты медицинских расходов на лечение производственных травм, выплаты выходного пособия или компенсации и др.

Этот закон *обязал* работников в случае возникновения спора прибегнуть к досудебному и одновременно внесудебному порядку урегули-

¹ *Висторон Е.* Судьба либеральных реформ в сфере регулирования труда // Сравнительное трудовое право. – 2009. – № 2. – С. 1-6. - URL: http://www.hse.ru/data/2010/01/20/1229135061/China_2_2009_T1_B2.pdf (дата обращения 05.05.2015).

² Закон КНР от 29.12.2007 г. «О медиации и арбитраже трудовых споров» // Законодательство Китая. Социальное право. – URL: http://chinalawinfo.ru/social_law/law_labour_dispute_mediation_arbitration (дата обращения: 05.05.2015); Law of the People's Republic of China on Labor-dispute Mediation and Arbitration (Adopted at the 31st Meeting of the Standing Committee of the 10th National People's Congress of the People's Republic of China on December 29, 2007 and promulgated by Order of the President of the People's Republic of China № 80 on May 1, 2008). – URL: <http://www.cietac.org/index/references/Laws/47607b5418c9657f001.cms> (дата обращения: 05.05.2015).

³ Разрешение трудовых споров в КНР. – URL: http://sbf-group.com/articles/china/labour_disputes_resolution (дата обращения: 05.05.2015).

рования споров и также, как Закон 1994 г., выделил 3 самостоятельных способа:

- 1) вступление в переговоры с работодателем;
- 2) обращение к медиатору для проведения процедуры медиации;
- 3) обращение в Комитет по арбитражу трудовых споров.

Закон 2007 г. оставил в силе процедуру переговоров между работником и работодателем и деятельность Арбитражной комиссии, учредив при этом институт медиации. Так, в качестве посредника от лица работника в переговорах с работодателем может участвовать профсоюзная организация или другая третья сторона (если работник обращается с просьбой представлять его интересы). В случае, если стороны не пришли к соглашению, либо не выполняют достигнутое в ходе переговоров соглашение и не намерены вести переговоры, допускается обращение к специальному посреднику (медиатору) для проведения особых примирительных процедур (медиации).

Заявление о проведении медиации может быть подано в специальную медиативную организацию как письменно, так и устно (ст. 12 Закона 2007 г.). По итогам деятельности медиатора стороны могут принять соглашение, устраивающее участников спора. Однако, если стороны не желают прибегнуть к медиации, не достигли соглашения в результате ее проведения либо не выполняют заключенное в ходе нее соглашение, допускается обращение в государственный Комитет по арбитражу трудовых споров о проведении арбитража (ст. 5, 14 Закона 2007 г.). В случае невыполнения определения арбитража стороны вправе обратиться в Народный суд.

Из положений рассматриваемого закона следует, что стороны могут пропустить стадию медиации и обратиться в орган арбитража трудовых споров. Однако обращение в Народный суд допускается только после принятия решения по трудовому спору органом арбитража (за исключением случаев, когда обжалование решений органа арбитража в судебном порядке не допускается). То есть, стадия арбитража трудового спора является обязательной до обращения в Народный суд, а переговоры и медиация проводятся по желанию сторон.

Комитет по арбитражу трудовых споров создается Народными правительствами провинций, автономных районов, городов центрального подчинения и формируется из представителей управления по делам труда при Государственном совете КНР, представителей профсоюзной организации и самого предприятия (ст. 19 Закона 2007 г.).

В Комитете ведется реестр арбитров. По закону арбитром по трудовым спорам может быть:

- 1) бывший судья;
- 2) преподаватель права или научный сотрудник в сфере юриспруденции с профессиональным званием не ниже средней степени;
- 3) специалист по управлению трудовыми ресурсами или сотрудник профсоюзной организации со знаниями в области права и опытом работы не менее 5 лет;
- 4) адвокат со стажем практики не менее 3 лет.

Краеугольным камнем Закона КНР «О медиации и арбитраже трудовых споров» стала ст. 53, которая устанавливает, что «Комитет по арбитражу трудовых споров не взимает плату, а его расходы обеспечиваются ассигнованиями из бюджета».

В течение 45 дней с момента получения заявления от стороны Комитет по арбитражу выносит определение по существу спора, которое может быть обжаловано сторонами в течение 15 дней с момента его получения в Народный суд (ст. 43, 48 Закона 2007 г.). По истечению данного срока решение вступает в законную силу. Однако закон предусматривает одно исключение из указанного правила.

Решение по результатам арбитража трудового спора является *окончательным* и вступает в силу со дня изготовления по следующим трудовым спорам:

- 1) взыскания сумм вознаграждения за труд, медицинских расходов на лечение производственной травмы, выходного пособия и/или компенсации в сумме, не превышающей 12-кратный минимальный ежемесячный размер оплаты труда в соответствующем регионе;
- 2) исполнения государственных норм и правил о рабочем времени, времени отдыха, социального страхования.

В отдельных сложных случаях с разрешения председателя Комитета по арбитражу трудовых споров срок принятия решения может быть продлен, но не более чем на 15 дней. Если состав арбитража не принимает решения в установленные сроки, любая из сторон вправе обратиться с иском в Народный суд. Исследователи отмечают, что в числе нововведений данного Закона некоторые преимущества, а именно «право апелляции на определение арбитража», – получили и работодатели¹.

Определение арбитражного органа, вступившее в силу, должно быть выполнено в установленный срок. В случае невыполнения одной из сторон определения в установленный срок, другая сторона может обратиться в Народный суд с ходатайством о выполнении на основании соответствующих положений ГПК КНР, а Народный суд, принявший

¹ *Висторон Е.* Цит. соч.

ходатайство к рассмотрению, должен, согласно закону, обратиться к обязательному исполнению.

Сравнение положений Законов 1994 и 2007 гг. показывает, что новый закон, во-первых, установил обязательный досудебный порядок по трудовым спорам; во-вторых, учредил институт медиатора в трудовом праве, ранее не известный китайскому трудовому праву; в-третьих, более подробно описывает порядок деятельности Комитета по арбитражу трудовых споров, что должно положительно отразиться на практике его деятельности. В остальном, новый Закон сохранил основные черты положений Закона 1994 г. относительно порядка урегулирования трудовых споров.

В ЮАР Суд по трудовым спорам (Labour Court, далее также – Суд) обладает таким же статусом, как и Высокий суд (High court), рассматривая дела, касающиеся трудовых споров, действует на основании Закона «О трудовых отношениях» 1995 г.¹, имеет местонахождение в Йоханнесбурге и отделения в Кейптауне, Порт-Элизабете и Дурбане. Апелляции на его решения подаются в Апелляционный суд по трудовым спорам, который обладает таким же статусом, как и Высший апелляционный суд (Supreme Court of Appeal). Его местонахождение, как и местонахождение его отделений совпадает с таковыми у Суда по трудовым спорам².

Правила процедуры рассмотрения споров в обоих судах приняты в 1996 г. Судьи обоих судов должны быть судьями Высокого суда (High Court judges) или юристами-трудоустроителями с опытом работы в сфере трудовых отношений, они назначаются Президентом по представлению Комиссии по оказанию юридических услуг (Judicial Service Commission) и Национального совета по вопросам экономического развития и труда (National Economic Development and Labour Council). Суды возглавляет председатель, имеющий заместителя; Суд состоит из еще 9 судей, Апелляционный суд – из еще 8 судей. В Суде дело рассматривается судьей единолично, в Апелляционном суде – коллегиально в составе трех судей.

Суд наделен исключительной юрисдикцией по делам, изъятым из-под юрисдикции обычных Высоких судов, вытекающим из применения:

– Закона «О трудовых отношениях» 1995 г. (Labour Relations Act, 1995), связанным с коллективными переговорами, деятельностью проф-

¹ Labour Relations Act, 1995. – URL: www1.chr.up.ac.za/undp/domestic/docs/legislation_30.pdf (дата обращения: 31.10.2015).

² Подробнее см.: South African Labour Courts. – URL: www1.chr.up.ac.za/undp/domestic/docs/legislation_30.pdf <http://www.justice.gov.za/labourcourt/> (дата обращения: 31.10.2015).

союзов, забастовками и локаутами, несправедливыми увольнениями и нечестными трудовыми практиками;

– Закона «Об основных условиях труда» 1997 г. (Basic Conditions of Employment Act, 1997), связанным с рабочим временем, увольнением в работы и выплатой заработной платы;

– Закона «О равенстве в случаях занятости (найма на работу)» 1998 г. (Employment Equity Act, 1998), связанным с актами дискриминации;

– Закона о страховании на случай безработицы 2001 г. (Unemployment Insurance Act, 2001).

Решения Апелляционного суда окончательны, однако в случае возникновения вопроса в сфере трудовых отношений, затрагивающего конституционные права и свободы, решение этого суда может быть оспорено в Верховный апелляционный суд (Supreme Court of Appeal), а затем в Конституционный суд (Constitutional Court).

Вне- и досудебный порядок урегулирования трудового спора в ЮАР также предусматривается упомянутым выше Законом 1995 г. и может быть осуществлен тремя способами:

1) посредством примирительных процедур;

2) с помощью медиации;

3) в трудовом арбитраже, поскольку одной из целей данного закона, установленных его преамбулой, является создание специальных механизмов, позволяющих урегулировать трудовой спор наряду с судебным также в упрощенном порядке.

В разработанном Комиссией Руководстве для ответчиков (Guidelines for Respondents¹), основывающемся на Законе 1995 г., дополненном Правилами комиссии в редакции 2000 г. (CCMA Rules, 2010²), подчеркиваются следующие преимущества примирительных процедур: добровольность участия каждой из сторон во всех ее стадиях,

¹ Guidelines for Respondents. – URL: <http://www.labourguide.co.za/ccma-information/guidelines-for-respondents-316> (дата обращения: 11.09.2014).

² Rules Regulating the Practice and Procedure for Resolving Disputes through Conciliation and at Arbitration Proceedings // Regulation Gazette. – 2000. – № 6633, Government Notice R.245 of 31 March 2000 (commonly known as “the CCMA Rules”). – URL: <http://www.labourguide.co.za/ccma-information/guidelines-for-respondents-316> (дата обращения: 11.09.2014).

В настоящее время действуют новые Правила 2015 г., вступившие в силу 1 апреля 2015 г.: Rules for the conduct of proceedings before the Commission for Conciliation, Mediation and Arbitration, 2015 // Government Gazette. – 17.03.2015. – Vol. 597. – № 38572. – URL: <http://www.ccma.org.za/UploadedMedia/2015%20CCMA%20Rules.pdf> (дата обращения: 05.05.2015).

экономность, конфиденциальность и возможность урегулировать спор в меньшие сроки. Все решения, достигнутые между сторонами в ходе проведения примирительных процедур, должны быть письменно зафиксированы, а не соблюдение данной императивной нормы влечет за собой лишение права сторон ссылаться в дальнейшем на результаты достигнутого компромисса.

Результатом проведения примирительных процедур может стать заключение мирового соглашения (settlement agreement), которое является окончательным и носит для сторон обязательный характер, и выдача комиссией свидетельства о результатах примирительной процедуры. Стороны мирового соглашения могут обратиться в суд с заявлением о его утверждении в случае, если одна из сторон уклоняется от выполнения обязательств, предусмотренных соглашением. Однако, достижение соглашения не всегда становится основанием для окончания примирительных процедур. Так, если стороны в течение 30 дней не смогли прийти к взаимовыгодному компромиссу и не договорились о продлении срока проведения примирительных комиссий, то комиссар ССМА выдает свидетельство о результатах, на основании которого стороны обращаются к процедуре арбитража или непосредственно в суд.

С целью такого урегулирования трудовых споров в ЮАР учреждается (ст. 112 Закона 1995 г.) Комиссия по примирению, медиации и арбитражу (ССМА). Комиссия учреждает и поддерживает деятельность своих отделений в каждой провинции ЮАР. Эта Комиссия, по нашему мнению, являет собой пример институционального – постоянно действующего – примирительного органа. Отмечается¹, что ССМА – это орган, призванный символизировать перемены в трудовых отношениях по окончании режима апартеида, а именно: переход от модели, основанной на состязательности, к модели, способствующей большему сотрудничеству и социальной справедливости.

Государство, создавая ССМА, ставило перед собой следующие цели:

- 1) учреждение института, заслуживающего доверие бизнеса, трудящихся и государства;
- 2) уход от антагонизма между сторонами трудовых отношений;
- 3) общедоступность обращения в ССМА;
- 4) обеспечение недорогого, но эффективного производства по трудовым спорам;

¹ Substantive provisions of labour legislation. – URL: http://www.ilo.org/legacy/english/dialogue/ifpdial/llg/noframes/ch4.htm#note_1 (дата обращения: 05.05.2015).

5) разрешение большинства споров на стадии консультаций.

К функциям Комиссии относятся:

1) разрешение любых споров, переданных на ее рассмотрение согласно Закону 1995 г. посредством примирительных процедур;

2) урегулирование спора, переданного на ее рассмотрение, путем арбитражного рассмотрения в случае, когда разрешение его посредством примирительных процедур невозможно если:

а) закон позволяет разрешить данный спор посредством арбитражного рассмотрения и стороны заявили просьбу об арбитражном рассмотрении спора;

б) стороны трудового спора, подлежащего рассмотрению в суде по трудовым спорам, заключили соглашение о передаче данного спора на арбитражное рассмотрение;

3) содействие в создании рабочих мест;

4) сбор и публикация информации, а также статистических данных о своей деятельности (ст. 115 Закона 1995 г.).

Руководящий орган Комиссии – коллегиальный Административный Совет – формируется из представителей трех групп: работников, работодателей и государства и состоит из председателя и девяти членов, выдвигаемых на данную должность Советом по труду и развитию национальной экономики (The National Economic Development and Labour Council – NEDLAC), которых назначает министр труда и занятости (Minister of Labour). В их обязанности входит управление отделениями Комиссии в течение трех лет. Текущее управление осуществляется Комиссарами (Commissioners), назначаемыми непосредственно Административным Советом. Верховные Комиссары, каждый в пределах своей компетенции, проводят мониторинг процессов и оказывают поддержку в определении области спора.

Досудебное урегулирование трудового спора начинается с передачи спора на рассмотрение Комиссии по примирению, медиации и арбитражу. Согласно Закону о трудовых отношениях, ССМА обладает договорной юрисдикцией в отношении разрешения трудовых споров, т.е. предметом арбитражного разбирательства становится трудовой спор, который передан в его юрисдикцию решением сторон.

Затем комиссия назначает Комиссара, который должен урегулировать трудовой спор посредством примирения сторон в течение 30 дней с момента передачи спора на рассмотрение Комиссии (п. 1 ст. 135 Закона 1995 г.). В отдельных сложных случаях по ходатайству сторон с разрешения Верховного комиссара по арбитражу трудовых споров срок принятия решения может быть продлен (ст. 135).

Комиссар определяет процедуру разрешения спора, которая может включать в себя:

- а) медиацию;
- б) проведение расследования обстоятельств спора;
- в) рекомендации сторонам, которые могут заключаться в форме консультативного арбитражного решения (п. 3 ст. 135 Закона 1995 г.).

В примирительной процедуре каждая сторона может выступать самостоятельно или через своего представителя. Члены примирительной комиссии могут быть арбитрами по тому же спору между теми же сторонами, если стороны не заявят мотивированный отвод по кандидатурам. По окончании 30 дневного или иного согласованного сторонами срока Комиссар выдает свидетельство об урегулировании спора или о невозможности его урегулирования, а Комиссия вручает его копию сторонам или их представителям (п. 5 ст. 135 Закона 1995 г.).

В случае, когда Комиссар выдает свидетельство о невозможности урегулирования спора путем примирения сторон, а также по просьбе самих сторон рассмотрение трудового спора может проводиться посредством арбитража (п. 1 ст. 136 Закона 1995 г.).

Как правило, арбитражное рассмотрение спора проводит тот же Комиссар, который проводил процедуру примирения, однако стороны вправе потребовать заменить такого Комиссара другим (п. 3, 4 ст. 136 Закона 1995 г.).

Арбитражное разбирательство схоже с судебным (стороны дают пояснения, представляют доказательства, могут вызывать и допрашивать свидетелей, участвовать в прениях и т.д.), но в то же время отличается от него тем, что проводится без соблюдения некоторых правовых формальностей и не требует много времени на рассмотрение и разрешение спора. В любом случае по ходатайству сторон Комиссар может приостановить арбитражное рассмотрение спора и применить процедуру примирения (п. 3 ст. 138 Закона 1995 г.).

В течение 14 дней после завершения арбитражного разбирательства Комиссар принимает мотивированное решение, копию которого Комиссия выдает каждой стороне. Арбитражное решение, принятое Комиссаром, является окончательным и обязательным для сторон (п. 1 ст. 143 Закона 1995 г.), тем самым реализуется один из основополагающих принципов арбитражного разбирательства – «окончательный характер арбитражного решения». В случае, если арбитражное решение было принято при грубом нарушении законодательства (например, грубое нарушение процессуальных правил рассмотрения спора; получение взятки Комиссаром и т.д. – ст. 144) сторона вправе обратиться с соот-

ветствующим заявлением в Суд по трудовым спорам (Labour Court) для отмены данного решения в течение шести недель с момента вручения данного решения заявителю (ст. 145 Закона 1995 г.).

Таким образом, в отличие от *Индии* в РФ и ЮАР порядок урегулирования индивидуальных и коллективных трудовых споров различается в части обязательного проведения примирительных процедур только для коллективных споров. В *Индии* все трудовые споры изначально подлежат до- (примирение, медиация) и квазисудебному урегулированию при содействии специально созданных органов. При этом в *Индии* и ЮАР признается целесообразность и значимость как примирительно-третейского, так и судебного (квазисудебного) – специальными судами (трибуналами) по трудовым спорам – разрешения и урегулирования трудовых споров, тогда как в *России* специальных судов по трудовым спорам нет, а такие дела рассматриваются в судах общей юрисдикции. Придавая различный вес судебному или примирительно-третейскому разбирательству, законодатели рассмотренных стран в разной степени признают целесообразность и значимость обоих.

Из представленного материала также видно, что, находясь в русле различных представлений о целесообразности и значимости судебного или примирительно-третейского разбирательства, Бразилия и Китай в настоящее время признают разумность и действенность обоих порядков разрешения трудовых споров как средств социального управления и контроля. При этом в Бразилии систему трудовой юстиции можно рассматривать как способ обособления (в том числе с помощью нормативных средств в виде закрепления на уровне закона) трудового права в контексте утверждения дальнейшей его автономии. Однако основу этой обособленности колеблет тенденция фактического признания допустимости альтернативных способов урегулирования трудовых споров (конфликтов), тогда как в Китае наряду с традицией, базирующейся на идеях конфуцианства, полагающейся на силу убеждения в противовес силе закона, во-первых, наблюдается рост доверия к роли закона в исследуемой сфере, во-вторых, – к роли суда.

Рассмотрев современное состояние сотрудничества стран БРИКС в сфере трудовых отношений, посвятим следующую главу некоторым обобщениям.

Методические материалы

Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме

1. Существуют ли в настоящее время в мире международные конвенции, предназначенные для урегулирования споров, вытекающих из трудовых договоров? Приведите примеры.

2. Какова роль актов МОТ в вопросе в сфере международного регулирования трудовой деятельности, в том числе урегулирования и разрешения трудовых споров.

3. Укажите и охарактеризуйте правовые и иные акты национального уровня стран БРИКС, призванные создавать основу и регулировать разрешение споров в сфере трудовых отношений, в том числе с участием иностранного элемента.

4. Ответьте, применимы ли и насколько, судебный и примирительно-третейский и административный способы урегулирования споров к трудовым отношениям. Приведите примеры.

5. Укажите, в чем отличие «досудебного», «внесудебного» и «квазисудебного» порядка урегулирования. В чем суть претензионного характера рассмотрения ряда трудовых споров?

6. Допустима ли медиация трудовых споров в странах БРИКС? Какое место занимают в таком урегулировании примирительные процедуры, арбитраж. Какова роль судов по трудовым спорам в Индии, ЮАР, Народного суда в Китае.

7. Опишите действие специализированной трудовой юстиции в странах БРИКС (на примере Бразилии). Есть ли различие в отправлении трудовой юстиции в отношении индивидуальных и коллективных трудовых споров?

8. Опишите особенности урегулирования споров в сфере труда, в том числе с участием иностранного элемента, в странах БРИКС.

Задачи

Индивидуальные трудовые споры

Задача 1¹.

¹ Задачи 1 и 2 приводятся по источнику: Трудовое право России. Практикум: учеб. пособ. / отв. ред. И.К. Дмитриева, А.М. Куренной. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юстицинформ; Изд. дом «Правоведение», 2011. – С. 765–766 (792 с.). В квадратных скобках отмечены дополнения, внесенные автором настоящего учебного пособия.

В КТС, куда обратился 21 июня 2009 г. техник Барсуков, у него не приняли заявление об отмене дисциплинарного взыскания, объявленного ему директором организации 2 марта 2009 г. Барсукову объяснили, что до его обращения в КТС прошло более трех месяцев после объявления взыскания. Барсуков мотивировал это тем, что в апреле месяце был длительно болен и в подтверждение сослался на больничный лист. Однако председатель КТС отказался принять заявление у Барсукова.

Вопрос. Правильно ли поступил председатель КТС? Куда может обратиться Барсуков?

Задача 2.

На заседании КТС должно было рассматриваться заявление Вертянникова, но он заявил отвод председателю КТС. Он сослался на то, что у них с председателем сложились неприязненные отношения, которые могут повлиять на решение трудового спора.

Вопрос. Вправе ли работник заявлять отвод председателю или членам КТС? Как, по Вашему мнению, должны поступить члены КТС? [Рассмотрите подобную ситуацию применительно к правовым порядкам остальных стран БРИКС].

Коллективные трудовые споры

Задача 3¹.

В ходе проведения коллективных переговоров для заключения коллективного договора в АО «Сибмашзавод» между представителями работодателя и выборным профсоюзным органом, представляющим интересы работников, возникли разногласия. Представители работодателя настаивали на предоставлении дополнительных отпусков за ненормированный рабочий день в количестве 14 календарных дней только начальникам цехов, участков, отделов, а также главным специалистам. Для остальных руководителей и специалистов предлагался отпуск продолжительностью 3 календарных дня.

Профсоюзный орган предлагал предоставлять такой отпуск в количестве 9 календарных дней, но всем руководителям и специалистам предприятия.

Вопрос. В каком порядке разрешаются разногласия (споры),

¹ Задача 3 приводится по источнику: Трудовое право России. Практикум: учеб. пособ. / отв. ред. И.К. Дмитриева, А.М. Куренной. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юстицинформ; Изд. дом «Правоведение», 2011. – С. 773–774 (792 с.). В квадратных скобках отмечены дополнения, внесенные автором настоящего учебного пособия.

возникающие при проведении коллективных переговоров? [Рассмотрите этот порядок во всех странах БРИКС].

**Список рекомендуемой литературы,
нормативные акты и документы, интернет-ресурсы по теме**

а) Литература

1. Основная

Беликова К.М. Правовое регулирование трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС: учеб. пособие. – М.: РУДН, 2017.

2. Дополнительная

1. *Аленина И.В.* Коллизии в трудовом праве: автореф: дис. ... канд. юрид. наук. – Томск, 2000.

2. *Беликова К.М., Бегджиева Ц.А., Ромазанов А.А.* Создание правовой основы медиации в разносистемных правовых порядках стран БРИКС: опыт Бразилии и Индии // Законодательство и экономика. – 2015. – № 4. – С. 63–68.

3. *Беликова К.М., Ифраимов В.Ю.* Государственные предприятия в странах БРИКС: опыт Бразилии, России, Китая и Южной Африки // Адвокат. – 2013. – № 5. – С. 33–46.

4. *Белоусова М.В.* Порядок рассмотрения трудовых споров в судах // Кадровые решения. – 2007. – № 11. – URL: http://www.profiz.ru/kr/11_2007/spory (дата обращения: 19.09.2015).

5. *Вилкова Н.Г.* Договорное право в международном обороте. – М.: Статут, 2002.

6. Всеобщая история государства и права новейшего времени / под ред. С.Г. Кащенко. – Симферополь: ДОЛЯ, 2006. – URL: http://www.gumer.info/bibliotek_Buks/Pravo/Katshenko/15.php (дата обращения: 19.05.2015).

7. *Выстороп Е.* Судьба либеральных реформ в сфере регулирования труда // Сравнительное трудовое право. – 2009. – № 2. – С. 1-6. - URL: http://www.hse.ru/data/2010/01/20/1229135061/China_2_2009_T1_V2.pdf (дата обращения 05.05.2015).

8. *Ермакова Е.П.* Унификация гражданского процессуального пра-

ва и международного частного права в Европейском Союзе. – М.: РУДН, 2014.

9. *Ерпылева Н.Ю.* Международное гражданско-процессуальное право: понятие, предмет и система // Международное право. – 2013. – № 4. – С. 16-160. DOI: 10.7256/2306-9899.2013.4.10362. – URL: http://e-notabene.ru/wl/article_10362.html (дата обращения: 19.09.2015).

10. *Ерпылева Н.Ю.* Международный коммерческий арбитраж: правовые основы функционирования // *ВВ: Международное право.* — 2013.-№ 1.-С.1-74. DOI: 10.7256/2306-9899.2013.1.545. URL: http://e-notabene.ru/wl/article_545.html (дата обращения: 19.09.2015).

11. *Ерпылева Н. Ю., Клевченкова М. Н.* Унификация норм о международной судебной юрисдикции в международном процессуальном праве. // *Международное право и международные организации.* - 2013. - № 3. - С. 343-378.

12. *Киселев А.Я.* Зарубежное трудовое право: учебник для вузов. – М.: НОРМА (ИГ НОРМА-ИНФРА-М), 2000.

13. *Козырин А.Н.* Административное право зарубежных стран: учеб. пособие. – М.: СПАРК, 1996. – 229 с.

14. *Литвинова С.Ф.* Примирение как традиционный метод разрешения споров в КНР // *Арбитражный и гражданский процесс.* – 2011. – № 3. – С. 36–39.

15. Разрешение трудовых споров в КНР. – URL: http://sbf-group.com/articles/china/labour_disputes_resolution (дата обращения: 05.05.2015).

16. *Руденко В.Н.* Индия // *Участие граждан в отправлении правосудия в современном мире.* – Екатеринбург : УрО РАН, 2011. - 644 с. – URL: http://www.ifp.uran.ru/netcat_files/multifile/789/India.pdf (дата обращения: 31.10.2015).

17. *Руденко В.Н.* Китай // *Участие граждан в отправлении правосудия в современном мире.* – Екатеринбург : УрО РАН, 2011. - 644 с. – URL: http://www.ifp.uran.ru/netcat_files/multifile/789/Kitay.pdf (дата обращения: 20.09.2015).

18. *Самцова А.* Новости и аналитика: Правовые консультации (практика): Трудовое право. 29.08.2007. – URL: http://www.garant.ru/consult/work_law/8434 (дата обращения: 19.08.2013).

19. *Чижев Б.А., Шомов Е.И.* Практика применения Трудового Кодекса РФ: Ответы на вопросы. – М.: Бекарт-Пресс, 2003.

20. Central Govt. Industrial Tribunal cum Labour Courts. – URL: <http://labour.gov.in/content/division/central-govt-industrial-tribunal.php> (дата обращения: 31.10.2015).

21. *Jorge Sappia*. Justicia Laboral y medios alternativos de solución de conflictos colectivos e individuales del trabajo. Serie Conferencia Interamericana de Ministros del Trabajo. Proyecto CIMT-OIT. Documento de Trabajo № 149. Organización Internacional del Trabajo, 2002. – Primera Edición. – URL: <http://white.oit.org.pe/cimt/documentospdf/149e.pdf> (дата обращения: 19.09.2015).

22. Legal guide: business in Brazil. Coordinated by Durval de Noronha Goyos, Jr. – 7. ed. – São Paulo: Observador Legal, 2008. – URL: <http://www.noronhaadvogados.com.br/guia/legalguide-7.pdf> (дата обращения: 05.05.2015).

23. *Salvatore P.* Worlds of work: Employment dispute resolution systems across the globe. Hosted by St. Johns University School of law and Fitzwilliam College, Cambridge University, 2011. – URL: <http://www.proskauer.com/files/Event/f4ce52c8-78cb-4634-993f-6a188b827e63/Presentation/EventAttachment/18218ba8-fba8-4d9d-85e7-717a66791533/Agenda.pdf> (дата обращения: 19.05.2015).

24. *Santiago A. Cueto*. The time has come to allow mediation of labour disputes in Brazil. – URL: <http://brazillawadvisor.com/the-time-has-come-to-allow-mediation-of-labor-disputes-in-brazil> (дата обращения: 19.05.2015).

25. Substantive provisions of labour legislation. – URL: http://www.ilo.org/legacy/english/dialogue/ifpdial/llg/noframes/ch4.htm#note_1 (дата обращения: 05.05.2015).

б) Нормативные акты и документы

1. Гражданский процессуальный кодекс КНР (принят на 4-й сессии ВСНП 7-го созыва 9 апреля 1991 г., изменен в соответствии с Решением Постоянного комитета ВСНП 10-го созыва «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс КНР» 28 октября 2007 г.). – URL: http://chinalawinfo.ru/procedural_law/law_civil_procedure (дата обращения: 20.09.2015).

2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // СЗ РФ. – 18.11.2002. – № 46. – Ст. 4532.

3. Закон КНР от 29.12.2007 г. «О медиации и арбитраже трудовых споров» // Законодательство Китая. Социальное право. – URL: http://chinalawinfo.ru/social_law/law_labour_dispute_mediation_arbitration (дата обращения: 05.05.2015).

4. Конституция Федеративной Республики Бразилия. Конституции государств Америки / под ред. д.ю.н., проф. Т.Я. Хабриевой: в 3 т. – Т. 3: Южная Америка. – М.: Институт Законодательства и сравнительного

правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2006.

5. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ // СЗ РФ. – 7.01.2002. – № 1. – Ч. I, ст. 3.

6. Civil Procedure Code, 1908. – URL: <http://www.vakilno1.com/bareacts/laws/civil-procedure-code-1908.htm> (дата обращения: 31.10.2015).

7. Civil Procedure Law of the People's Republic of China of 9 April 1991 (and amended for the first time according to the “Decision on Amending the ‘Civil Procedure Law of the People’s Republic of China” as adopted at the 30th Session of the Standing Committee of the 10th National People’s Congress on 28 October 2007, and amended for the second time according to the “Decision on Amending the ‘Civil Procedure Law of the People’s Republic of China” as adopted at the 28th Session of the Standing Committee of the 11th National People’s Congress on 31 August 2012). – URL: <http://www.inchinalaw.com/wp-content/uploads/2013/09/PRC-Civil-Procedure-Law-2012.pdf> (дата обращения: 20.09.2015).

8. Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei № 5.452, de 1º de maio de 1943. URL: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-5452-1-maio-1943-415500-publicacaooriginal-1-pe.html> (дата обращения: 09.10.2017)

9. Council Regulation (EC) № 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters // OJ L 12. – 16.1.2001. – P. 1–23.

10. Decreto 1572/95 de 28 de julho de 1995. – URL: <http://presrepublica.jusbrasil.com.br/Legislacao/112566/decreto-1572-95> (дата обращения: 19.05.2015).

11. Guidelines for Respondents. – URL: <http://www.labourguide.co.za/ccma-information/guidelines-for-respondents-316> (дата обращения: 11.09.2014).

12. Individual Disputes Act № 14 of 1947 (№ 14 of 1947). – URL: <http://indiacode.nic.in/fullact1.asp?tfnm=194714> (дата обращения: 05.05.2015).

13. Industrial Disputes Act, 1947. Act № 14 of 1947 (11th March, 1947). – URL: http://pblabour.gov.in/pdf/acts_rules/inustrial_disputes_act_1947.pdf (дата обращения: 14.05.2015).

14. Labour Law of the People's Republic of China (adopted at the 8th Meeting of the Standing Committee of the 8th National People's Congress on July 5, 1994 and promulgated by Order № 28 of the President of the People's Republic of China). – URL: http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2007-12/12/content_1383754.htm (дата обращения: 21.08.2014).

15. Labour Relations Act № 66 of 1995 (Act № 66 of 1995), as amended 2002. – URL: <http://www.labour.gov.za/DOL/legislation/acts/labour-relations/read-online/amended-labour-relations-act> (дата обращения: 05.05.2015) (First publ. in Government Gazette № 16861, 13 December of 1995).

16. Law of the People's Republic of China on Labor-dispute Mediation and Arbitration (Adopted at the 31st Meeting of the Standing Committee of the Tenth National People's Congress of the People's Republic of China on December 29, 2007 and promulgated by Order of the President of the People's Republic of China № 80 on May 1, 2008). – URL: <http://www.cietac.org/index/references/Laws/47607b5418c9657f001.cms> (дата обращения: 05.05.2015).

17. Rules for the conduct of proceedings before the Commission for Conciliation, Mediation and Arbitration, 2015 // Government Gazette. – 17.03.2015. – Vol. 597. – № 38572. – URL: <http://www.ccma.org.za/UploadedMedia/2015%20CCMA%20Rules.pdf> (дата обращения: 05.05.2015).

18. Rules Regulating the Practice and Procedure for Resolving Disputes through Conciliation and at Arbitration Proceedings // Regulation Gazette № 6633, Government Notice R.245 of 31 March 2000 (commonly known as “the CCMA Rules”). – URL: <http://www.labourguide.co.za/ccma-information/guidelines-for-respondents-316> (дата обращения: 11.09.2014).

Адреса интернет-ресурсов по теме

1. URL: <http://www.brics2015.ru> (дата обращения: 28.05.2017).
2. URL: <http://chinalawinfo.ru> (дата обращения: 28.05.2017).
3. URL: <http://labour.gov.in> (дата обращения: 28.05.2017).
4. URL: <http://www.ccma.org.za> (дата обращения: 28.05.2017).
5. URL: <http://www.cietac.org> (дата обращения: 28.05.2017).
6. URL: <http://www.ilo.org> (дата обращения: 28.05.2017).
7. URL: <http://www.inchinalaw.com> (дата обращения: 28.05.2017).
8. URL: <http://www.labourguide.co.za> (дата обращения: 28.05.2017).
9. URL: <http://www.planalto.gov.br> (дата обращения: 28.05.2017).

Глава 7. МЕХАНИЗМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ СТРАН БРИКС В СФЕРЕ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ, ОСЛОЖНЕННЫХ ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ (ВМЕСТО ЗАКЛЮЧЕНИЯ)

Изучив материалы данной главы, студенты должны:

Знать: механизмы и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом.

Уметь: ориентироваться в перспективах взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом.

Владеть: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права.

Для исследования и изучения, как видно из изложенного материала, были выбраны несколько сфер регулирования:

1. Вовлеченность в процесс труда работников, нанимаемых в странах БРИКС, при которых российская компания рассматривает:

1) вариант приема на работу граждан из стран БРИКС;

2) вариант оформления трудовых отношений с гражданами стран БРИКС, которые будут трудиться в этих странах, проживая там же (на территории Китая, Индии и т.д.) при отсутствии/наличии в этих странах российского представительства¹.

2. Вопросы правового регулирования разрешения трудовых споров, осложненных иностранным элементом, в контексте представления о судебной и вне(до)судебной формах урегулирования².

¹ Подробнее см.: *Беликова К.М.* К вопросу о выборе права, применимого к трудовым отношениям с участием работников из стран БРИКС // *Экономика и право.* – 2015. – № 9. – С. 59–66; *Ахмадова М.А.* Коллизионное трудовое право: опыт стран БРИКС // *Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция.* – 2015. – № 4 (29). – С. 181–187; *Севрюгина З.А.* Коллизионное регулирование трудовых отношений в странах БРИКС на примере России и Китая // *Мат-лы международной научно-практической конференции памяти д.ю.н. проф. В.К. Пучинского «Сравнительно-правовые аспекты правоотношений гражданского оборота в современном мире».* 17 октября 2015 г. – М.: РУДН, 2015. – С. 248–251 (437 с.).

² *Беликова К.М.* Некоторые вопросы разрешения трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере Бразилии и Китая // *Право и политика.*

3. Подходы к применению национальных, международных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС в контексте, во-первых, определения границ международного частного права, во-вторых, действия односторонних и многосторонних коллизионных предписаний в системе норм права этих стран БРИКС, в том числе в региональном аспекте, и проблемы применения таких норм¹ и др.

4. Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента с акцентом на трудовой договор и регулирование в нем основных условий труда (заработной платы, времени труда и отдыха и пр.)².

5. Некоторые вопросы регулирования коллективных трудовых отношений с участием иностранного элемента: наднациональное коллективно-договорное регулирование в странах БРИКС, правовое положение профсоюзов и организаций работодателей, органов представительства персонала предприятий, регламентация забастовок и локаутов (на примере Индии, Китая и ЮАР)³.

6. Роль международных договоров в сфере трудового права и их применение на национальном уровне как путь к соблюдению предписа-

– 2015. – № 1 (194). – С. 107–115; *Она же*. Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере России, Индии и ЮАР // *Право и политика*. – 2015 – № 2 (195). – С. 254–261.

¹ Подробнее см.: *Беликова К.М.* О некоторых проблемах применения национальных, международных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС // *Адвокат*. – 2015. - № 9. – С. 53–63.

² Подробнее см.: *Ахмадова М.А.* Институт трудового договора в праве Китая // *Право и экономика*. – 2016. – № 9. – С. 65–71; *Беликова К.М.* Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента: индивидуальный трудовой договор и регулирование основных условий труда в странах БРИКС // *Проблемы в российском законодательстве*. – 2016. – № 5. – С. 112–119.

³ Подробнее см.: *Беликова К.М.* Право международных коллективных договоров: перспективы для Китая // *Законодательство и экономика*. – 2016. – № 8. – С. 62–68; *Она же*. Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений в ЮАР: проблемы и перспективы // *Право и политика*. – 2016. – № 7 (199). – С. 886–893; *Она же*. К вопросу о возможности наднационального коллективно-договорного регулирования трудовых отношений в странах БРИКС (на примере Индии) // *Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал*. – 2016. – № 3. – С. 201–206; *Ромазанов А.А.* Этапы развития профсоюзного движения в Индии // *Нравственные императивы в праве*. – 2016. – № 1. – С. 52–58. Также см. мат-лы доклада “On the possibility of a supranational collective bargaining of labour relations within the BRICS countries (the experience of China, India and South Africa)”, прочитанного на конференции «Трудовые отношения в Южной Африке: 20 лет правотворчества и правоприменения» / University of South Africa (UNISA) // *Labour Relations Law in South Africa: Twenty Years of Lawmaking and Adjudication*. – Aug. 17–18th, 2016.

ний МОТ¹.

В результате проведенного исследования выявлены следующие механизмы взаимодействия.

1. В трудовых правоотношениях при решении коллизионных проблем в случае конфликтов трудовых законов той или иной страны БРИКС и законов другой страны чаще всего применяется коллизионная привязка – принцип места работы – страна, в которой работник обычно выполняет трудовые обязанности (*lex loci laboris*, напр., КНР, ЮАР) при возможности применения и закона места заключения договора (*lex locus contractus*, напр., ЮАР). Такие подходы, однако, неминуемо сталкиваются с противоборствующими идеями о территориальности (напр., ЮАР) либо экстерриториальности (напр., Бразилия) национального закона. При этом применение национального режима для иностранцев (напр., Бразилия, Россия, ЮАР) правомерно обосновывается с позиции идеи равенства прав граждан того или иного государства и иностранных граждан на его территории.

2. Подход национальных государств к решению вопроса о применении или неприменении в них норм международного права влияет на сферу действия международного частного права в том смысле, что признание приоритета норм должным образом ратифицированных международных договоров и соглашений расширяет возможности для действия международно-правовых актов в сфере МЧП, тогда как идея необходимости их первичной «трансформации» (как, например, в КНР) обуславливает их применимость усмотрением органов государственного управления той или иной страны. Мы полагаем в этой связи также, что соответствия национальных предписаний нормам и правилам МОТ можно добиться последовательно, шаг за шагом добиваясь их отражения в практике применения в странах БРИКС.

Такое положение подтверждает и мысль о том, что основной и наиболее важный источник международного частного права – это национальный закон: каждое государство, в том числе и страны БРИКС, имеет собственное законодательство и через систему коллизионных норм определяет регулирование частноправовых отношений трансграничного характера, и только верховенство закона обеспечивает ограничения в применении иностранного права. Мы полагаем это верным и

¹ По мат-лам доклада «Labour relations within the BRICS: common core and prospects of supranational regulations (ILO compliance, application of conflict-of-laws provisions, dispute-settlement, etc.)», прочитанного на специальной сессии БРИКС «БРИКС в сфере международного права» Международной ассоциации права в г. Йоханесбург, ЮАР, 10.08.2016 г. / SABILA, BRICS session “The BRICS in international law”, Aug 10th, 2016.

для трудовых отношений, хотя трудовые отношения и основаны на единстве частных и публичных начал.

3. Что касается стремления закрепить многосторонние коллизионные предписания на уровне региона/межрегиональном уровне, эта идея в практическом плане нивелируется. В связи со сказанным решение проблемы коллизионного регулирования трудовых отношений с участием иностранцев, вытекающее из установления алгоритма применения коллизионных правил представляется наиболее приемлемым на пути действия принципа *in favorem*, отвечающего правовой природе трудовых прав, который должен находить практическое значение в том, что выбор сторонами закона, применяемого к трудовому договору, не должен приводить к ухудшению условий труда работника по сравнению с обязательными положениями закона страны, который был бы применен при отсутствии выбора, и такой выбор должен делаться работником осознанно в письменной форме как минимум при заключении им трудового договора.

4. Анализ российского трудового законодательства позволил установить, что закрепленный трудовым законодательством общий принцип распространения российского трудового законодательства на трудовые отношения иностранных граждан, лиц без гражданства, организаций, созданных или учрежденных ими или с их участием, явно недостаточен, поскольку в современных условиях трудовые отношения весьма разнообразны. Например, в транснациональных компаниях формально работники заключают трудовые договоры и вступают в трудовые отношения с российским юридическим лицом, входящим в состав ТНК, тогда как фактически уровень заработной платы, другие условия труда, кадровая политика определяются головной компанией; неясно также, каким образом может быть обеспечено право российских работников на участие в коллективных переговорах, проводимых такой компанией в целом.

Восполнение указанных пробелов исключительно важно для нормального экономического взаимодействия с иностранными партнерами. Поэтому представляется возможным преодоление обозначенных недостатков отечественного трудового законодательства и решение проблемы коллизионного регулирования трудовых отношений с участием иностранцев (индивидуальных и коллективных), например, посредством установления алгоритма применения коллизионных правил в сочетании с принципом *in favorem*, которое представляется наиболее приемлемым и отвечающим правовой природе трудовых прав. Одной из возможных перспектив решения проблем при существующем механизме правового регулирования трудовых отношений, осложненных иностранным эле-

ментом, также является взаимодействие государств в объединениях и форумах, подобных БРИКС, которые со временем, возможно, выработают акты (документы), сходные с Соглашением СНГ о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работнику (1994 г.) и т.п. актами. Однако, в настоящее время есть мнение о преждевременности такого подхода и оставлении принятия таких мер на перспективу¹.

5. Выявлено, что содержание индивидуального трудового договора, правила оформления приема на работу, гарантии заключения и изменения трудового договора, а также прекращение трудовых отношений между сторонами во многом соответствует международным стандартам².

Изложенное позволяет также заключить, что для БРИКС, который стремится усилить свой экономический потенциал, развитие трудового законодательства – и условий труда, и занятости – является приоритетной задачей. Конкретные шаги в этом направлении и потенциально возможное сближение трудового законодательства рассмотренных стран зависит от дальнейшего развития отношений внутри БРИКС, и станет видно в динамике, однако уже сейчас имеются некоторые точки соприкосновения в вопросах установления режима условий труда, порядка заключения и оснований расторжения договора.

Будем надеяться, что со временем их будет становиться больше для реализации подходов, заложенных в Уфимской Декларации IV Профсоюзного форума стран БРИКС, принятой 9 июля 2015 г. в Уфе, РФ, где отмечается, что «Быстрый технологический прогресс сегодня позволяет выйти на новые уровни в сфере автоматизации, робототехники, нанотехнологий, новых материалов, стандартов потребления энергоресурсов и организации производственных процессов. Очевидно, что все это повлечет за собой *концентрацию и централизацию капитала, даст толчок переналадке производства и росту конкуренции в сфере монополий и олигополий, что неизбежно окажет повсеместное влияние на доходы*

¹ По результатам пребывания в Центре исследования БРИКС Института развития Фуданьского университета, Шанхай, Китай (Center for BRICS Studies of Development Institute, Fudan University, Shanghai, China) для участия в Школе-семинаре “Labour relations and private law within the BRICS countries” 27 октября 2015 г.

² См.: *Ахмадова М.А.* Институт трудового договора в праве Китая // Право и экономика. – 2016. – № 9 – С. 65–71; *Она же.* Правовая регламентация условий труда в странах БРИКС на примере Индии // Инновационная наука. – 2016. – № 12 (2). – С. 142–148; *Она же.* Некоторые условия труда в праве Индии // Мат-лы международной научно-практической конференции памяти д.ю.н. проф. В.К. Пучинского «Сравнительно-правовые аспекты правоотношений гражданского оборота в современном мире». 14 октября 2016 г. – М.: РУДН, 2016. – С. 107–113.

и занятость трудящихся» (п. 14 Декларации).

б. Применительно к возможностям реализации международно-правового регулирования коллективно-договорных отношений в БРИКС (на примере Индии, Китая и ЮАР) установлено следующее.

В силу национальной традиции наднациональный уровень коллективных переговоров в *Индии* не представлен¹. В отсутствие такой перспективы в практике ТНК их предприятиям было бы практически полезно использовать нормы в качестве применимого права следующим образом: вопросы уставов предприятий регулировать правом страны местонахождения предприятия; меры, направленные на улучшение условий труда, – правом страны, в которой они предпринимаются; вопросы установления отдельных условий труда, – например, заработной платы, – на основании принципа автономии воли; проблему участия работников в управлении предприятием (соучастие путем участия в руководящих органах), – по праву, которое действует в отношении предприятия, таковым, как правило, оказывается право страны местонахождения предприятия. В остальном применимое право целесообразно определять на основе критерия «наиболее тесной связи».

В *Китае* национальные особенности и менталитет, привычки, стереотипы поведения ведут к тому, что даже внутри страны профсоюзная деятельность и ее результат – коллективные переговоры – находятся в стадии становления, и (как и в Индии), наднациональный уровень коллективных переговоров не представлен, что связано, возможно, и с конфуцианской традицией «ждать великодушные от более сильного», – в данном случае – работнику от работодателя, что в мировоззрении не требует каких-либо дополнительных правовых регуляторов.

Коллективно-договорное регулирование *ЮАР* в настоящее время базируется как на доктринах, известных правовым порядкам системы общего права (single union bargaining, employment of a replacement labour и т.д.), так и на представлениях, близких другим странам БРИКС (цель выполнения макроэкономических показателей в Индии; условия «более широкого контекста» в Китае и т.д.). Это позволяет говорить о развитии такого регулирования в направлении, совпадающем с подходами других современных государств. При этом ЮАР пытается преодолеть диспропорции, сложившиеся исторически, в том числе, и на рынке труда, посредством изменений в текущее законодательство о труде, корректируя его практикой применения. В современных реалиях перспектива меж-

¹ См., напр.: Ромазанов А.А. Этапы развития профсоюзного движения в Индии // Нравственные императивы в праве. – 2016. – № 1. – С. 52–58.

дународного коллективно-договорного регулирования, однако, представляется решением не сегодняшнего дня.

7. Применительно к разрешению трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере Бразилии и Китая выявлено, что, находясь в русле различных представлений о целесообразности и значимости судебного или примирительно-третейского разбирательства, Бразилия и Китай в настоящее время признают разумность и действенность обоих порядков разрешения трудовых споров как средств социального управления и контроля. При этом в Бразилии систему трудовой юстиции можно рассматривать как способ обособления (в том числе с помощью нормативных средств в виде закрепления на уровне закона) трудового права в контексте утверждения дальнейшей его автономии. Однако основу этой обособленности колеблет тенденция фактического признания допустимости альтернативных способов урегулирования трудовых споров (конфликтов), тогда как в Китае наряду с традицией, базирующейся на идеях конфуцианства и полагающейся на силу убеждения в противовес силе закона, наблюдается рост доверия, во-первых, к роли закона в исследуемой сфере, во-вторых, – к роли суда.

В отличие от Индии в РФ и ЮАР порядок урегулирования индивидуальных и коллективных трудовых споров различается в части обязательного проведения примирительных процедур только для коллективных споров. В Индии все трудовые споры изначально подлежат до- (примирение, медиация) и квазисудебному урегулированию при содействии специально созданных органов. При этом в Индии и ЮАР признается целесообразность и значимость как примирительно-третейского, так и судебного (квазисудебного) – специальными судами (трибуналами) по трудовым спорам – разрешения и урегулирования трудовых споров, тогда как в России специальных судов по трудовым спорам нет, а такие дела рассматриваются в судах общей юрисдикции. Придавая различный вес судебному или примирительно-третейскому разбирательству, законодатели стран БРИКС в разной степени признают целесообразность и значимость обоих.

Каким образом будут развиваться описанные правовые механизмы в БРИКС покажет время.

Методические материалы

Вопросы для самопроверки и обсуждения на семинаре по теме

1. Опишите возможные в будущем механизмы и формы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом.
2. Каковы перспективы такого взаимодействия?

Список рекомендуемой литературы, нормативные акты и документы, интернет-ресурсы по теме

а) Литература

1. Основная

Беликова К.М. Правовое регулирование трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС: учеб. пособие. – М.: РУДН, 2017.

2. Дополнительная

1. *Ахмадова М.А.* Институт трудового договора в праве Китая // Право и экономика. – 2016. – № 9 – С. 65–71.

2. *Ахмадова М.А.* Коллизионное трудовое право: опыт стран БРИКС // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. – 2015. – № 4 (29). – С. 181–187.

3. *Ахмадова М.А.* Некоторые условия труда в праве Индии // Матлы международной научно-практической конференции памяти д.ю.н. проф. В.К. Пучинского «Сравнительно-правовые аспекты правоотношений гражданского оборота в современном мире». 14 октября 2016 г. – М.: РУДН, 2016. – С. 107–113.

4. *Ахмадова М.А.* Правовая регламентация условий труда в странах БРИКС на примере Индии // Инновационная наука. – 2016. – № 12 (2). – С. 142–148.

5. *Беликова К.М.* О некоторых проблемах применения национальных, международных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС // Адвокат. – 2015. - № 9. – С. 53–63.

6. *Беликова К.М.* К вопросу о возможности наднационального кол-

лективно-договорного регулирования трудовых отношений в странах БРИКС (на примере Индии) // Бизнес в законе. Экономико-юридических журнал. – 2016. – № 3. – С. 201–206.

7. *Беликова К.М.* К вопросу о выборе права, применимого к трудовым отношениям с участием работников из стран БРИКС // Экономика и право. – 2015. – № 9. – С. 59–66.

8. *Беликова К.М.* Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений в ЮАР: проблемы и перспективы // Право и политика. – 2016. – № 7 (199). – С. 886–893.

9. *Беликова К.М.* Некоторые вопросы разрешения трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере Бразилии и Китая // Право и политика. – 2015. – № 1 (194). – С. 107–115.

10. *Беликова К.М.* Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента: индивидуальный трудовой договор и регулирование основных условий труда в странах БРИКС // Пробелы в российском законодательстве. – 2016. – № 5. – С. 112–119.

11. *Беликова К.М.* Право международных коллективных договоров: перспективы для Китая // Законодательство и экономика. – 2016. – № 8. – С. 62–68.

12. *Беликова К.М.* Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере России, Индии и ЮАР // Право и политика. – 2015 – № 2 (195). – С. 254–261.

13. *Беликова К.М.* Механизмы и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом // Сравнительное право и проблемы частноправового регулирования в России и зарубежных странах: сборник статей Международной научно-практической конференции. 22 января 2016 г. – М.: РУДН, 2016. – С. 9–14 (347 с.).

14. *Ромазанов А.А.* Этапы развития профсоюзного движения в Индии // Нравственные императивы в праве. – 2016. – № 1. – С. 52–58.

15. *Севрюгина З.А.* Коллизионное регулирование трудовых отношений в странах БРИКС на примере России и Китая // Мат-лы Международной научно-практической конференции памяти проф. В.К. Пучинского «Сравнительно-правовые аспекты правоотношений гражданского оборота в современном мире». 17 октября 2015 г. – М.: РУДН, 2015. – С. 248–251 (437 с.).

16. *Belikova K.* Labour Relations and Private Law Within the BRICS Countries. Report Delivered at the Center for BRICS Studies of Development Institute, Fudan University, Shanghai, China, on October 27, 2015. – URL: <http://www.brics-info.org/labour-relations-and-private-law-within-the-brics->

countries (last accessed: 09.11.2015).

Адреса интернет-ресурсов по теме

1. URL: <http://nkibrics.ru> (дата обращения: 08.05.2017).
2. URL: <http://nkibrics.ru/pages/summit-docs> (дата обращения: 08.05.2017).

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ
УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ ДРУЖБЫ НАРОДОВ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ
КАФЕДРА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА И МЕЖДУНАРОДНОГО
ЧАСТНОГО ПРАВА

РЕКОМЕНДОВАНО МССН/МО

РАБОЧАЯ ПРОГРАММА ДИСЦИПЛИНЫ¹

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ,
ОСЛОЖНЕННЫХ ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ,
В СТРАНАХ БРИКС**

Рекомендуется для направления (ий) подготовки
(специальности(ей))
- 40.04.01 «юриспруденция» (квалификация (степень)
«магистр»), специализация «корпоративный юрист» –
специальность 12.00.03 и
- 40.06.01 «юриспруденция» (уровень подготовки кадров
высшей квалификации) научно-исследовательская
аспирантура - специальность 12.00.05 «трудовое право; право
социального обеспечения»

2017

¹ Подготовлена на основе ФГОС 3+ и локальных актов РУДН; составляет основу для основного компонента электронной образовательной среды РУДН - Телекоммуникационной учебно-информационной системы (ТУИС – согласно приказу ректора № 358 от 02.05.2017 г.).

Автор-составитель: д.ю.н., проф. Беликова К.М.

1. Цели и задачи дисциплины: сформировать у студентов комплексное представление о современном положении и тенденциях развития правового регулирования отношений в сфере трудового права стран БРИКС, осложненных иностранным элементом, с акцентом на перспективу унификации их трудового права и национальные особенности; научить их ориентироваться в положениях нормативных актов стран БРИКС, регламентирующих функционирование трудо-правовых институтов, неотъемлемых при осуществлении торгового оборота, которые представляются наиболее значимыми для торгово-экономических отношений, развиваемых Российской Федерацией в контексте происходящей в настоящее время трудовой миграции.

Для достижения этой цели в ходе основания курса **решается целый ряд задач**, направленных на формирование у слушателей общетеоретических прикладных компетенций в области правового регулирования трудовых отношений, осложненных иностранным элементом, в странах БРИКС на основе рассмотрения новейшего законодательства.

Пособие посвящено изучению проблем применения национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС; оформлению индивидуального трудового договора с иностранным элементом, его содержанию и основным условиям (о заработной плате, времени труда и отдыха и пр.); возможностям наднационального (международного) коллективно-правового регулирования; вопросам урегулирования и разрешения в арбитраже, путем медиации, в органах трудовой юстиции трудовых конфликтов и споров и т.д.

2.1. Место дисциплины в структуре ООП (магистратура): Профессиональный цикл. В Таблице 1 приведены предшествующие и последующие дисциплины, направленные на формирование компетенций дисциплины в соответствии с матрицей компетенций ОВ ВО.

№	Шифр и наименование компетенции	Предшествующие дисциплины	Последующие дисциплины
Общепрофессиональные компетенции			
	- способность добросовестно исполнять профессиональные обязанности, соблюдать принципы этики юриста (ОПК-2); - способность использовать на практике приобретенные умения и навыки в организации исследовательских работ (ОПК-3)	«Трудовое право России»	«Трудовой арбитраж» и «Управление персоналом в хозяйственных обществах».
Профессиональные компетенции			

	<p>правоприменительная деятельность: -способность квалифицированно применять нормативные правовые акты в конкретных сферах юридической деятельности, реализовывать нормы материального и процессуального права в профессиональной деятельности (ПК-2);</p> <p>экспертно-консультационная деятельность: -способность квалифицированно толковать нормативные правовые акты (ПК-7); - способностью принимать участие в проведении юридической экспертизы проектов нормативных правовых актов, в том числе в целях выявления в них положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции, давать квалифицированные юридические заключения и консультации в конкретных сферах юридической деятельности (ПК-8)</p>	
--	--	--

2.2. Место дисциплины в структуре ООП (аспирантура): Профессиональный цикл. В Таблице 1 приведены предшествующие и последующие дисциплины, направленные на формирование компетенций дисциплины в соответствии с матрицей компетенций программ подготовки научно-педагогических кадров в аспирантуре по направлению подготовки кадров высшей квалификации.

№	Шифр и наименование компетенции	Предшествующие дисциплины	Последующие дисциплины
Универсальные компетенции			
	- способностью к критическому анализу и оценке современных научных достижений, генерированию новых идей при решении исследовательских и практических задач, в том числе в междисциплинарных областях (УК-	«Трудовой арбитраж» и «Управление персоналом в хозяйственных обществах».	«Трудовое право, право социального обеспечения» ¹

¹ Учебно-методический комплекс к семинарским занятиям и индивидуальной работе по курсу «Трудовое право, право социального обеспечения» [по направлению 40.06.01 юриспруденция, специальность 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения»; научно-исследовательская аспирантура (высшее образование – подготовка кадров высшей квалификации), квалификация (степень) выпускника: Исследователь. Преподаватель-исследователь] / сост. К.М. Беликова. – М.: Сенат-Пресс, 2014. – 50 с.

	<p>1);</p> <ul style="list-style-type: none"> - способностью проектировать и осуществлять комплексные исследования, в том числе междисциплинарные, на основе целостного системного научного мировоззрения с использованием знаний в области истории и философии науки (УК-2); - готовностью участвовать в работе российских и международных исследовательских коллективов по решению научных и научно-образовательных задач (УК-3); - готовностью использовать современные методы и технологии научной коммуникации на государственном и иностранном языках (УК-4); - способностью следовать этическим нормам в профессиональной деятельности (УК-5); - способностью планировать и решать задачи собственного профессионального и личностного развития (УК-6). 		
Общепрофессиональные компетенции			
	<ul style="list-style-type: none"> - владение методологией научно-исследовательской деятельности в области юриспруденции (ОПК-1); - владение культурой научного исследования в области юриспруденции, в том числе с использованием новейших информационно-коммуникационных технологий (ОПК-2); - способность к разработке новых методов исследования и их применению в самостоятельной научно-исследовательской деятельности в области юриспруденции с соблюдением законодательства Российской Федерации об авторском праве (ОПК-3); - готовность организовать работу исследовательского и (или) педагогического коллектива в области юриспруденции (ОПК-4); - готовность к преподавательской деятельности по образовательным программам высшего образования (ОПК-5). 		

Профессиональные компетенции			
	Формирует РУДН самостоятельно в соответствии с направленностью программы согласно локальных актов РУДН.		

Студент (аспирант) должен иметь знания в сфере отраслей национального и зарубежного частного и публичного права. Дисциплина (курс) направлена на то, чтобы сформировать у слушателей навыки самостоятельного юридически грамотного научно обоснованного подхода к анализу теоретических и практических вопросов, возникающих в сфере регулирования трудовых отношений, осложненных иностранным элементом; курс нацелен, прежде всего, на эффективное решение поставленных задач в рамках формирования функциональной компетенции юриста. Он разработан с учетом последних достижений науки и практики в данной области знаний.

3. Требования к результатам освоения дисциплины:¹ Процесс изучения дисциплины направлен на формирование следующих компетенций: *ОПК 2-3, ПК-2, 7-8 (магистратура), УК 1-6, ОПК 1-5, ПК согласно направленности программы (аспирантура).*

В результате изучения дисциплины студент должен:

а) знать:

– предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве и институциональную основу деятельности БРИКС и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом;

– степень соответствия положений национальных правовых актов стран БРИКС в сфере трудовых отношений предписаниям МОТ;

– проблемы применения национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС;

¹ Основаны на Требованиях ФГОС 3+, Требованиях к результатам освоения программ магистратуры по направлению подготовки 40.04.01 юриспруденция (разд. V Образовательного стандарта высшего образования Российского университета дружбы народов. Уровень высшего образования Магистратура. Направление подготовки 40.04.01 ЮРИСПРУДЕНЦИЯ. Квалификация: Магистр. – Москва, 2014 и Основной образовательной программе РУДН Уровень: подготовка научно-педагогических кадров (аспирантура) Направление подготовки кадров высшей квалификации: 40.06.01 ЮРИСПРУДЕНЦИЯ, Профиль 5 Трудовое право; право социального обеспечения. 26 мая 2016 г.

– механизмы оформления индивидуального трудового договора с иностранным элементом, его содержание и основные условия (о заработной плате, времени труда и отдыха и пр.);

– возможности наднационального (международного) коллективно-правового регулирования;

– способы урегулирования и разрешения в арбитраже, путем медиации, в органах трудовой юстиции трудовых конфликтов и споров и т.д., а также

– различать тенденции в становлении и развитии обозначенных процессов;

б) уметь:

– сопоставлять подходы к регулированию соответствующих отношений, используемые разносистемными правовыми порядками, действующими в странах БРИКС, на основе оперирования соответствующим понятийным и категориальным аппаратом;

– анализировать и применять нормы действующего законодательства стран БРИКС в исследуемой сфере, а также пользоваться доктринами наиболее известных специалистов;

– анализировать прецеденты и судебную практику по делам, касающимся рассматриваемых в учебнике вопросов;

– осуществлять на основе изученного материала аналитические разработки и готовить экспертные заключения по вопросам курса;

– разрабатывать предложения по совершенствованию действующего законодательства и правоприменительной практики в области частноправовых отношений в избранной для изучения в материалах учебника сфере;

– самостоятельно выявлять и изучать новые юридические вопросы, появляющиеся в сфере трудового права изучаемых стран, опираясь на действующее частное право и специализированную литературу;

в) владеть:

– навыками самостоятельного анализа спектра источников трудового права стран БРИКС;

– способностью к решению правовых казусов (учебных примеров), правовых проблем и коллизий в рассматриваемой сфере;

– навыками анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, выступающих объектом правового регулирования в сфере трудового права стран БРИКС в избранных для рассмотрения в учебном пособии областях.

4. Объем дисциплины и виды учебной работы: общая трудоем-

кость дисциплины составляет 2 зачетные единицы (2 ч в неделю на 12 недель аудиторной работы = 24 ч аудиторной нагрузки).

№	Вид учебной работы	Всего часов	Семестры			
						4
1.	Аудиторные занятия (ак.часов)	24				24
	<i>В том числе:</i>					
1.1.	Лекции	0				0
1.2.	Прочие занятия					
	<i>В том числе</i>					
1.2.1.	<i>Практические занятия (ПЗ)</i>	24				24
1.2.2.	<i>Семинары (С)</i>					
1.2.3.	<i>Лабораторные работы (ЛР)</i>					
	<i>Из них в интерактивной форме (ИФ)</i>	24				24
2.	Самостоятельная работа (ак.часов)	48				48
	<i>В том числе:</i>					
2.1.	Курсовой проект (работа)					
2.2.	Расчетно-графические работы					
2.3.	Реферат					
2.4.	Подготовка и прохождение промежуточной аттестации	2				2
	<i>Другие виды самостоятельной работы</i>					
	Творческая работа					
	Консультации с преподавателем	1				1
3.	Общая трудоемкость (ак.часов)	72				72
	Общая трудоемкость (зачетных единиц)	2				2

5. Содержание дисциплины

5.1. Содержание разделов дисциплины

Тема 1. Предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве: историко-правовой контекст развития. Институциональная основа деятельности.

Тема 2. Трудовое право стран БРИКС и новые возможности для сотрудничества: применение источников международного трудового права на национальном уровне путь к соблюдению предписаний мот как объединяющей идее?

Тема 3. О некоторых проблемах применения национальных и ре-

гиональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС. О выборе применимого права: коллизионные приязки и др.

Тема 4. Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента – трудовой договор: регулирование основных условий труда.

Тема 5. Некоторые вопросы регулирования коллективных трудовых отношений с участием иностранного элемента: наднациональное коллективно-договорное регулирования в странах БРИКС, правовое положение профсоюзов и организаций работодателей, органов представительства персонала предприятий, регламентация забастовок и локаутов (на примере Индии, Китая и ЮАР).

Тема 6. Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС.

Тема 7. Механизмы и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом

5.2. Разделы дисциплин и виды занятий

№ п/п	Наименование раздела	Лекции				СРС	Всего
			ПЗ/С	ЛР	Из них в ИФ		
1.	Тема 1. Предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве: историко-правовой контекст развития. Институциональная основа деятельности	0	4		4	8	12
2.	Тема 2. Трудовое право стран БРИКС и новые возможности для сотрудничества: применение источников международного трудового права на национальном уровне путь к соблюдению предписаний мот как объединяющей идее?	0	4		4	8	12

3.	Тема 3. О некоторых проблемах применения национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС. О выборе применимого права: коллизионные привязки и др.	0	4	4	8	12
4.	Тема 4. Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента – трудовой договор: регулирование основных условий труда.	0	3	3	6	9
5.	Тема 5. Некоторые вопросы регулирования коллективных трудовых отношений с участием иностранного элемента: наднациональное коллективно-договорное регулирование в странах БРИКС, правовое положение профсоюзов и организаций работодателей, органов представительства персонала предприятий, регламентация забастовок и локаутов (на примере Индии, Китая и ЮАР).	0	3	3	6	9
6.	Тема 6. Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС.	0	3	3	6	9
7.	Тема 7. Механизмы и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом	0	3	3	6	9
8.	Итого:		24	24	48	72

5.3. Описание интерактивных занятий

№ п/п	№ раздела дисциплины	Тема интерактивного занятия	Вид занятия	Трудо-емкость (час.)
1.	1.	Тема 1. Предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве: историко-правовой контекст развития. Институциональная основа деятельности	групповые дискуссии разбор конкретных ситуаций	4
2.	2.	Тема 2. Трудовое право стран БРИКС и новые возможности для сотрудничества: применение источников международного трудового права на национальном уровне путь к соблюдению предписаний мот как объединяющей идее?	групповые дискуссии разбор конкретных ситуаций	4
3.	3.	Тема 3. О некоторых проблемах применения национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС. О выборе применимого права: коллизионные приязки и др.	групповые дискуссии разбор конкретных ситуаций	4
4.	4.	Тема 4. Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента – трудовой договор: регулирование основных условий труда.	групповые дискуссии разбор конкретных ситуаций	3
5.	5.	Тема 5. Некоторые вопросы регулирования коллективных трудовых отношений с участием иностранного элемента: наднациональное коллективно-договорное регулирование в странах БРИКС, правовое положение профсоюзов и организаций работодателей, органов представительства персонала предприятий, регламентация забастовок и локаутов (на примере Индии, Китая и ЮАР).	групповые дискуссии разбор конкретных ситуаций	3
6.	6.	Тема 6. Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС.	групповые дискуссии разбор конкретных ситуаций	3

7.	7.	Тема 7. Механизмы и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом	групповые дискуссии разбор конкретных ситуаций	3
		Итого:		24

6. Практические занятия (семинары)

№ п/п	№ раздела дисциплины	Тематика практических занятий (семинаров)	Трудоемкость (час.)
1.	1.	Тема 1. Предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве: историко-правовой контекст развития. Институциональная основа деятельности	4
2.	2.	Тема 2. Трудовое право стран БРИКС и новые возможности для сотрудничества: применение источников международного трудового права на национальном уровне путь к соблюдению предписаний мот как объединяющей идее?	4
3.	3.	Тема 3. О некоторых проблемах применения национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС. О выборе применимого права: коллизионные приязки и др.	4
4.	4.	Тема 4. Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента – трудовой договор: регулирование основных условий труда.	3
5.	5.	Тема 5. Некоторые вопросы регулирования коллективных трудовых отношений с участием иностранного элемента: наднациональное коллективно-договорное регулирования в странах БРИКС, правовое положение профсоюзов и организаций работодателей, органов представительства персонала предприятий, регламентация забастовок и локаутов (на примере Индии, Китая и ЮАР).	3
6.	6.	Тема 6. Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС.	3
7.	7.	Тема 7. Механизмы и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом	3
		Итого:	24

7. Материально-техническое обеспечение дисциплины:

Учебная аудитория для проведения занятий лекционного типа, занятий семинарского типа, а также помещения для самостоятельной работы. Мультимедийный проектор, экран, аудиосистема, ноутбук, сеть WI-FI в институте.

7. Информационное обеспечение дисциплины:

а) Программное обеспечение: Microsoft Windows, Microsoft Office, Adobe Reader

б) Базы данных, информационно-справочные и поисковые системы : СПС КонсультантПлюс, Гарант, а также информационные системы:

1. Федеральный портал «Российское образование». – URL: <http://www.edu.ru> (дата обращения: 08.05.2017).

2. Федеральный правовой портал «Юридическая Россия». – URL: <http://www.law.edu.ru> (дата обращения: 08.05.2017).

3. Библиотека законодательных актов Российской Федерации. – URL: http://www.vcom.ru/law/rf_law_2.shtm (дата обращения: 08.05.2017).

8. Учебно-методическое обеспечение дисциплины:

а) основная литература: представленное для получения грифа учебное пособие;

б) литература, обозначенная в списке литературы для изучения после каждой из глав (тем курса);

в) программное обеспечение: базы данных, информационно-справочные и поисковые системы СПС КосультантПлюс, Гарант,

9.1. Методические рекомендации по организации изучения дисциплины для обучающегося. Курс разделен на отдельные темы, в каждой из которых указаны подлежащие изучению вопросы для самопроверки и обсуждений по темам, имеется перечень вопросов итоговой аттестации по курсу и тестовые задания по темам для текущего и промежуточного самоконтроля.

Изучение конкретных тем призвано содействовать выработке у студентов навыков правовой квалификации отношений с участием иностранного элемента в сфере трудового права стран БРИКС.

Курс предусматривает проведение практических занятий (семина-

ров), в том числе интерактивных форм проведения занятий.

Семинары и интерактивные занятия ориентированы на раскрытие фундаментальных теоретических основ предмета, а также научных методов, с помощью которых находят решение проблемы правового регулирования отношений с участием иностранного элемента в сфере трудового права стран БРИКС.

Раздел (тема) считается освоенными, если студент набрал **более 50%** от возможного числа баллов по этому разделу (теме). Студенты обязаны сдавать все задания в установленные сроки. Студенты, набравшие **менее 30 баллов** в течение семестра, не допускаются к аттестационному испытанию /экзамену.

По решению преподавателя и с согласия студентов, не освоивших отдельные разделы (темы) изучаемой дисциплины, в течение семестра могут быть повторно проведены мероприятия текущего контроля успеваемости (контрольные работы, тесты, коллоквиумы и т.п.) или выданы дополнительные задания по этим темам или разделам. При этом студентам за данную работу засчитывается минимально возможный положительный балл (п.4.10 Приказа Ректора № 564 от 20.06.2013 «Об утверждении Положения о балльно-рейтинговой системе оценки качества освоения основных образовательных программ»).

Согласно Приказа Ректора РУДН № 724 от 22.09.2016 «Об утверждении Положения о текущем контроле успеваемости и промежуточной аттестации студентов РУДН»:

«4.14. Обучающийся, набравший на момент **первой рубежной аттестации менее 30%** от максимально возможного количества баллов по конкретной учебной дисциплине, считается неуспевающим (отстающим). Обучающийся, неуспевающий не менее чем по **50% учебных дисциплин** текущего семестра считается имеющим академическую задолженность».

4.15. Обучающийся обязан ликвидировать академическую задолженность. В течение учебного семестра (до проведения второй рубежной аттестации) обучающемуся предоставляется возможность повторно (не более двух раз) пройти мероприятия текущего контроля успеваемости (контрольные работы, тесты, коллоквиумы и пр.) по отдельным темам или разделам изучаемой дисциплины в сроки, установленные распоряжением заведующего кафедрой и декана. Повторные мероприятия текущего контроля успеваемости проводятся вне расписания учебных занятий по дисциплине, не должны нарушать расписание других учеб-

ных занятий основной образовательной программы и завершаются не позднее, чем за 2 недели до начала 2-й рубежной аттестации. Обучающиеся, не ликвидировавшие академическую задолженность по уважительной причине, подтвержденной соответствующими документами, допускаются к ликвидации задолженности по индивидуальному графику.

4.16. Обучающиеся, не ликвидировавшие в установленные сроки академической задолженности, образовавшейся в результате **первой рубежной аттестации**, к прохождению второй рубежной аттестации не допускаются. В этом случае обучающийся считается не выполнившим обязанностей по добросовестному освоению образовательной программы и выполнению учебного плана и в соответствии с пп. 2 п. 2 ст. 61 ФЗ № 273 представляется к отчислению. Основанием для приказа об отчислении является выписка из журнала успеваемости по дисциплинам на момент первой рубежной аттестации (Приложение № 1).

4.17. В конце семестра проводится **вторая рубежная аттестация** обучающихся, которая заключается в подведении итогов текущего контроля успеваемости и выполнения графика учебного процесса по полному объему каждой из изучаемых в данном семестре дисциплин».

Согласно п. 4.2 этого же Приказа, **при изучении дисциплины могут быть предусмотрены такие формы и мероприятия текущего контроля, как:**

- устные и письменные опросы обучающихся;
- аудиторное выполнение практических и лабораторных заданий преподавателя и оценка результатов их выполнения;
- письменные контрольные работы;
- отчеты по результатам выполнения лабораторных работ;
- отчеты по результатам выполнения домашних заданий;
- коллоквиумы по теоретической части учебной дисциплины;
- контроль графика выполнения курсовой работы или проекта;
- компьютерное и бланочное тестирование;
- выступление с докладом по выполненному эссе, реферату и пр.;
- оценка участия обучающихся в учебных занятиях, проводимых в интерактивной форме (Приказ № 724 от 22.09.2016).

Помимо перечисленных форм, могут быть установлены другие формы текущего контроля успеваемости обучающихся в соответствии с программой учебной дисциплины (п. 4.3 Приказа № 724 от 22.09.2016).

Таким образом, по усмотрению автора курса семинары предпола-

гают использование двух основных форм работы:

– для магистров:

1) обсуждение вопросов, включенных в тему семинарского занятия, а также решение предложенных студентам задач, требующее юридического анализа конкретной ситуации (казуса);

2) подготовка и обсуждение индивидуальных докладов студентов по темам, предложенным преподавателем;

– для аспирантов:

1) обсуждение вопросов, включенных в тему семинарского занятия, а также решение предложенных студентам задач, требующее юридического анализа конкретной ситуации (кейсов);

2) подготовка и обсуждение индивидуальных докладов студентов по темам, предложенным преподавателем;

3) проведение ролевых игр.

Интерактивные занятия предполагают проведение семинаров в диалоговом режиме, дискуссий, компьютерных симуляций, деловых и ролевых игр, разбора конкретных ситуаций, психологических и иных тренингов, групповых дискуссий, результатов работы студенческих (аспирантских) исследовательских групп, вузовских и межвузовских (теле)конференций, анализ и обсуждение научных статей по тематике курса, и выступление с аналитическим докладом по ним и др.

В ходе подготовки каждой темы студенту надлежит изучить основную (а при необходимости – и дополнительную) литературу.

На основе пройденного материала в семестре проводятся текущий контроль.

Среди оценочных средств текущего контроля: задачи (казусы), аттестационные работы (в том числе тестовые), по изучаемой тематике, подготовка и обсуждение индивидуальных докладов по темам дисциплины, опрос, дискуссия и др.

В Университете используется **многобальная системы оценок**, для которой в Положении о бально-рейтинговой системе оценки качества освоения основных образовательных программ Университета (Приказ Ректора № 564 от 20.06.13 г.) установлено соответствие с пятибальной системой и системой ECTS.

Таблица соответствия баллов и оценок согласно Приказу Ректора № 564 от 20.06.13 г.

Баллы БРС	Традиционные оценки РФ	Оценки ECTS
------------------	-------------------------------	--------------------

95–100	5	A
86–94		B
69–85	4	C
61–68	3	D
51–60		E
31–50	2	FX
0–30		F
51–100	Зачет	Passed

Правила выполнения аттестационных работ см. Приказ Ректора № 724 от 22.09.2016 Об утверждении Положения о текущем контроле успеваемости и промежуточной аттестации студентов РУДН.

9.2. Методические рекомендации по подготовке реферата по специальности (для аспирантуры): подготовка реферата предполагает обзор литературных и других источников.

Данная форма самостоятельной работы позволяет более глубоко и всесторонне усвоить теоретические знания по изучаемой проблематике, позволяет продемонстрировать навыки научно-исследовательской работы.

Одновременно указанная форма самостоятельной работы позволяет сделать вывод об уровне теоретической и профессиональной подготовке соискателя.

При написании реферата соискатель должен показать умение работать с литературой, анализировать правовые источники и правоприменительную практику, делать обоснованные выводы.

Целями подготовки реферата является:

– закрепление, расширение и систематизация теоретических знаний по выбранной проблематике дисциплины;

– демонстрация навыков осуществления самостоятельной работы и овладения методикой исследования при решении разрабатываемых в реферате вопросов;

– выяснение подготовленности соискателя для самостоятельной работы.

Работа над рефератом начинается с выбора его темы согласно примерной тематике рефератов, по согласованию с руководством кафедры тема реферата может быть выбрана самостоятельно.

Структура работы предопределяется ее темой и включает в себя:

1) титульный лист;

- 2) план;
- 3) введение;
- 4) основной текст, который градируется на три – четыре вопроса;
- 5) заключение;
- 6) библиографию;
- 7) приложения (по необходимости).

Во введении автор обосновывает актуальность и значимость темы, формулирует цель и задачи работы.

Основной текст работы должен содержать не менее трех-четырёх вопросов, в которых излагаются теоретические аспекты темы на основе анализа опубликованной литературы, рассматриваются дискуссионные вопросы, формулируется позиция, точка зрения автора.

В заключение автор подводит итог проведенного исследования. В этой части работы в сжатой, но предельно информативной форме формулируются выводы, к которым пришел автор.

В библиографии автор указывает источники, с которыми непосредственно работал в процессе написания реферата.

Приложения к работе могут быть представлены в виде копий документы, таблицы, графики, схемы, анкеты, аналитические справки и т.п.

Выполнение реферата – это самостоятельное, систематизированное, логически завершенное, грамотное, отвечающее плану работы изложение основных сведений по определенной теме.

Написанию реферата предшествует внимательное изучение соискателем подобранных им самостоятельно, а также рекомендованных в данном пособии источников. Целесообразно делать выписки из нормативных актов, книг, статей, пометать в черновике те страницы и издания, которые наиболее полезны при освещении соответствующих вопросов.

Сначала следует продумать, в какой последовательности излагать материал, написать подробный план изложения внутри каждого вопроса.

Собрав материал по всей теме или по отдельному вопросу, можно приступать к написанию реферата.

При оформлении работы необходимо соблюдать ряд обязательных требований.

Титульный лист должен быть оформлен в соответствии с принятым образцом в РУДН.

Все страницы, кроме первой, должны иметь сквозную порядковую нумерацию. При этом титульный лист считается первой страницей, а

план второй, введение – третьей и далее по порядку все последующие страницы.

Название структурных элементов работы – план, введение, название вопросов, заключение, библиография, приложения – выполняются жирным шрифтом. Между ними и текстом соблюдается интервал, равный трем строкам. Заголовки не подчеркиваются, точка в конце не ставится. Абзацы текста выделяются путем отступа от начала строки на пять позиций.

Текст печатается на одной стороне стандартного листа формата А-4, шрифтом Times New Roman, размер – 14 кегель, интервал полуторный. Положение на странице – 3 см слева, 1,5 см справа, 2 см сверху и снизу. Объем работы – 15–20 листов.

11. Фонд оценочных средств для проведения промежуточной аттестации обучающихся по дисциплине:

Аттестация проводится посредством тестирования. Ответы на вопросы теста позволяют оценить уровень формирования компетенций дисциплины *ОПК 2-3, ПК-2, 7-8 (магистратура), УК 1-6, ОПК 1-5, ПК согласно направленности программы (аспирантура)*. Изучение каждой темы формирует частичное освоение указанных компетенций.

Описание балльно-рейтинговой системы

Соответствие баллов уровню знаний, навыков, умений

№ п/п	Наименование раздела дисциплины	Перечень знаний, умений, навыков	Соответствие баллов
1.	Тема 1. Предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве: историко-правовой контекст развития. Институциональная основа деятельности	Знает: 1. Предпосылки создания БРИКС в экономике, политике и праве: историко-правовой контекст развития. 2. Институциональную основу деятельности БРИКС. Умеет: на примере БРИКС и сходных структур, приведенных в настоящем Учебном пособии ориентироваться в перспективе развития национальных объединений (союзов).	Maximum 14 баллов – теоретическое содержание темы освоено полностью, без пробелов, необходимые практические навыки работы с освоенным материалом сформированы, все предусмотренные программой обучения учебные задания выполнены, качество их выполнения оценено числом баллов, близким

		<p>Владет: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права</p>	<p>к максимальному. Minimum 0,5 балла – теоретическое содержание темы освоено частично, некоторые практические навыки работы не сформированы, многие предусмотренные программой обучения учебные задания не выполнены, либо качество выполнения некоторых из них оценено числом баллов, близким к минимальному</p>
2.	<p>Тема 2. Трудовое право стран БРИКС и новые возможности для сотрудничества: применение источников международного трудового права на национальном уровне пути к соблюдению предписаний МОТ как объединяющей идее?</p>	<p>Знает: возможности применения источников международного права, включая акты МОТ, на национальном уровне стран БРИКС с позиции перспектив дальнейшего углубления сотрудничества этих стран по вопросам трудового права в формате БРИКС. Умеет: выстраивать иерархию источников трудового права по юридической силе. Владет: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права</p>	<p>Maximum 14 баллов – теоретическое содержание темы освоено полностью, без пробелов, необходимые практические навыки работы с освоенным материалом сформированы, все предусмотренные программой обучения учебные задания выполнены, качество их выполнения оценено числом баллов, близким к максимальному. Minimum 0,5 балла – теоретическое содержание темы освоено частично, некоторые практические навыки работы не сформированы, многие предусмотренные программой обучения учебные задания не выполнены, либо качество выполнения некоторых из них оценено числом баллов, близким к минимальному</p>
3.	<p>Тема 3. О некоторых проблемах применения нацио-</p>	<p>Знает: 1. О проблемах, имеющих место в настоящее время в</p>	<p>Maximum 15 баллов – теоретическое содержание темы освоено пол-</p>

	<p>нальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС. О выборе применимого права: коллизионные привязки и др.</p>	<p>применении национальных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС.</p> <p>2. О том, как осуществляется выбор применимого права: коллизионные привязки и др.</p> <p>Умеет: применять нормы, закрепляющие коллизионные привязки в сфере трудового права стран БРИКС.</p> <p>Владеет: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права.</p>	<p>ностью, без пробелов, необходимые практические навыки работы с освоенным материалом сформированы, все предусмотренные программой обучения учебные задания выполнены, качество их выполнения оценено числом баллов, близким к максимальному.</p> <p>Minimum 0,5 балла – теоретическое содержание темы освоено частично, некоторые практические навыки работы не сформированы, многие предусмотренные программой обучения учебные задания не выполнены, либо качество выполнения некоторых из них оценено числом баллов, близким к минимальному</p>
4.	<p>Тема 4. Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента – трудовой договор: регулирование основных условий труда</p>	<p>Знает:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Понятие трудового договора, его признаки; стороны трудового договора. 2. Процедуру заключения трудового договора в странах БРИКС и документы, необходимые в странах БРИКС для оформления на работу. 3. Основные условия трудового договора (о заработной плате и ее минимуме, отличиях от других выплат, времени труда и отдыха, испытательном сроке и пр.). 4. Основания и процедуру расторжения договора. <p>Умеет: отграничивать трудовые правоотношения от иных отношений, складывающихся в сфере труда; составлять трудовой договор и иную доку-</p>	<p>Maximum 15 баллов – теоретическое содержание темы освоено полностью, без пробелов, необходимые практические навыки работы с освоенным материалом сформированы, все предусмотренные программой обучения учебные задания выполнены, качество их выполнения оценено числом баллов, близким к максимальному.</p> <p>Minimum 0,5 балла – теоретическое содержание темы освоено частично, некоторые практические навыки работы не сформированы, многие предусмот-</p>

		<p>ментацию для оформления работника на работу.</p> <p>Владеет: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права</p>	<p>ренные программой обучения учебные задания не выполнены, либо качество выполнения некоторых из них оценено числом баллов, близким к минимальному</p>
5.	<p>Тема 5. Некоторые вопросы регулирования коллективных трудовых отношений с участием иностранного элемента: наднациональное коллективно-договорное регулирование в странах БРИКС, правовое положение профсоюзов и организаций работодателей, органов представительства персонала предприятий, регламентация забастовок и локаутов (на примере Индии, Китая и ЮАР).</p>	<p>Знает:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Процесс легализации профсоюзов в странах БРИКС и факторы, которые этому способствовали. 2. Понятие профессионального союза. 3. Правовое положение современных профсоюзов и органов представительства работников на предприятии, организаций работодателей в странах БРИКС. 4. Какие конвенции МОТ определяют правовой статус профсоюзов в любой стране. 5. Возможно ли наднациональное коллективно-договорное регулирование в БРИКС в настоящее время. <p>Умеет: анализировать отношения, возникающие при необходимости заключения коллективного трудового договора (КТД), а также в период его действия; критически осмысливать содержание КТД.</p> <p>Владеет: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых</p>	<p>Maximum 14 баллов – теоретическое содержание темы освоено полностью, без пробелов, необходимые практические навыки работы с освоенным материалом сформированы, все предусмотренные программой обучения учебные задания выполнены, качество их выполнения оценено числом баллов, близким к максимальному.</p> <p>Minimum 0,5 балла – теоретическое содержание темы освоено частично, некоторые практические навыки работы не сформированы, многие предусмотренные программой обучения учебные задания не выполнены, либо качество выполнения некоторых из них оценено числом баллов, близким к минимальному</p>

		отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права	
6.	Тема 6. Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС.	<p>Знает:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Понятие, причины возникновения и виды трудовых конфликтов в зарубежных странах. В чем отличие «конфликтов прав» от «конфликтов интересов». 2. Порядок разрешения трудовых конфликтов в зарубежных странах. 3. Что такое примирительно-третейское разбирательство трудовых конфликтов. 4. О специализированной трудовой юстиции и системе трудовых судов в Бразилии. 5. Право на забастовку. Как государства контролируют и предупреждают забастовки трудящихся, какова в этом роль законодательства и судебной практики. <p>Умеет: применять соответствующие нормы.</p> <p>Владеет: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права</p>	<p>Maximum 14 баллов – теоретическое содержание темы освоено полностью, без пробелов, необходимые практические навыки работы с освоенным материалом сформированы, все предусмотренные программой обучения учебные задания выполнены, качество их выполнения оценено числом баллов, близким к максимальному.</p> <p>Minimum 0,5 балла – теоретическое содержание темы освоено частично, некоторые практические навыки работы не сформированы, многие предусмотренные программой обучения учебные задания не выполнены, либо качество выполнения некоторых из них оценено числом баллов, близким к минимальному</p>
7.	Тема 7. Механизмы и перспективы взаимодействия	<p>Знает: механизмы и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых от-</p>	<p>Maximum 14 баллов – теоретическое содержание темы освоено пол-</p>

	<p>стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом</p>	<p>ношений, осложненных иностранным элементом. Умеет: ориентироваться в перспективах взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом. Владеет: юридической терминологией; навыками работы с правовыми актами; навыками: анализа различных правовых явлений, юридических фактов, правовых норм и правовых отношений, являющихся объектами профессиональной деятельности; анализа правоприменительной практики; разрешения правовых проблем и коллизий; реализации норм материального и процессуального права</p>	<p>ностью, без пробелов, необходимые практические навыки работы с освоенным материалом сформированы, все предусмотренные программой обучения учебные задания выполнены, качество их выполнения оценено числом баллов, близким к максимальному. Minimum 0,5 балла – теоретическое содержание темы освоено частично, некоторые практические навыки работы не сформированы, многие предусмотренные программой обучения учебные задания не выполнены, либо качество выполнения некоторых из них оценено числом баллов, близким к минимальному</p>
--	--	--	---

12. Вопросы для самопроверки и обсуждения по темам соответствуют вопросам тем (глав), приведенным в конце каждой из глав настоящего Учебного пособия.

13. Примерные тестовые задания по темам для текущего и промежуточного самоконтроля.

1. Что грозит работодателю, если он не выполнит предписание государственного инспектора труда?

- а) Ничего, предписания государственного инспектора труда носят рекомендательный характер
- б) Штраф
- в) Дисциплинарная ответственность
- г) Уголовная ответственность

2. Можно ли обжаловать решения государственных инспекторов труда?

- а) Нет, нельзя
- б) Да, можно соответствующему руководителю по подчиненности
- в) Да, можно соответствующему руководителю по подчиненности и главному инспектору труда
- г) Да, можно соответствующему руководителю по подчиненности, главному инспектору труда и в суд
- д) Да, можно в суд

3. Куда работник может обратиться за защитой своих нарушенных прав в Индии/ЮАР? (ответ напишите) _____

4. Какие формы самозащиты работником своих нарушенных прав предусмотрены законодательством России и Китая?

- а) Забастовка
- б) Отказ от работы
- в) Удержание имущества работодателя до момента погашения задолженностей перед работником
- д) Законодательством не предусмотрено и т.д.

14. Задания для самостоятельной работы по темам предполагают решение задач (казусов) по темам и подготовку ответов на вопросы для самопроверки и обсуждения по темам, подготовку рефератов, докладов, эссе по тематике курса и т.д.

15. Вопросы итоговой аттестации по курсу соответствуют вопросам для самопроверки и обсуждения по темам (п. 11) в совокупности.

Разработчик: д.ю.н., проф. кафедры гражданского права и процесса и международного частного права *К.М. Беликова*.

Заведующая кафедрой гражданского права и процесса и международного частного права: д.ю.н., проф. *Е.Е. Фролова*.

**СПИСОК ТРУДОВ АВТОРА УЧЕБНОГО ПОСОБИЯ
Д.Ю.Н., ПРОФ. БЕЛИКОВОЙ К.М. И ЕЕ УЧЕНИКОВ ПО
ТЕМАТИКЕ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ В БРИКС**

1. Учебно-методический комплекс к семинарским занятиям и индивидуальной работе по курсу «Актуальные проблемы трудового права» [по направлению 40.06.01 «Юриспруденция», специальность 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения» научно-исследовательская аспирантура] / автор-сост. *Беликова К.М.* – М.: Типография ООО «МДМпринт», 2017. – 46 с.
2. *Ахмадова М.А.* Правовая регламентация условий труда в странах БРИКС на примере Индии. // *Инновационная наука.* – 2016. - № 12-2. – С. 142-148 (*издание РИНЦ*);
3. *Ахмадова М.А.* Некоторые условия труда в праве Индии // Международная научно-практическая конференция памяти В.К. Пучинского «Сравнительно-правовые аспекты правоотношений гражданского оборота в современном мире» 14 октября 2016: Сборник статей. - М.: РУДН, 2016. – С. 107-113 (420 с.) (*издание РИНЦ*);
4. *Ахмадова М.А.* Институт трудового договора в праве Китая // *Право и экономика.* – 2016. - № 9. - С. 65-71 (*издание ВАК и РИНЦ*);
5. *Ksenia M. Belikova.* Labour relations within the BRICS: common core and prospects of supranational regulations (ILO compliance, application of conflict-of-laws provisions, dispute-settlement, etc.). Report Delivered at the Special session «The BRICS in International Law» of the 77th ILA Conference, SABILA, Johannesburg, South Africa, on August 10, 2016. *See in detail: Godfrey Mutizwa.* What Brics needs to become a global force // *City Press.* 2016-08-14. URL: <http://city-press.news24.com/Business/what-brics-needs-to-become-a-global-force-20160814> (last accessed 18/11/16);
6. *Ksenia M. Belikova.* On the possibility of a supranational collective bargaining of labour relations within the BRICS countries (the experi-

ence of China, India and South Africa). Report Delivered at the at the International Conference «Labour Relations Law in South Africa: Twenty Years of Lawmaking and Adjudication», College of Law, University of South Africa (UNISA), Pretoria, South Africa, on August 17-18, 2016;

7. *Беликова К.М.* Право международных коллективных договоров: перспективы для Китая // Законодательство и экономика. – 2016. - № 8. - С. 62-68 (*издание ВАК и РИНЦ*);

8. *Беликова К.М.* Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений в ЮАР: проблемы и перспективы. // Право и политика. – 2016. - № 7(199). – С. 886-893. DOI: 10.7256/1811-9018.2016.7.19499 (*издание ВАК, Erih Plus с 2015-07-29 и РИНЦ*);

9. *Беликова К.М.* Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента: индивидуальный трудовой договор и регулирование основных условий труда в странах БРИКС // Пробелы в российском законодательстве. – 2016. - № 5. – С. 112-119 (*издание ВАК, UlrichsWeb. Global Serials Directory, East View Information Services и РИНЦ*);

10. *Беликова К.М.* К вопросу о возможности наднационального коллективно-договорного регулирования трудовых отношений в странах БРИКС (на примере Индии) // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. – 2016. - № 3. – С. 201-206 (*издание ВАК, UlrichsWeb. Global Serials Directory, East View Information Services и РИНЦ*);

11. *Ksenia M. Belikova.* Preconditions of a supranational collective bargaining of labour relations in South Africa // Международно-правовые проблемы Африки: материалы круглого стола XIV Международного конгресса «Блищенковские чтения» = Africa and International Law: Proceedings of the Roundtable Discussion Blischenco Congress. Москва, 16 апреля 2016 г. / отв. ред. А.Х. Абашидзе, Е.В. Киселева, А.М. Солнцев. – М.: РУДН, 2016. – С. 5-13 (98 с.);

12. *Беликова К.М.* Оформление и упорядочение отношений трудового найма с участием иностранного элемента: индивидуальный трудовой договор и регулирование основных условий труда в странах БРИКС // *Нравственные императивы в праве.* – 2016. - № 1. – С. 3-18;
13. *Ромазанов А.А.* Этапы развития профсоюзного движения в Индии // *Нравственные императивы в праве.* – 2016. - № 1. – С. 52-58.
14. *Беликова К.М.* Механизмы и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом (перепечатка). // *Сравнительное право и проблемы частноправового регулирования в России и зарубежных странах: сборник статей Международной научно-практической конференции. 22 января 2016 г. – Москва: РУДН, 2016. – С. 9-14 (347 с.) (издание РИИЦ);*
15. *Беликова К.М.* Некоторые вопросы разрешения трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере Бразилии и Китая. // *Право и политика.* – 2016. - № 2(195). С. 107-115 (*издание ВАК и РИИЦ*);
16. *Беликова К.М.* Разрешение трудовых споров с участием иностранного элемента в странах БРИКС на примере России, Индии и ЮАР // *Право и политика.* – 2016. – № 1(194). - С. 254-261 (*издание ВАК и РИИЦ*);
17. *Ахмадова М.А.* Коллизионное трудовое право: опыт стран БРИКС // *Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция.* – 2015. - № 4(29). – С. 181-187 (*издание ВАК и РИИЦ*);
18. *Беликова К.М.* Механизмы и перспективы взаимодействия стран БРИКС в сфере трудовых отношений, осложненных иностранным элементом. // *Страны БРИКС: стратегии развития и механизмы взаимодействия и сотрудничества в изменяющемся мире. Тр. I Международной научно-практической конференции /*

ИНИОН РАН. Отдел науч. сотрудничества; Отв. ред. Ю.С. Пивоваров. – М., 2016. – С. 204-206 (590 с.).

19. *Ksenia M. Belikova*. Labour Relations and Private Law Within the BRICS Countries. Report Delivered at the Center for BRICS Studies of Development Institute, Fudan University, Shanghai, China, on October 27, 2015. URL: <http://www.brics-info.org/labour-relations-and-private-law-within-the-brics-countries/> (last accessed 09/11/2015);

20. *Северюгина З.А.* Коллизионное регулирование трудовых отношений в странах БРИКС на примере России и Китая // Международная научно-практическая конференция памяти д.ю.н. проф. В.К. Пучинского «Сравнительное право и проблемы частного правового регулирования в России и зарубежных странах». 17 октября 2015 года: Сборник статей. - М.: РУДН, 2015. – С. 248-251 (437 с.) (издание РИНЦ);

21. *Беликова К.М.* К вопросу о выборе права, применимого к трудовым отношениям с участием работников из стран БРИКС // Экономика и право. – 2015. - № 9. - С. 59-66 (издание ВАК и РИНЦ).

22. Учебно-методический комплекс к семинарским занятиям и индивидуальной работе по курсу «Трудовое право, право социального обеспечения» [по направлению 40.06.01 юриспруденция, специальность 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения»; научно-исследовательская аспирантура (высшее образование – подготовка кадров высшей квалификации), квалификация (степень) выпускника: Исследователь. Преподаватель-исследователь] / автор-сост. *Беликова К.М.* – М.: Сенат-Пресс, 2014. – 50 с.

23. *Ифраимов В.Ю.* Трудовой договор и некоторые условия труда в праве стран БРИКС // Актуализация процесса взаимодействия

стран БРИКС в экономике, политике, праве: мат-лы Научного семинара (Москва, 9 октября 2012 г.) / отв. ред. и сост. К.М. Беликова. – М.: Сенат Пресс, 2012. – С. 229–234 (251 с.) (*издание РИНЦ*).

24. *Беликова К.М., Ифраимов В.Ю.* Трудовые отношения в странах БРИКС: источники правового регулирования // *Нравственные императивы в праве.* – 2012. – № 3. – С. 91–99.

Учебное издание

Ксения Михайловна Беликова

**Правовое регулирование
трудовых отношений,
осложненных иностранным
элементом,
в странах БРИКС**

Издание подготовлено в авторской редакции

Технический редактор *Е.Н. Собанина*

Подписано в печать 20.10.2017. Формат 60x84/16. Печать офсетная.
Усл. печ. л. 16. Тираж 300 экз. Заказ 1643.

Российский университет дружбы народов
115419, ГСП-1, г. Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3

Типография РУДН
115419, ГСП-1, г. Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3, тел. (495) 952-04-41

Для заметок

Для заметок

Для заметок

Для заметок

Для заметок
