



European
University
Institute

ROBERT
SCHUMAN
CENTRE FOR
ADVANCED
STUDIES

КАРИМ Восток – Консорциум прикладных исследований по международной миграции

Финансируется совместно с Европейским Союзом

Правовые аспекты управления трудовой миграцией в Российской Федерации

Галина Семеновна Скачкова

Научно-исследовательский отчет 2012/25



© 2012. Все права защищены.
Ни одна из частей данного документа не может быть
распространена, цитирована или воспроизведена
в какой либо форме без разрешения проекта Карим Восток.



КАРИМ-Восток
**Создание исследовательского центра по миграционным процессам и
миграционной политике на востоке Европы**

Научно-исследовательский отчет
КАРИМ-Восток RR 2012/25

**Правовые аспекты управления трудовой
миграцией в Российской Федерации**

Галина Семеновна Скачкова
Заведующая Сектором трудового права и права социального обеспечения ИГП РАН,
доктор юридических наук, профессор

© 2012, Европейский университетский институт
Исследовательский центр имени Робера Шумана

Этот текст можно скачивать только для личных исследовательских целей. Любое дополнительное воспроизведение с другими целями, в печатном или электронном виде, требует согласия Исследовательского центра имени Робера Шумана.
Запросы следует отправлять по адресу carim.east@eui.eu

При упоминании и цитировании ссылка оформляется следующим образом:

Галина Семеновна Скачкова , Правовые аспекты управления трудовой миграцией в Российской Федерации, CARIM-East RR 2012/25, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, San Domenico di Fiesole (FI): European University Institute, 2012

ВЗГЛЯДЫ, ВЫРАЖЕННЫЕ В ЭТОМ ИЗДАНИИ, НИ ПРИ КАКИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ
НЕ МОГУТ РАССМАТРИВАТЬСЯ
КАК ОФИЦИАЛЬНАЯ ПОЗИЦИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

Европейский университетский институт
Badia Fiesolana
I – 50014 San Domenico di Fiesole (FI)
Италия

<http://www.eui.eu/RSCAS/Publications/>
<http://www.carim-east.eu/publications/>
<http://cadmus.eui.eu>

КАРИМ-Восток – Создание исследовательского центра по миграционным процессам и миграционной политике на востоке Европы

Этот проект частично финансируется Европейским союзом и является первым исследовательским центром по миграционным процессам и миграционной политике, исследования которого сосредоточены на восточных соседях Европейского союза и охватывают все страны «Восточного партнерства» (Беларусь, Украина, Республика Молдова, Грузия, Армения и Азербайджан), а также Российскую Федерацию.

Две основные темы проекта:

- (1) миграция из данного региона в Европейский союз (ЕС) с акцентом на странах эмиграции и транзита на восточной границе ЕС;
- (2) региональная миграция на постсоветском пространстве.

Проект начался 1 апреля 2011 года как совместная инициатива Европейского университетского института (ЕУИ), Флоренция, Италия (ведущее учреждение), и Центра миграционных исследований (ЦМИ) Варшавского университета, Польша (учреждение-партнер).

Исследователи КАРИМ-Восток проводят комплексный и ориентированный на выработку политики анализ широкого спектра вопросов, связанных с мобильностью людей и основными тенденциями на рынке труда к востоку от ЕС. Они также изучают возможное воздействие этих тенденций на динамично развивающееся социально-экономическое пространство шести восточных партнеров ЕС и России, а также самого Европейского союза.

В частности, КАРИМ-Восток:

- создает широкую сеть национальных экспертов из региона, которые представляют все основные дисциплины, изучающие миграцию, трудовую мобильность и вопросы национального развития (демография, право, экономика, социология, политология).
- формирует всеобъемлющую базу данных для мониторинга масштабов миграции в регионе (как потоков, так и контингентов), соответствующих законодательных изменений и национальных политических инициатив;
- совместно с экспертами из региона проводит систематические и специальные исследования новых миграционных вопросов на региональном и национальном уровнях;
- предоставляет ученым из региона возможность принимать участие в семинарах, проводимых ЕУИ и ЦМИ, а также возможность участвовать в программах академического обмена для аспирантов;
- предоставляет площадки, на которых национальные и международные эксперты могут взаимодействовать с политиками и чиновниками, а также с другими заинтересованными лицами из упомянутых стран.

Ознакомиться с результатами деятельности проекта можно на его вебсайте: <http://www.carim-east.eu/>

За дополнительной информацией обращайтесь:

CARIM-East

Robert Schuman Centre for Advanced Studies (EUI)

Convento

Via delle Fontanelle 19

50014 San Domenico di Fiesole

Italy

Тел.: +39 055 46 85 817

Факс: + 39 055 46 85 770

Email: carim.east@eui.eu

Исследовательский центр имени Робера Шумана

<http://www.eui.eu/RSCAS/>

1. Международно-правовые основы внешней трудовой миграции в России	1
1.1 Общемировой уровень правовых стандартов	1
1.2 Региональные стандарты	2
1.3 Двусторонние межгосударственные договоры	4
1.4 Признание документов об образовании и квалификации	7
1.5 Меморандумы о взаимопонимании и сотрудничестве	8
2. Правовая и институциональная система, направленная на трудоустройство российских граждан за рубежом	8
2.1 Право на выезд	9
2.2 Особенности регулирования труда работников, направляемых на работу в официальные представительства РФ	10
2.3 Право граждан РФ на самостоятельный поиск работы и трудоустройство за пределами территории РФ	11
2.4 Трудоустройства россиян через посреднические организации	12
2.5 Помощь трудящимся-мигрантам относительно миграционного процесса	13
2.6 Роль судебной власти	13
2.7 Итоги	14
3. Правовая и институциональная система по вопросам трудовой иммиграции (доступ к рынку труда и связанные с ним условия въезда и пребывания)	16
3.1 Основные понятия и категории иностранных работников	17
3.2 Ограничения на выбор трудовой деятельности	18
3.3 Доступ к рынку труда	20
3.4 Предотвращение незаконной трудовой иммиграции	22
3.5 Критерии и процедуры въезда и проживания	23
3.6 Роль судебной власти	24
3.7 Заключение	24

Внешняя трудовая миграция как составная часть экономической миграции, имеет свои особенности в ее регламентации в зависимости от того, кто именно выступает в качестве основного ее субъекта. Поэтому в РФ можно выделить два потока трудовых мигрантов: а) выезд граждан РФ на работу за пределы России (трудовая эмиграция); б) въезд иностранных граждан на работу в РФ (трудовая иммиграция).

Соответственно, данное обстоятельство обуславливает и различия в нормативно-правовой базе по определению правового статуса ее участников, установлению их прав и обязанностей. Во избежание неизбежных повторов дадим вначале характеристику международно-правового регулирования внешней трудовой миграции, положенного в основу законодательства РФ и являющегося общим для эмиграции и иммиграции.

1. Международно-правовые основы внешней трудовой миграции в России

Правовое регулирование в РФ внешней трудовой миграции базируется на общепризнанных принципах и нормах международного права и международных договорах РФ, являющихся в соответствии со ст. 15 Конституции РФ 1993 г. составной частью ее правовой системы. Ст. 10 Трудового кодекса РФ от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ¹ воспроизводит конституционные положения, конкретизируя их применительно к трудовому праву.

Необходимо иметь в виду и международные договоры СССР: согласно ст. 2 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации»² данный закон распространяется на международные договоры, в которых РФ является стороной в качестве государства – продолжателя СССР. При этом положения опубликованных международных договоров РФ не требуют издания внутрисударственных актов для их применения и применяются судами непосредственно³.

Результатом международно-правового регулирования труда являются международные трудовые стандарты – определенная модель регулирования отношений социально-трудовой сферы, в том числе и в сфере трудовой миграции.

В многообразии международно-правовых норм в сфере труда можно выделить следующие 3 уровня: общемировой уровень, международный региональный уровень и уровень двухстороннего межгосударственного сотрудничества⁴.

1.1 Общемировой уровень правовых стандартов

Россия при регулировании трудовых отношений в сфере миграции должна соблюдать общемировой уровень правовых стандартов, касающихся основных прав работников в сфере труда (если соответствующие акты ратифицированы РФ), либо стремиться к их соблюдению⁵.

В основе всей системы международных трудовых стандартов, в том числе и в области трудовой миграции, лежат базовые акты ООН: Всеобщая декларация прав человека (1948 г.); Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.);

¹ Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

² Собрание законодательства РФ. 1995. № 29. Ст. 2757.

³ См. постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

⁴ См.: Крылов К.Д. Тенденции развития правовых стандартов политики в сфере труда: Дисс. (в форме науч. доклада) ... докт. юрид. наук. М., 2002. С. 9.

⁵ См. подробнее: Скачкова Г.С. Труд иностранцев в России: правовое регулирование. М.: Волтерс Клувер, 2006.

Международный Пакт о гражданских и политических правах (1996 г.); Конвенция «О защите прав трудящихся-мигрантов и членов их семей» (1990 г.)⁶ и др.

Одним из главных источников международно-правового регулирования труда являются акты МОТ, формирующие международные трудовые стандарты путем подготовки и принятия соответствующих конвенций и рекомендаций, в том числе и относительно трудовой миграции⁷. Механизм реализации Декларации МОТ «Об основополагающих принципах и правах в сфере труда» (1998 г.) позволяет требовать ежегодно от России, как государства-члена МОТ, представления докладов о состоянии национального законодательства и практики в отношении не ратифицированной конвенции (а также и рекомендаций), сообщать, какие предполагается принять меры для придания конвенции силы.

1.2 Региональные стандарты

Положения относительно трудовой миграции и прав работников-мигрантов, содержатся в актах, принятых и на региональном уровне, в которых подтверждаются, дополняются и конкретизируются общемировые трудовые стандарты.

Прежде всего, необходимо назвать Европейскую социальную хартию (пересмотренную, 1996 г.), ст. 19 которой (относительно обеспечения мигрантам благоприятного режима в отношении налогов, сборов и отчислений, а также возможности перевода любой части их заработка и сбережений, какую они пожелают) частично ратифицирована Россией⁸.

Россия, не будучи членом Европейского Союза, в то же время осуществляет сотрудничество с ЕС в вопросах регулирования трудовых отношений⁹, что не только способствует экономическому сближению России и других стран, но и во многих случаях оказывает благотворное влияние на развитие законодательства РФ о труде, гармонизируя его¹⁰.

Относительно межрегионального уровня можно привести пример деятельности ЕврАзЭС (Евразийского экономического сообщества), в рамках которого принят Договор о таможенном союзе и едином экономическом пространстве, заключенный 26 февраля 1999 г. между Республикой Беларусь, Республикой Казахстан, Кыргызской Республикой и Российской Федерацией¹¹. В Договоре сказано о необходимости обеспечения свободного передвижения граждан государств-участников внутри Единого экономического пространства, что предполагает отмену любой дискриминации в отношении граждан Сторон и создание унифицированного правового режима в части трудоустройства, вознаграждения, других условий труда и занятости.

⁶ См. подробнее: Черняева Д.В. Международные стандарты труда (международное публичное трудовое право): учебное пособие. М.: КНОРУС, 2010.

⁷ См. подробнее: Иванов С.А. Проблемы международного регулирования труда. М.: Наука, 1964; Международное трудовое право: учебное пособие / Н.Л. Лютов, П.Е. Морозов; под общ. науч. ред. К.Н. Гусова. М.: Проспект, 2012.

⁸ См. Федеральный закон от 3 июня 2009 г. № 101-ФЗ «О ратификации Европейской социальной хартии (пересмотренной) от 3 мая 1996 года» // Собрание законодательства РФ. 2009. № 23. Ст. 2756.

⁹ См. Федеральный закон от 25 ноября 1996 г. № 135-ФЗ «О ратификации Соглашения о партнерстве и сотрудничестве, учреждающего партнерство между Российской Федерацией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-членами, с другой стороны» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 49. Ст. 5494.

¹⁰ См. подробнее: Кашкин Ю.С. Трудовое право Европейского Союза: учебное пособие. М.: Волтерс Клувер, 2009.

¹¹ См. Федеральный закон от 22 мая 2001 г. № 55-ФЗ «О ратификации Договора о Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве» // Собрание законодательства РФ. 2009. № 23. Ст. 2756.

Соглашением между Беларусью, Казахстаном и Россией о правовом статусе трудящихся-мигрантов и их семей от 19 ноября 2010 г.¹² предусмотрено значительное упрощение порядка пребывания и осуществления трудовой деятельности на территориях государств-сторон для трудящихся-мигрантов, являющихся гражданами государства одной из Сторон, законно находящихся на территории государства другой Стороны.

19 ноября 2010 г. в рамках ЕврАзЭС подписано Соглашение о сотрудничестве по противодействию нелегальной трудовой миграции из третьих государств¹³. В числе основных направлений сотрудничества – обмен информацией (статистической, научно-методической и др.) и опытом по вопросам противодействия нелегальной трудовой миграции, организация и проведение стажировок, семинаров и учебных курсов и т.д.

Представляется, что развитие нормативно-правовой базы стран ЕврАзЭС может привести к постепенной гармонизации национального законодательства государств-участников и формированию единой миграционной политики и общему регулированию.

Особо следует остановиться на региональных трудовых стандартах в области трудовой миграции применительно к гражданам стран-участниц СНГ.

В ст. 7 Соглашения о создании СНГ от 8 декабря 1991 г.¹⁴ к сфере совместной деятельности его членов отнесены и вопросы миграционной политики, реализация которых нашла свое отражение в Соглашении СНГ о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защите трудящихся-мигрантов от 15 апреля 1994 г.¹⁵ Согласно данному документу порядок привлечения работников, квалификационные, возрастные и иные требования к ним, порядок оформления трудового договора устанавливаются законодательством страны трудоустройства, если иное не предусмотрено двусторонними соглашениями. Взаимно признаются (без легализации) соответствующие документы об образовании и квалификации, присвоении звания, разряда и другие необходимые для осуществления трудовой деятельности документы, а также трудовой стаж, в том числе на льготных основаниях и по специальности.

Пенсионное обеспечение работников-граждан СНГ и членов их семей регулируется Соглашением о гарантиях прав граждан государств-участников СНГ в области пенсионного обеспечения от 13 марта 1992 г.¹⁶ или (и) двусторонними соглашениями. Государства-участники СНГ признают свои обязательства в отношении нетрудоспособных лиц, которые приобрели право на пенсионное обеспечение на их территории или на территории других республик за период их вхождения в СССР и реализуют его на территории государств-участников СНГ.

Основные, базовые принципы согласованной законодательной политики в области трудовой миграции в рамках СНГ содержатся в рекомендательном акте «Миграция трудовых ресурсов в странах СНГ» от 13 мая 1995 г.¹⁷ В этом документе раскрыты основные термины,

¹² См. Федеральный закон от 11 июля 2011 г. № 186-ФЗ «О ратификации Соглашения о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их семей» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 29. Ст. 4277.

¹³ См. Федеральный закон от 11 июля 2011 г. № 178-ФЗ «О ратификации Соглашения о сотрудничестве по противодействию нелегальной трудовой миграции из третьих государств» // Российская газета. 14 июля 2011 г.

¹⁴ См. постановление Верховного Совета РФ от 12 декабря 1991 г. № 2014-1 «О ратификации Соглашения о создании Содружества Независимых Государств» // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1991. № 51. Ст. 1798.

¹⁵ См. Федеральный закон от 24 апреля 1995 г. № 47-ФЗ «О ратификации Соглашения о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся-мигрантов» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 17. Ст. 1457.

¹⁶ Бюллетень международных договоров. 1993. № 4. Соглашение вступило в силу в день его подписания.

¹⁷ Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. 1995. № 8.

употребляемые в сфере трудовой миграции (трудоустроенный-мигрант, приграничный трудоустроенный, государство выезда, государство трудоустройства, члены семьи), названы виды трудовой миграции, а также органы, занимающиеся направлением и привлечением рабочей силы; указан порядок выезда и въезда трудоустроенных-мигрантов, ограничения на въезд; сказано о содержании трудового договора; указано на гарантии в обеспечении занятости и т.д.

В Соглашении о сотрудничестве государств-участников СНГ в борьбе с незаконной миграцией от 6 марта 1998 г.¹⁸ не только дано понятие «незаконных мигрантов», но и изложен порядок их депортации в государство выезда в соответствии с законодательством государства въезда, если иное не предусмотрено международными договорами.

В рамках СНГ приняты соглашения о трудовых стандартах в регулировании отдельных сторон трудовых отношений граждан стран-участниц СНГ.

Так, важное практическое значение имеет Соглашение о взаимном признании прав на возмещение вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением ими трудовых обязанностей, от 9 сентября 1994 г. В данном документе определен порядок расследования несчастных случаев, образования комиссии по расследованию и организация ее работы.

В Соглашении СНГ об охране труда от 9 декабря 1994 г. стороны договорились о проведении скоординированной политики по данному вопросу с учетом общепринятых международных норм и правил, признанием стандартов Системы стандартов безопасности труда (ССБТ), единых норм и правил по охране труда в качестве межгосударственных по согласованному перечню и др.¹⁹

В рамках СНГ приняты и иные акты, в том числе и модельные законы по отдельным институтам трудового права, концепция модельного Трудового кодекса²⁰, ряд документов по правовому статусу трудоустроенных-мигрантов²¹.

1.3 Двусторонние межгосударственные договоры

Двусторонние межгосударственные договоры занимают особое место в системе актов по регулированию трудовой миграции.

Так, согласно ст. 18 Договора о создании Союзного государства, заключенного между РФ и Республикой Беларусь 8 декабря 1999 г.²², вопросы миграции относятся к совместному

¹⁸ См. Федеральный закон от 12 июля 2000 г. № 97-ФЗ «О ратификации Соглашения о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с незаконной миграцией» // Собрание законодательства РФ. 2000. № 29. Ст. 3006.

¹⁹ См. постановление Правительства РФ от 26 июня 1995 г. № 616 «Об утверждении соглашений о сотрудничестве, подписанных правительствами государств-участников Содружества Независимых Государств 9 сентября и 9 декабря 1994 г. в г. Москве» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 27. Ст. 2584.

²⁰ В числе модельных законов, принятых Межпарламентской ассамблеей СНГ, можно назвать, например, модельные законы: «О коллективных договорах и соглашениях» (8 июня 1997 г.); «О социальном партнерстве» (16 ноября 2006 г.); «О Концепции модельного Трудового кодекса» (9 декабря 2000 г.), и др. – См.: Документы, принятые Межпарламентской ассамблеей Содружества Независимых Государств // URL: <http://www.vkr.ru> (дата обращения: 12. 06. 2012).

²¹ Межпарламентской ассамблеей СНГ приняты 31 октября 2007 г. такие документы, как: Рекомендательный глоссарий терминов и понятий в сфере регулирования миграционных процессов в государствах-участниках СНГ; Рекомендация «О законодательном обеспечении регулирования миграционных процессов в государствах-участниках СНГ». – См.: Документы, принятые Межпарламентской ассамблеей Содружества Независимых Государств // URL: <http://www.vkr.ru> (дата обращения: 12. 06. 2012).

²² См. Федеральный закон от 2 января 2000 г. № 25-ФЗ «О ратификации Договора о создании Союзного государства» // Собрание законодательства РФ. 2000. № 2. Ст. 146.

ведению Союзного государства и государств-участников Договора. Реализация этих вопросов именно таким образом получила свое отражение в совместно принятом ранее Решении Высшего Совета Сообщества Беларуси и России от 22 июня 1996 г. № 4 «О равных правах граждан на трудоустройство, оплату труда и предоставление других социально-трудовых гарантий»²³. Согласно данному документу граждане государства выезда, осуществляющие трудовую деятельность на территории государства трудоустройства, имеют равные права с его гражданами в оплате труда, режиме рабочего времени и времени отдыха, охране и условиях труда и других вопросах трудовых отношений.

Хотелось бы обратить внимание на то, что многие положения Программы по реализации положений Договора о создании Союзного государства от 8 декабря 1999 г. (разработка унифицированных законов государств-участников в социально-трудовой сфере, единых минимальных стандартов в сфере оплаты труда и др.) пока не получили своего завершения. А трудовая деятельность граждан России и Беларуси на территориях обоих государств ограничивается возможностью работы только по трудовому договору в соответствии с законодательством о труде.

Во многом схожи (по содержанию и форме) соглашения начала 90-х годов между правительствами двух стран о трудовой деятельности и социальной защите граждан РФ и другого государства, работающих за пределами границ своих государств²⁴. Так, трудовая деятельность работника на территории государства трудоустройства регулируется законодательством этого государства и оформляется трудовым договором, в соответствии с которым также выплачиваются все виды пособий и выплат, предоставляемых работникам, в случаях временной нетрудоспособности, беременности и родов, рождения ребенка, предоставления отпуска по уходу за ребенком и т.д. Взаимно признается трудовой стаж и без их легализации соответствующие документы, выданные в целях реализации указанных соглашений.

В рамках СНГ имеют место также двусторонние соглашения по тем или иным вопросам регулирования трудовых отношений, весьма неоднородные по форме и по содержанию, касающиеся различных категорий граждан²⁵.

Двусторонние договоры РФ вне рамок СНГ

Можно отметить различные формы взаимодействия стран-участниц соглашений в осуществлении иностранными гражданами трудовой деятельности на территории другого государства – повышение квалификации работников, стажировка и т.д.

Например, в соответствии с Соглашением между Правительством РФ и Правительством Швейцарской Конфедерации об обмене стажерами от 2 сентября 1993 г.²⁶ осуществляется

²³ Российская газета. 17 апреля 1997 г.

²⁴ Имеются в виду, например: Соглашение между Правительством РФ и Правительством Украины о трудовой деятельности и социальной защите граждан РФ и Украины, работающих за пределами границ своих государств (1993 г.); Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Молдова о трудовой деятельности и социальной защите граждан РФ и Республики Молдова, работающих за пределами границ своих государств (1993 г.); Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Армения о трудовой деятельности и социальной защите граждан РФ, работающих на территории Республики Армения, и граждан Республики Армения, работающих на территории РФ (1994 г.), и др.

²⁵ В качестве примера можно привести Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Казахстан о социальных гарантиях граждан РФ и Республики Казахстан, проживающих и (или) работающих на комплексе Байконур (12 октября 1998 г.), ратифицированное Федеральным законом от 6 декабря 2000 г. № 144-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2000. № 50. Ст. 4867.

²⁶ Дипломатический вестник. 1993. № 17 - 18. Соглашение вступило в силу со дня его подписания.

обмен российскими и швейцарскими гражданами с целью повышения их профессиональных и языковых знаний.

По Соглашению между Правительством РФ и Правительством ФРГ о занятости лиц, работающих по найму, с целью повышения их профессиональных и языковых знаний от 17 мая 1993 г.²⁷ («Соглашение о занятости гостевых работников») речь идет о работающих по найму лицах: а) имеющих законченную профессиональную подготовку или сопоставимые профессиональные навыки; временно осуществляющих профессиональную деятельность с целью усовершенствования своих профессиональных и языковых знаний; в) не моложе 18 лет и не старше 40 лет, отвечающих необходимым медицинским требованиям.

Заключаемые в последние годы двусторонние соглашения РФ с другими государствами более объемны по своему содержанию по сравнению с соглашениями в начале 90-х годов и регулируют различные вопросы, возникающие в процессе осуществления гражданами трудовой деятельности вне своего государства.

В числе таких вопросов – не только особенности оформления приема на работу, оплаты труда и т.д., но и подготовка работников по новым профессиям и специальностям, стажировка, содействие повышению квалификации, условия социального и медицинского страхования, медицинского обслуживания, налогообложения вознаграждения, правовая защита и т.д. Обычно указывается, что условия труда работника регулируются законодательством государства временной трудовой деятельности и не могут быть менее благоприятными, чем условия, предусмотренные для граждан этого государства.

В качестве примера можно привести Соглашение между Правительством РФ и Правительством Республики Корея о временной трудовой деятельности граждан одного государства на территории другого государства от 10 ноября 2010 г.²⁸

Так, в данном документе перечисляются категории граждан, на которых распространяется действие Соглашения, без установления квот и без заключений РФ о целесообразности привлечения иностранной рабочей силы, указывается, когда не требуется оформление соответствующих разрешительных документов. В Соглашении есть 2 приложения, в которых определяются перечни документов, требуемых для приглашения на въезд на территорию другого государства с целью осуществления трудовой деятельности и для продления визы.

В основном, по такому же принципу построено Соглашение между Правительством РФ и Правительством Французской Республики о временной трудовой деятельности граждан одного государства на территории другого государства от 27 ноября 2009 г.²⁹ Вместе с тем к данному Соглашению дано 6 приложений – как уточняющих отдельные положения Соглашения (например, указан размер заработной платы для высококвалифицированных работников = 3200 евро), так и содержащих требования к оформлению обязательных документов (медицинскому заключению о состоянии здоровья трудящегося-мигранта, относительно виз молодым специалистам и лицам в возрасте от 18 до 30 лет для возможности работы в период каникул).

²⁷ Дипломатический вестник. 1993. № 11 - 12. Соглашение вступило в силу со дня его подписания.

²⁸ Ратифицировано Федеральным законом от 19 октября 2011 г. № 275-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2011. № 43. Ст. 5963.

²⁹ Ратифицировано Федеральным законом от 28 декабря 2010 г. № 393-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2011. № 1. Ст. 5.

1.4 Признание документов об образовании и квалификации

В определенной мере на характер трудовой миграции влияют устанавливаемые в рамках законодательства в области образования и науки определенные требования к уровню образования и квалификации, которыми должен обладать работник-иностранец.

Установление таких правил может быть связано со взаимным признанием РФ и другими государствами документов об образовании и квалификации, полученных в РФ и этих государствах, правовую основу для которого составляет ряд признанных Россией международных документов: 1) Конвенция о признании квалификаций, относящихся к высшему образованию в Европейском регионе, от 11 апреля 1997 г.³⁰; 2) Европейская конвенция об эквивалентности дипломов, ведущих к доступу в университеты, от 11 декабря 1953 г.³¹; 3) Европейская конвенция об эквивалентности периодов университетского образования от 15 декабря 1956 г.³²; 4) Европейская конвенция об академическом признании университетских квалификаций от 14 декабря 1959 г.³³

В ст. 23 Федерального закона от 22 августа 1996 г. № 125-ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании»³⁴ под признанием документов иностранных государств о высшем и послевузовском профессиональном образовании и об ученых званиях понимается согласие соответствующих органов государственной власти на наличие законной силы этих документов на территории РФ.

Правила признания и установления в РФ эквивалентности документов иностранных государств об образовании, а также выдачи соответствующих свидетельств с целью обеспечения прав граждан, получивших образование в иностранных государствах, на продолжение образования и профессиональную деятельность в соответствии с законодательством РФ определены приказом Минобрнауки России от 14 апреля 2009 г. № 128 «Об утверждении Порядка признания и установления в Российской Федерации эквивалентности документов иностранных государств об образовании»³⁵.

Признание и установление эквивалентности документов иностранных государств о высшем и послевузовском профессиональном образовании и об ученых званиях подтверждаются свидетельствами, выдаваемыми в соответствии с приказом Минобрнауки России от 30 августа 2011 г. № 2240 «Об утверждении форм свидетельств о признании и об установлении эквивалентности документов иностранных государств об ученых степенях и ученых званиях на территории Российской Федерации»³⁶.

Международные соглашения по вопросам взаимного признания РФ и другими государствами документов об образовании и квалификации (применительно к взаимному признанию РФ и другими государствами документов об образовании, свидетельствующих об уровне квалификации работника) носят как двусторонний, так и многосторонний характер.

³⁰ Ратифицирована Федеральным законом от 4 мая 2000 г. № 65-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2000. № 19. Ст. 2031.

³¹ Ратифицирована Федеральным законом от 8 июля 1999 г. № 147-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1999. № 28. Ст. 3480.

³² Ратифицирована Федеральным законом от 8 июля 1999 г. № 148-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1999. № 28. Ст. 3481.

³³ Ратифицирована Федеральным законом от 8 июля 1999 г. № 149-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1999. № 28. Ст. 3482.

³⁴ Собрание законодательства РФ. 1996. № 35. Ст. 4135.

³⁵ Российская газета. 17 июня 2009 г.

³⁶ Российская газета. 7 октября 2011 г.

Россия имеет такого рода соглашения в рамках СНГ и с рядом стран Европы (Албанией, Румынией и др.), Азии (КНР, Монголией), Африки (Намибией, Чадом)³⁷.

1.5 Меморандумы о взаимопонимании и сотрудничестве

Получают распространение меморандумы о взаимопонимании и сотрудничестве, которые должны позволить осуществлять сотрудничество в области регулирования процессов миграции по направлениям внешней и внутренней трудовой миграции, социальной защиты мигрантов, развития законодательной базы и т.д. Меморандумы подписываются со стороны России уполномоченными федеральными органами исполнительной власти (ФМС России, Минтрудсоцзащиты России³⁸ и др.) с различными международными организациями, соответствующими органами власти и управления других стран. В качестве примера заключенных в последнее время подобного рода документов можно привести: Меморандум о сотрудничестве между ФМС России и Министерством социальной политики Украины по вопросам трудовой миграции от 23 марта 2011 г.³⁹; Меморандум о взаимопонимании и сотрудничестве между Минздравсоцразвития России и Международной организацией по миграции от 21 ноября 2011 г.⁴⁰ и др.

2. Правовая и институциональная система, направленная на трудоустройство российских граждан за рубежом

Поскольку по различным статистическим данным количество граждан РФ, выезжающих на работу за пределы РФ, пока невелико⁴¹, то и нормативно-правовая база РФ относительно трудовой эмиграции не столь обширна, как это имеет место при трудовой иммиграции.

Так, приходится констатировать, что в России не только нет специального федерального закона, который регулировал бы отток ее граждан за пределы РФ с целью трудоустройства, но нет и единого нормативно-правового акта по этому вопросу, что ограничивает возможности легальной трудовой миграции.

В течение длительного периода времени важнейшим подзаконным актом, устанавливавшим особенности регулирования труда российских граждан за границей, были Правила об условиях труда советских работников за границей, утвержденные постановлением Госкомтруда СССР от

³⁷ См. Международные соглашения по признанию документов об образовании. Составитель: Департамент международного сотрудничества в образовании и науке Минобрнауки России. М., 2009.

³⁸ Согласно Указу Президента РФ от 21 мая 2012 г. № 636 «О структуре федеральных органов исполнительной власти» (Собрание законодательства РФ. 2012. № 22. Ст. 2754) Минздравсоцразвития России преобразовано в Минздрав России и Минтрудсоцзащиты России. При этом Минздраву России переданы функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере здравоохранения.

³⁹ См.: Меморандум о сотрудничестве между Федеральной миграционной службой (Российская Федерация) и Министерством социальной политики Украины по вопросам трудовой миграции // URL: <http://www.fms.gov.ru/law/868/details/48491/full/> (дата обращения: 20. 04. 2012).

⁴⁰ См.: Минздравсоцразвития России и Международная организация по миграции подписали Меморандум о взаимопонимании и сотрудничестве // URL: <http://www.minzdravsoc.ru/labour/migration/27> (дата обращения: 20. 04. 2012).

⁴¹ Достоверных статистических данных, которые бы не вызвали сомнений в их достоверности, на этот счет, увы! нет. В связи с этим можно принять во внимание слова Директора ФМС России К. Ромодановского, что «порядка 300—350 тысяч россиян уезжают каждый год работать за рубеж». Сколько возвращается, он не сказал. В другом интервью К. Ромодановский заявил, что «каждый год из России уезжают более 300 тысяч россиян, из них около 40 тысяч - на постоянное место жительства. До кризиса цифра была 70 тысяч человек, но потом эта цифра сократилась. Реальное количество россиян, в том числе уезжающих из страны без уведомления, сейчас составляет порядка 350 тысяч человек в год». – См.: Как россиян призвали «валить из страны // URL: <http://tfolk.ru/?p=4745> (дата обращения: 11. 06. 2012).

25 декабря 1974 г. № 365⁴². Однако постановлением Минтруда России от 17 января 2003 г. № 3⁴³ данный документ был признан не действующим на территории РФ.

В настоящее время основные вопросы, связанные с трудоустройством россиян за пределами территории РФ, регулируются отдельными нормами некоторых федеральных законов, а также рядом нормативных правовых актов подзаконного характера.

2.1 Право на выезд

Правовой основой для трудовой эмиграции граждан РФ являются положения ст. 27 Конституции РФ 1993 г., согласно которой граждане РФ имеют право свободно выезжать за пределы РФ и беспрепятственно возвращаться в РФ.

Согласно ст. 2 Федерального закона от 15 августа 1996 г. № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»⁴⁴ выезд гражданина РФ из РФ не влечет для него, его супруга или близких родственников каких-либо ограничений прав, гарантированных законодательством РФ и международными обязательствами РФ. Гражданин РФ не может быть ограничен в праве на выезд из РФ иначе как по основаниям и в порядке, предусмотренным указанным выше Законом либо другими федеральными законами⁴⁵.

Законом о порядке выезда из РФ и въезда в РФ (ст. 15-19) закреплен механизм временного ограничения права на выезд из РФ, с указанием уполномоченных на то органов государственной власти и управления.

Основными документами, удостоверяющими личность гражданина РФ за пределами РФ, являются: паспорт гражданина Российской Федерации, дипломатический паспорт, служебный паспорт и паспорт моряка (удостоверение личности моряка)⁴⁶.

Порядок пересечения Государственной границы РФ при осуществлении выезда из РФ и въезда в РФ регулируется Законом РФ от 1 апреля 1993 г. № 4730-1 «О Государственной границе Российской Федерации»⁴⁷. При этом, согласно ст. 2 Федерального закона от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О Федеральной службе безопасности»⁴⁸ пограничные органы являются

⁴² Документ официально опубликован не был // СПС «КонсультантПлюс».

⁴³ См. постановление Минтруда России от 17 января 2003 г. № 3 «О признании не действующим на территории Российской Федерации Постановления Государственного комитета Совета Министров СССР по вопросам труда и заработной платы от 25 декабря 1974 г. № 365 «Об условиях труда советских работников за границей» // Бюллетень Минтруда России. 2003. № 1.

⁴⁴ Собрание законодательства РФ. 1996. № 17. Ст. 1915.

⁴⁵ См.: ст. 21 Федерального закона от 26 февраля 1997 г. № 31-ФЗ «О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 9. Ст. 1014; ст. 24 Закона РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 41. С. 8220-8235; ст. 67 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // Собрание законодательства РФ. 2007. № 41. Ст. 4849; ст. 7 Федерального конституционного закона от 30 января 2002 г. № 1-ФКЗ «О военном положении» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 5. Ст. 375.

⁴⁶ См. Указ Президента РФ от 21 декабря 1996 г. № 1752 «Об основных документах, удостоверяющих личность гражданина Российской Федерации за пределами Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 52. Ст. 5914.

См. также постановление Правительства РФ от 14 марта 1997 г. № 298 «Об утверждении образцов и описания бланков основных документов, удостоверяющих личность гражданина Российской Федерации за пределами Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 12. Ст. 1435.

⁴⁷ Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 17. Ст. 594.

⁴⁸ Собрание законодательства РФ. 1995. № 15. Ст. 1269.

территориальными органами Федеральной службы безопасности России (ФСБ России) и находятся в ее прямом подчинении⁴⁹.

Ст. 18.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ⁵⁰ (далее – КоАП РФ) устанавливает ответственность в виде наложения административного штрафа за нарушение правил пересечения Государственной границы РФ лицами и (или) транспортными средствами либо нарушение порядка следования таких лиц и (или) транспортных средств от Государственной границы РФ до пунктов пропуска через Государственную границу РФ и в обратном направлении.

Ст. 322 Уголовного кодекса РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ⁵¹ предусматривает уголовную ответственность (от штрафа вплоть до лишения свободы) при пересечении Государственной границы РФ без действительных документов на право выезда из РФ либо без надлежащего разрешения, полученного в порядке, установленном законодательством РФ.

Труд граждан РФ за границей может определяться как нормами российского права, так и нормами права страны, в которой осуществляется трудовая деятельность, в зависимости от правового статуса работодателя и содержания заключаемого договора.

2.2 Особенности регулирования труда работников, направляемых на работу в официальные представительства РФ

В Трудовом кодексе РФ есть Глава 53 «Особенности регулирования труда работников, направляемых на работу в дипломатические представительства и консульские учреждения Российской Федерации, а также в представительства федеральных органов исполнительной власти и государственных учреждений Российской Федерации за границей».

Выезд на работу за границу указанных лиц осуществляется путем их направления на работу в дипломатические представительства и консульские учреждения РФ, а также в представительства федеральных органов исполнительной власти и государственных учреждений РФ за границей, что производится специально уполномоченными федеральными органами исполнительной власти и государственными учреждениями РФ.

При направлении на работу за границу работника, занимающего ту или иную должность в соответствующем федеральном органе исполнительной власти или государственном учреждении в РФ, речь, фактически, идет об изменении содержания заключенного с работником трудового договора путем перевода работника с его согласия на другую работу (ч. 1 ст. 72-1 Трудового кодекса РФ). Работнику по возвращении из-за границы должна быть предоставлена прежняя или равноценная работа (должность), а при ее отсутствии ему может быть предоставлена с его согласия другая работа (должность) – ч. 2 ст. 338 Трудового кодекса РФ.

Если речь идет о работнике, не занимающем ту или иную должность в федеральном органе исполнительной власти или государственном учреждении в РФ, то с таким работником при направлении его на работу за границу заключается трудовой договор на срок до трех лет с возможностью его перезаключения на тот же срок – ч. 1 ст. 338 Трудового кодекса РФ.

⁴⁹ См. приказ ФСБ России от 17 июня 2010 г. № 305 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы безопасности Российской Федерации по исполнению государственной функции по осуществлению пограничного контроля в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. № 34.

⁵⁰ Собрание законодательства РФ. 2001. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

⁵¹ Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

В отношении указанных работников действуют как общие, так и специальные нормы трудового законодательства РФ с учетом особенностей регулирования в области условий труда и отдыха, гарантий и компенсаций, оснований прекращения работы и т.д., установленных как Трудовым кодексом РФ, так и рядом иных нормативных правовых актов РФ⁵².

В Трудовом кодексе РФ нет норм, которые определяли бы особенности регулирования труда лиц, направляемых на работу за рубеж организациями, не относящимися к числу бюджетных: имеются в виду организации, осуществляющие строительство различных объектов за рубежом, либо оказывающие техническое содействие. Работа специалистов таких организаций происходит в рамках контракта, заключаемого российским работодателем с иностранным заказчиком, и может в отдельных случаях (относительно рабочего времени и времени отдыха, правил внутреннего трудового распорядка и т.д.) регулироваться нормами «местного» законодательства о труде, что определяется условиями данного контракта. В основном же применяются нормы российского законодательства о труде.

В законодательстве РФ практически не упоминаются об особенностях регулирования труда служащих (персонала) рабочих органов международных организаций системы ООН, должности в которых могут занимать и граждане РФ⁵³.

Трудовые отношения между межправительственной организацией и ее персоналом, независимо от категории и гражданства, регулируются нормами международного права, положениями и правилами о персонале, т.е. нормами внутреннего права данной организации, а также индивидуальными трудовыми контрактами работников⁵⁴.

2.3 Право граждан РФ на самостоятельный поиск работы и трудоустройство за пределами территории РФ

В ст. 10 Закона РФ от 19 апреля 1991 г. № 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации», в ред. от 20 апреля 1996 г. № 36-ФЗ⁵⁵ (далее – Закон РФ о занятости), закреплено право граждан РФ на самостоятельный поиск работы и трудоустройство за пределами территории РФ. Механизм реализации данного права предусмотрен как в международно-правовых актах (о которых шла речь выше), так и в действующем законодательстве РФ, которое не должно противоречить актам международного характера.

Реализуя свое право на самостоятельный поиск работы и трудоустройство за границей, граждане РФ могут напрямую или через посредников вступать в трудовые отношения с

⁵² См., например, постановление Правительства РФ от 21 апреля 2010 г. № 258 «О минимальной продолжительности ежегодных дополнительных оплачиваемых отпусков и об условиях их предоставления работникам представительств Российской Федерации за границей» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 17. Ст. 2102; постановление Правительства РФ от 20 декабря 2002 г. № 911 «О гарантиях и компенсациях работникам, направляемым на работу в представительства Российской Федерации за границей» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 52 (ч. 2). Ст. 5220; приказ МВД России от 16 декабря 2009 г. № 975 «Об утверждении Инструкции о порядке направления и организации деятельности представителей Министерства внутренних дел Российской Федерации в иностранных государствах» // Российская газета. 17 марта 2010 г., и др.

⁵³ Опубликовано лишь ряд документов, а также судебных решений относительно реализации их пенсионных прав. – См.: постановление Правительства РФ от 23 марта 2001 г. № 229 «О ежемесячной доплате к государственной пенсии (ежемесячному пожизненному содержанию) граждан Российской Федерации из числа бывших сотрудников Международных организаций системы Организации Объединенных Наций» // Собрание законодательства РФ. 2001. № 14. Ст. 1364; Определение Верховного Суда РФ от 8 сентября 2003 г. № ГКПИ03-726 «О прекращении дела по заявлению о признании недействующим Постановления Правительства РФ от 18.01.2002 № 27 «О единовременной выплате гражданам Российской Федерации из числа бывших сотрудников Международных организаций системы Организации Объединенных Наций» // Пенсия. 2003. № 11, и др.

⁵⁴ См. подробнее: Киселев И.Я. Труд с иностранным участием (правовые аспекты). М.: МЦФР, 2003.

⁵⁵ Собрание законодательства РФ. 1996. № 34. Ст. 4029.

иностранными работодателями за пределами территории РФ. При этом действуют нормы права государства трудоустройства и соответствующие международно-правовые нормы, признаваемые данным государством.

Наряду с самостоятельным поиском работы и трудоустройством у граждан РФ есть возможность трудоустройства за рубежом: а) в рамках соответствующих международных соглашений при содействии ФМС России; б) через посреднические организации.

О первом канале трудоустройства граждан РФ за рубежом речь шла в первом разделе настоящей работы.

2.4 Трудоустройства россиян через посреднические организации

Что касается трудоустройства россиян через посреднические организации, то в РФ основную роль играют частные агентства занятости (далее – ЧАЗ). Данный процесс государство регулирует посредством лицензирования их деятельности и осуществления контроля путем проведения соответствующих проверок в рамках Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»⁵⁶.

Правительство РФ постановлением от 23 декабря 2006 г. № 797 утвердило Положение о лицензировании деятельности, связанной с трудоустройством граждан РФ за пределами Российской Федерации⁵⁷. В качестве соискателя лицензии, выдаваемой ФМС России на 5 лет, может быть юридическое лицо, зарегистрированное на территории России, вне зависимости от его организационно-правовой формы. ФМС России проводит проверку полноты и достоверности сведений о соискателе лицензии, а также возможности выполнения лицензионных требований и условий соискателем лицензии. В рамках такой проверки ФМС России сопоставляет свои сведения со сведениями, содержащимися в Едином государственном реестре юридических лиц⁵⁸, предоставляемыми Федеральной налоговой службой.

В КоАП РФ содержится ст. 18.13 «Незаконная деятельность по трудоустройству граждан Российской Федерации за границей», согласно которой установлена административная ответственность за осуществление деятельности по трудоустройству граждан РФ за границей без лицензии или с нарушением условий, предусмотренных лицензией.

Законодательство РФ не устанавливает типовых трудовых договоров для лиц, выезжающих на работу за границу. Каждый трудовой договор, заключаемый только в письменной форме, индивидуален и должен учитывать условия труда конкретного работника. ЧАЗы могут разрабатывать примерные формы трудовых договоров, которые не должны ухудшать положение работника по сравнению с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права (ст. 9 Трудового кодекса РФ).

Для продвижения признания и аккредитации умений и квалификации трудовых мигрантов ЧАЗы проводят различные лекции и семинары, обучают иностранным языкам, осуществляют предвыездную подготовку, знакомят с условиями жизни и труда в других странах, оказывают помощь в оформлении необходимых документов, в том числе и в получении виз, публикуют в

⁵⁶ Собрание законодательства РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6249.

⁵⁷ См. постановление Правительства РФ от 23 декабря 2006 г. № 797 «Об утверждении Положения о лицензировании деятельности, связанной с трудоустройством граждан Российской Федерации за пределами Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2007. № 1 (ч. 2). Ст. 256.

⁵⁸ См. постановление Правительства РФ от 19 июня 2002 г. № 438 «О Едином государственном реестре юридических лиц» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 26. Ст. 2585.

средствах массовой информации материалы о своей деятельности и т.д. При этом ЧАЗы сами решают, какая именно деятельность в этом направлении будет ими осуществляться.

В настоящее время деятельность ЧАЗов, правовую основу функционирования которых составляет не ратифицированная Россией Конвенция МОТ № 181 «О частных агентствах занятости» (1997 г.), в России ничем, кроме общих положений гражданского законодательства РФ, не регламентирована. Это ведет к необходимости скорейшей подготовки законодательных актов, регулирующих их деятельность. В качестве образца для принятия такого закона можно было бы рассматривать «Модельный закон о деятельности частных агентств занятости», принятый 28 октября 2010 г. Межпарламентской Ассамблеей государств-участников СНГ⁵⁹.

2.5 Помощь трудящимся-мигрантам относительно миграционного процесса

К сожалению, РФ не ратифицировала Конвенцию МОТ № 97 «О трудящихся-мигрантах» (пересмотренную в 1949 г.), в статьях 2 и 3 которой речь идет о необходимости оказания бесплатной помощи трудящимся-мигрантам относительно миграционного процесса.

Вместе с тем ФМС России оказывает гражданам такого рода помощь, прежде всего, в рамках соответствующих административных регламентов⁶⁰. ФМС России и ее территориальные органы обязаны вести адресно-справочную работу на территории осуществления полномочий, проводить прием граждан, своевременно и полно рассматривать устные и письменные обращения граждан, принимать по ним соответствующие решения и направлять ответы в установленный законодательством РФ.

Нельзя не отметить активизацию в последнее время деятельности ФМС России по разъяснению миграционного законодательства в средствах массовой информации, в Интернете и т.д. Однако следует признать, что эта информация касается в значительной степени трудовой иммиграции. Необходимую им информацию относительно трудовой эмиграции граждане РФ получают большей частью из негосударственных источников, из средств массовой информации.

2.6 Роль судебной власти

Роль судебной власти в РФ в области применения национальной правовой системы применительно к трудовой эмиграции пока не значительна. Имеются лишь отдельные судебные решения по вопросам оспаривания гражданами правомерности запрета выезда на работу за пределы России в связи с имевшимся допуском граждан к государственной тайне⁶¹.

Прецедентное право в этой области, как и в целом в судебной системе страны, в России не развито, т.е. официально прецедентного права в России нет.

⁵⁹ Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств-участников Содружества Независимых Государств. 2011. № 49. С. 401 - 420.

⁶⁰ См. приказ ФМС России от 8 июня 2009 г. № 138 «Об утверждении Административного регламента Федеральной миграционной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению обращений граждан» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2009. № 36; приказ ФМС России от 17 октября 2007 г. № 269 «Об утверждении Административного регламента Федеральной миграционной службы исполнения государственной функции по осуществлению лицензирования деятельности, связанной с трудоустройством граждан Российской Федерации за пределами Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2008. № 1.

⁶¹ Весьма показательно в этом плане Решение Верховного Суда РФ от 27 октября 2011 г. № ГКПИ11-1392 «О частичном удовлетворения заявления о признании частично недействующей Инструкции об организации выезда из РФ военнослужащих и лиц гражданского персонала ВС РФ, утвержденной приказом Министерства обороны Российской Федерации от 31.07.2006 № 250дсп» // СПС «КонсультантПлюс».

Вместе с тем нельзя не отметить важное значение решений Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ⁶², в которых даются разъяснения по вопросам судебной практики, содержащие элементы прецедентного права.

2.7 Итоги

Можно лишь с сожалением подтвердить тот факт, что в целом в нашей стране внешней трудовой эмиграции уделяется явно недостаточно внимания. Так, в постановлении Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 28 марта 2012 г. № 62-СФ «О состоянии миграционной политики в Российской Федерации и путях ее совершенствования»⁶³ речь идет о проблемах, связанных с приездом иностранцев на работу в Россию и о внутренней трудовой миграции. О внешней же трудовой эмиграции вообще не упоминается, как будто в ней нет проблем и вопросов.

В Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации, разработанной на период до 2025 года, утвержденной Президентом РФ 13 июня 2012 г.⁶⁴, вопросы миграции из России снова не нашли своего должного отражения, хотя она также является важной частью миграционной политики. В п. 24 Концепции в числе основных направлений государственной миграционной политики РФ названо, в частности, создание для соотечественников, проживающих за рубежом, эмигрантов и отдельных категорий иностранных граждан условий и стимулов для переселения в РФ на постоянное место жительства, содействие добровольному переселению в Россию соотечественников, проживающих за рубежом, и возвращению эмигрантов. Т.е. фактически, речь идет о создании условий для возвращения в Россию граждан РФ и бывшего Союза ССР, которые в настоящее время проживают за пределами России.

Косвенным подтверждением внимания в Концепции к внешней трудовой эмиграции может служить указание в п. 25 на основные направления международного сотрудничества РФ в сфере миграции, однако данные положения во многом декларативны и приведены без конкретизации применительно к эмиграции.

Процесс выезда россиян на работу за границу сопряжен с рядом проблем, связанных с нерешенностью в стране комплекса организационных, правовых, экономических и иных вопросов. Среди них – несовершенство законодательства РФ при отсутствии специального закона по трудовой миграции и недостаточное в связи с этим правовое регулирование отношений в сфере трудовой эмиграции. Все это не только затрудняет оформление выезда на работу за пределы РФ, но и ограничивает возможности граждан РФ по реализации их права на свободный выбор сферы приложения своих способностей к труду (ст. 37 Конституции РФ), который в условиях всемирной глобализации не должен ограничиваться местным рынком труда.

Поэтому необходимо принятие федерального закона о трудовой миграции, в котором следовало бы учесть сложившуюся практику других стран, имеющих опыт ее правового регулирования с использованием норм соответствующих международных документов.

Данный Закон должен содержать основы правового регулирования отношений в целом в сфере трудовой миграции – как эмиграции, так и иммиграции.

⁶² См. п. 5 ст. 19 и п. 5 ст. 23 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 1. Ст. 1.

⁶³ Собрание законодательства РФ. 2012. № 14. Ст. 1574.

⁶⁴ www.kremlin.ru

Это может касаться таких вопросов, как-то: изложение понятийного аппарата с учетом различных видов трудовой миграции; указание на состав законодательства по трудовой миграции и место в ней международных договоров и соглашений; указание круга лиц, на которых этот закон не распространяется. А далее Закон мог бы содержать основополагающие положения относительно трудовой миграции в целом, как это сделано, например, в Законе Азербайджанской республики от 28 октября 1999 г. № 724 ПГ «О трудовой миграции»⁶⁵.

Представляется, что вряд ли было бы целесообразно принимать закон, целиком посвященный только трудовой эмиграции, поскольку многие его нормы будут декларативны по своему содержанию. Регулирование многих вопросов в этой области вполне возможно актами подзаконного характера при наделении в федеральном законе о трудовой миграции определенными полномочиями соответствующих федеральных органов исполнительной власти.

В то же время, с учетом наличия Закона РФ о правовом положении иностранцев, из этого закона можно было бы исключить вопросы о трудовой иммиграции, оставив в нем вопросы, определяющие в целом статус иностранцев в РФ.

Представляется, что государство должно более жестко контролировать деятельность коммерческих фирм, оказывающих посреднические услуги при трудоустройстве граждан за пределы РФ. В частности, это касается осуществления действенного контроля за качеством предоставляемых услуг, недопущения заключения договоров путем введения граждан в заблуждение относительно их прав и обязанностей по таким договорам путем предоставления не всегда полной и достоверной информации.

Требуется своего решения и социальная незащищенность россиян, работающих за рубежом. В этой связи, полагаем, что должны в полной мере реализовываться положения п. 2 ст. 61 Конституции РФ о том, что РФ гарантирует своим гражданам защиту и покровительство за ее пределами. Поэтому в международных договорах и соглашениях должны находить полное свое отражение вопросы по защите прав граждан РФ в случае нарушения таких прав с указанием конкретных мер по их восстановлению⁶⁶.

Следует также полнее использовать возможности внешней трудовой миграции для приобретения молодежью опыта работы в условиях рыночной экономики путем активизации процесса заключения двух- и многосторонних соглашений с зарубежными странами по организации совместных стажировок, повышения квалификации, направления на учебу и т.д. Необходимо также активизировать работу по взаимному признанию документов об образовании и квалификации. Такого рода меры в области образования и науки, хотя и не касаются непосредственно трудовой миграции, но в определенной мере оказывают на нее влияние: возможность у россиян выехать за рубеж с целью приобретения новых знаний и опыта работы, а затем вернуться в Россию перспективными специалистами позволяет надеяться на то, что временная трудовая миграция не превратится в постоянную.

К сокращению стоимости трудовой эмиграции может привести реализация мероприятий в области содействия внутренней миграции граждан РФ, содержащихся в пп. в) п. 24 Концепции

⁶⁵ Сборник законодательства Азербайджанской Республики. 2000 г. № 1. Ст. 3.

⁶⁶ См. постановление Правительства РФ от 31 мая 2010 г. № «Об утверждении Положения о предоставлении помощи в возвращении в Российскую Федерацию гражданам Российской Федерации, оказавшимся на территории иностранного государства без средств к существованию» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 23. Ст. 2832; приказ МИД России от 26 октября 2010 г. № 19275 «Об утверждении форм протоколов заседания комиссии дипломатического представительства, консульского учреждения Российской Федерации по рассмотрению заявлений граждан Российской Федерации, оказавшихся на территории иностранного государства без средств к существованию, о предоставлении им помощи в возвращении в Российскую Федерацию и акта о фактическом предоставлении помощи» // Российская газета. 1 дек. 2010 г.

государственной миграционной политики РФ на период до 2025 года. Создание привлекательных условий для трудоустройства вне территории постоянного проживания особенно актуально для регионов РФ с высоким уровнем безработицы.

В определенной мере на сокращение стоимости внешней трудовой миграции, особенно среди молодежи, стало влиять принятие федеральных целевых программ, реализация в субъектах РФ программ по занятости и трудоустройству. Так, в рамках специальных программ проводятся, например, мероприятия по обеспечению доступным жильем молодых семей и молодых специалистов на селе, создавая тем самым условия для развития рынка труда в сельской местности⁶⁷, координируются государственные усилия по обеспечению экономического роста и решению острых социальных проблем в республиках Северного Кавказа, где стоит вопрос о высоком уровне безработицы⁶⁸, предоставляются гранты для физических лиц и гранты в форме субсидий для юридических лиц на поддержку научных исследований в целях уменьшения оттока ученых в другие сферы деятельности, эмиграции исследователей за рубеж⁶⁹, и др.

В этой связи нельзя не отметить повышение в последнее время роли субъектов РФ в решении вопросов занятости и трудоустройства в связи с передачей регионам из федерального центра значительного числа полномочий⁷⁰, позволяющих на местах осуществлять на региональном уровне антикризисные программы, разрабатываемые на федеральном уровне.

Более эффективной реализации прав граждан в области содействия занятости должны способствовать и разрабатываемые сейчас Минтрудсоцзащиты России единые на всей территории России требования к полноте и качеству оказания услуг в виде федеральных государственных стандартов их предоставления, которые в будущем должны заменить административные регламенты⁷¹.

3. Правовая и институциональная система по вопросам трудовой иммиграции (доступ к рынку труда и связанные с ним условия въезда и пребывания)

Законодательство РФ по вопросам трудовой иммиграции весьма обширно и включает в себя множество нормативных актов самого различного уровня.

Конституция РФ указывает в ст. 62 (п. 3) на то, что лица, не являющиеся гражданами РФ и законно находящиеся на ее территории, пользуются правами граждан РФ, кроме случаев, установленных федеральными законами и международными договорами РФ. Реализация этих прав обеспечивается как международно-правовыми нормами (о которых шла речь выше), так и нормами действующего законодательства РФ, которые не должны противоречить актам международного характера.

⁶⁷ См. постановление Правительства РФ от 3 декабря 2002 г. № 858 «О федеральной целевой программе «Социальное развитие села до 2013 года» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 49. Ст. 4887.

⁶⁸ См. постановление Правительства РФ от 14 января 2008 г. № 10 «О федеральной целевой программе «Юг России (2008 - 2013 годы)» // Собрание законодательства РФ. 2008. № 4. Ст. 264.

⁶⁹ См. постановление Правительства РФ от 28 июля 2008 г. № 568 «О федеральной целевой программе «Научные и научно-педагогические кадры инновационной России» на 2009 - 2013 годы» // Собрание законодательства РФ. 2008. № 31. Ст. 3739.

⁷⁰ См. Федеральный закон от 30 ноября 2011 г. № 361-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 49 (ч. 1). Ст. 7039.

⁷¹ См. подробнее: Грицюк М. Местное дело. Регионы сами решат вопросы занятости // Российская газета. 11 янв. 2012 г.

Закон РФ о занятости содержит в ст. 6 указание на то, что законодательство РФ о занятости населения распространяется также на иностранных граждан и лиц без гражданства, если иное не предусмотрено федеральными законами или международными договорами РФ.

Раскрывая в ст. 11 сферу действия трудового права, Трудовой кодекс РФ говорит о распространении его норм на трудовые отношения иностранных граждан и лиц без гражданства.

В качестве положительного момента отметим наличие в России Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»⁷² (далее – Закон о правовом положении иностранцев). Данный закон регламентирует права и обязанности иностранных граждан и лиц без гражданства, в том числе и при осуществлении ими на территории РФ трудовой, предпринимательской и иной деятельности.

Законность нахождения иностранцев на территории РФ обеспечивается также соблюдением иностранцами правил въезда в РФ и выезда из РФ, установленных нормами Закона о порядке выезда из РФ и въезда в РФ, и положений Федерального закона от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации»⁷³.

ФМС России, деятельностью которой руководит Правительство РФ, является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере миграции, правоприменительные функции, функции по федеральному государственному контролю (надзору) и предоставлению (исполнению) государственных услуг (функций) в сфере миграции.

3.1 Основные понятия и категории иностранных работников

Следует иметь в виду, что понятие «иностраный гражданин» в ст. 2 Закона о правовом положении иностранцев несколько уже аналогичного понятия, даваемого в ст. 5 Федерального закона от 25 июля 1998 г. № 128-ФЗ «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации»⁷⁴. Согласно данному Закону понятие «иностраный гражданин» включает в себя также лиц, прибывших в РФ в поисках убежища и подавших ходатайства о предоставлении политического или иного убежища либо о признании их беженцами на территории РФ.

Осуществляя в установленном порядке трудовую деятельность в РФ, иностранец приобретает в РФ статус иностранного работника: согласно ст. 2 Закона о правовом положении иностранцев «иностраный работник - иностранный гражданин, временно пребывающий в Российской Федерации и осуществляющий в установленном порядке трудовую деятельность».

Нельзя не обратить внимания на несоответствие между законодательством РФ и международными документами в части определения понятия интересующих нас лиц.

В международных документах используются такие понятия, как: «мигрант», «трудящийся-мигрант», «нелегальный мигрант» и т.д., не употребляемые в российском законодательстве. Применяемое в законодательстве РФ понятие «иностраный работник» можно рассматривать

⁷² Собрание законодательства РФ. 2002. № 30. Ст. 3032.

⁷³ Собрание законодательства РФ. 2006. № 30. Ст. 3285.

⁷⁴ Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3806.

как синоним понятия «трудящийся-мигрант», юридически точного определения которого до настоящего времени не существует.

В законодательстве РФ определяются категории иностранных работников в зависимости от ряда факторов, при наличии которых упрощаются или, наоборот, усложняются правила оформления их на работу либо вообще устанавливается запрет при приеме их на работу в РФ.

Так, с учетом уровня квалификации выделяются иностранные граждане, признаваемые высококвалифицированными специалистами. В основе признания их таковыми лежит конкретная область деятельности и размер заработка из расчета за один год (от 700 000 руб. до 2 млн. руб.) либо без учета требований к заработку для лиц, участвующих в реализации проекта «Сколково»⁷⁵. На высококвалифицированных специалистов не распространяется квоты на въезд в РФ и на разрешения на работу (ст. 13.2 Закона о правовом положении иностранцев).

Ряд организаций в РФ согласно п. 4 ст. 13 Закона о правовом положении иностранцев имеют право приглашать иностранных научных работников и преподавателей для занятия научно-исследовательской или преподавательской деятельностью без разрешения на привлечение и использование иностранных работников⁷⁶.

3.2 Ограничения на выбор трудовой деятельности

Устанавливая определенные условия и порядок занятия иностранными гражданами отдельными видами трудовой деятельности, Закон о правовом положении иностранцев в то же время закрепляет особый статус иностранных граждан в трудовых отношениях, ограничивая в некоторых случаях их трудовые права, главным из которых является ограничение на выбор трудовой деятельности.

В ст. 14 Закона о правовом положении иностранцев установлены ограничения в виде запрета на привлечение иностранных граждан относительно отдельных секторов занятости (в гражданской авиации⁷⁷, на объектах и в организациях, деятельность которых связана с обеспечением безопасности РФ⁷⁸, и др.).

Подобного рода ограничения содержатся не только в Законе о правовом положении иностранцев, но и в иных федеральных законах. Так, иностранцы не могут находиться на государственной гражданской службе (ст. 16 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации»⁷⁹), проходить службу в полиции (ст. 25 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции»⁸⁰), не могут заниматься частной детективной и охранной деятельностью (ст. 4 Закона РФ от 11 марта 1992 г. № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности»⁸¹) и т.д.

⁷⁵ См. Федеральный закон от 28 сентября 2010 г. № 244-ФЗ «Об инновационном центре «Сколково» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 40. Ст. 4970.

⁷⁶ См. постановление Правительства РФ от 6 февраля 2012 г. № 93 «Об утверждении перечня научных и инновационных организаций, которые имеют право приглашать в Российскую Федерацию иностранных граждан в качестве научных работников или преподавателей для занятия научно-исследовательской или преподавательской деятельностью без разрешения на привлечение и использование иностранных работников» // Собрание законодательства РФ. 2012. № 8. Ст. 874.

⁷⁷ См. ст. 56 Воздушного кодекса РФ от 19 марта 1997 г. № 60-ФЗ (Собрание законодательства РФ. 1997. № 12. Ст. 1383).

⁷⁸ См. постановление Правительства РФ от 11 октября 2002 г. № 755 «Об утверждении перечня объектов и организаций, в которые иностранные граждане не имеют права быть принятыми на работу» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 41. Ст. 3996.

⁷⁹ Собрание законодательства РФ. 2004. № 31. Ст. 3215.

⁸⁰ Собрание законодательства РФ. 2011. № 7. Ст. 900.

⁸¹ Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 17. Ст. 888.

Иностранцы могут заниматься в РФ некоторыми видами деятельности на условиях взаимности с иностранным государством. Например, это касается архитектурной деятельности (ст. 3.1 Федерального закона РФ от 17 ноября 1995 г. № 169-ФЗ «Об архитектурной деятельности»⁸²), в области племенного животноводства (ст. 45 Федерального закона от 3 августа 1995 г. № 123-ФЗ «О племенном животноводстве»⁸³), в сфере космической деятельности (ст. 27 Закона РФ от 20 августа 1993 г. № 5663-1 «О космической деятельности»⁸⁴) и в ряде других видов деятельности⁸⁵.

Для иностранцев при осуществлении ими трудовой деятельности в РФ установлены некоторые ограничения с учетом места выполнения работы, поскольку для въезда на некоторые территории необходимо специальное разрешение⁸⁶ либо посещение таких территорий регламентировано⁸⁷ (ст. 11 Закона о правовом положении иностранцев).

Согласно п. 4.2 ст. 13 Закона о правовом положении иностранцев временно пребывающий в РФ гражданин не вправе осуществлять трудовую деятельность вне пределов субъекта РФ, на территории которого ему выдано разрешение на работу. Вместе с тем относительно отдельных профессий и должностей такой запрет не распространяется, о чем говорится в приказе Минздравсоцразвития России от 28 июля 2010 г. № 564н «Об установлении случаев осуществления трудовой деятельности иностранным гражданином или лицом без гражданства, временно пребывающими (проживающими) в Российской Федерации, вне пределов субъекта Российской Федерации, на территории которого им выдано разрешение на работу (разрешено временное проживание)»⁸⁸. Согласно данному документу иностранные граждане, временно пребывающие (временно проживающие) в РФ, вправе осуществлять трудовую деятельность вне пределов субъекта РФ, на территории которого им выдано разрешение на работу (разрешено временное проживание), в случае выполнения ими работ по более, чем 100 профессиям и должностям. При этом установлены ограничения по общей продолжительности трудовой деятельности в течение определенного периода времени в зависимости от характера выполняемой работы. Для иностранных граждан, являющихся высококвалифицированными специалистами, трудовым договором могут быть установлены более льготные условия относительно такого рода ограничений.

В некоторых случаях законодательством РФ установлен принцип «национального преимущества», в силу которого согласно ст. 18.1 Закона о правовом положении иностранцев ежегодно устанавливается допустимая доля иностранных работников, используемых хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность в сфере розничной торговли и в области спорта на территории РФ.

В постановлении Правительства РФ от 22 декабря 2011 г. № 1086 «Об установлении допустимой доли иностранных работников, используемых хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность в сфере розничной торговли и в области спорта на территории

⁸² Собрание законодательства РФ. 1995. № 47. Ст. 4473.

⁸³ Собрание законодательства РФ. 1995. № 32. Ст. 3199.

⁸⁴ Российская газета. 6 окт. 1993 г.

⁸⁵ См. подробнее: Скачкова Г.С. Труд иностранцев в России: правовое регулирование.

⁸⁶ См. постановление Правительства РФ от 11 октября 2002 г. № 754 «Об утверждении перечня территорий, организаций и объектов, для въезда на которые иностранным гражданам требуется специальное разрешение» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 41. Ст. 3995.

⁸⁷ См. постановление Правительства РФ от 4 июля 1992 г. № 470 «Об утверждении Перечня территорий Российской Федерации с регламентированным посещением для иностранных граждан» // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1992. № 2. Ст. 37.

⁸⁸ Российская газета. 17 сент. 2010 г.

Российской Федерации»⁸⁹, речь идет о розничной торговле алкоголем (включая пиво), фармацевтическими товарами, в палатках и на рынках, вне магазинов (коды ОКВЭД соответственно 52.25.1, 52.31, 52.62, 52.63). Для указанных видов деятельности доля иностранцев составляет 0%. Их доля в прочей деятельности в области спорта (код 92.62) равна 25%.

3.3 Доступ к рынку труда

Мигранты, уже проживающие в стране по гуманитарным и семейным обстоятельствам, имеют доступ к рынку труда в РФ с учетом особенностей своего правового статуса и законных оснований нахождения на территории РФ (временно или постоянно проживающие).

В то время как временно проживающий в РФ иностранец не вправе осуществлять трудовую деятельность вне пределов субъекта РФ, на территории которого ему разрешено временное проживание⁹⁰ (исключение из этого может установить ФМС России), постоянно проживающие в РФ иностранцы имеют право осуществлять трудовую деятельность в РФ по тем же правилам, как и граждане России – п. 4 ст. 13 Закона о правовом положении иностранцев.

Установление ежегодных квот на привлечение и использование в РФ иностранной рабочей силы производится в соответствии с Правилами определения органами государственной власти потребности в привлечении иностранных работников и формирования квот на осуществление иностранными гражданами трудовой деятельности в Российской Федерации, утвержденными постановлениями Правительства РФ от 22 декабря 2006 г. № 783⁹¹. Определение потребности в привлечении иностранных работников и формирование квот осуществляется в целях поддержания оптимального баланса трудовых ресурсов с учетом содействия в приоритетном порядке трудоустройству граждан РФ (п. 1 ст. 18 Закона о правовом положении иностранцев).

Потребность в привлечении иностранных работников определяется с учетом видов экономической деятельности, профессий, специальностей и квалификаций, а также страны гражданской принадлежности иностранных работников. Так, в постановлении Правительства РФ от 3 ноября 2011 г. № 892 «Об определении потребности в привлечении в Российскую Федерацию иностранных работников и утверждения соответствующих квот на 2012 год»⁹² установлено, что реализация потребности в привлечении в РФ иностранных работников осуществляется в соответствии с распределением по приоритетным профессионально-квалификационным группам согласно приложению⁹³.

Страна происхождения (государство гражданской принадлежности) иностранных работников влияет на порядок оформления трудовых отношений с иностранными гражданами. Применительно к иностранным гражданам, прибывшим в Россию в порядке, не требующем получения визы, действуют упрощенные правила при осуществлении ими трудовой деятельности в РФ: иностранцу необходимо лишь получить разрешение на работу в ФМС России или его территориальном органе (ст. 13.1 Закона о правовом положении иностранцев).

⁸⁹ Собрание законодательства РФ. 2012. № 1. Ст. 131.

⁹⁰ П. 5 ст. 13 Закона о правовом положении иностранцев.

⁹¹ Собрание законодательства РФ. 2007. № 1 (ч. 2). Ст. 247.

⁹² Собрание законодательства РФ. 2011. № 46. Ст. 6515.

⁹³ См.: приказ Минздравсоцразвития России от 30 ноября 2011 г. № 1434н «О распределении по субъектам Российской Федерации утвержденной Правительством Российской Федерации на 2012 год квоты на выдачу иностранным гражданам разрешений на работу» // Российская газета. 19 дек. 2011 г.; приказ Минздравсоцразвития России от 30 ноября 2011 г. № 1435н «О распределении по субъектам Российской Федерации утвержденной Правительством Российской Федерации на 2012 год квоты на выдачу иностранным гражданам приглашений на въезд в Российскую Федерацию в целях осуществления трудовой деятельности» // Российская газета. 19 дек. 2011 г.

Вне рамок квот реализуется потребность в привлечении в Россию квалифицированных специалистов, трудоустраивающихся по имеющейся у них профессии (специальности)⁹⁴.

Методика оценки эффективности использования иностранной рабочей силы утверждена приказом Минздравсоцразвития России от 17 сентября 2007 г. № 604⁹⁵.

Оценка эффективности использования иностранной рабочей силы (ИРС) производится по следующим направлениям:

1. Оценка влияния ИРС на экономическое развитие субъекта РФ и расходы бюджета, связанные с привлечением и использованием ИРС.
2. Оценка влияния ИРС на рынок труда субъектов РФ.
3. Оценка прочих показателей, связанных с пребыванием иностранных работников на территории субъекта РФ.

Согласно Правилам от 22 декабря 2006 г. работодатели ежегодно готовят заявку и до 1 мая представляют заявку в уполномоченные органы субъектов РФ о потребности в рабочей силе для замещения в предстоящем году вакантных и создаваемых рабочих мест иностранными работниками: работодатель решает сам, какие ему нужны работники и их количество⁹⁶.

Утверждение же заявки происходит в рамках определенной квоты для данного субъекта РФ и дополнительных требований, устанавливаемых уполномоченными органами с учетом профессионально-квалификационных характеристик⁹⁷.

Доступ к рынку труда в РФ зависит и от необходимости привлечения иностранцев для удовлетворения краткосрочных и долгосрочных перспектив.

В качестве примера можно привести Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 310-ФЗ «Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁹⁸.

Правительство РФ согласно ст. 12 данного Закона вправе установить ускоренный и упрощенный порядок выдачи разрешений на работу иностранным гражданам, заключившим трудовые или гражданско-правовые договоры с Оргкомитетом «Сочи 2014» или Корпорацией и

⁹⁴ См. приказ Минздравсоцразвития России от 27 декабря 2011 г. № 1653н «Об утверждении Перечня профессий (специальностей, должностей) иностранных граждан - квалифицированных специалистов, трудоустраивающихся по имеющейся у них профессии (специальности), на которых квоты не распространяются, на 2012 год» // РГ. 8 февр. 2012 г.

⁹⁵ Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2008. № 8.

⁹⁶ См. приказ Минздравсоцразвития России от 13 июля 2010 г. № 514н «Об утверждении формы заявки работодателей, заказчиков работ (услуг), в том числе иностранных граждан, зарегистрированных в качестве индивидуальных предпринимателей, о потребности в рабочей силе для замещения вакантных и создаваемых рабочих мест иностранными работниками и порядка ее заполнения, а также формы заявления работодателей об увеличении размера определенной на текущий год потребности в привлечении иностранных работников и размера утвержденных на текущий год квот, а также о связанной с этими изменениями корректировке распределения определенной на текущий год потребности по приоритетным профессионально-квалификационным группам» // РГ. 27 авг. 2010 г.

⁹⁷ См. приказ Минздравсоцразвития России от 5 апреля 2007 г. № 227 «Об утверждении форм документов, необходимых для представления субъектами Российской Федерации предложений о потребности в привлечении иностранных работников и по объемам квот на осуществление иностранными гражданами трудовой деятельности в Российской Федерации, порядка заполнения формы представления субъектами Российской Федерации предложений о потребности в привлечении иностранных работников на предстоящий год, а также требования к обоснованию предложений о потребности в привлечении иностранных работников и основных показателей рынка труда субъекта Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

⁹⁸ Собрание законодательства РФ. 2007. № 49. Ст. 6071.

прибывшим на территорию РФ в период организации и проведения Олимпийских игр и Паралимпийских игр⁹⁹.

Мобильность иностранных работников на рынке труда может быть ограничена в силу различных факторов, от соблюдения которых зависит содержание их трудовых отношений.

Как уже упоминалось, это может быть регион страны, куда нельзя въезжать без специального разрешения либо трудовая деятельность данного иностранца ограничена рамками территории субъекта РФ, либо определена конкретная профессия (специальность), для выполнения работы по которой он заключил трудовой договор. Это может быть и срок трудового договора, на время действия которого были получены разрешительные документы на трудоустройство в РФ.

Работодатель для оценки умений и признания квалификаций иностранных работников может провести должностную аттестацию, утвердив для этого положение о ее проведении по правилам принятия локальных нормативных актов (ст. 372 Трудового кодекса РФ). В Положении об аттестации должны быть определены сроки, порядок и условия ее проведения, критерии и методы оценки квалификации и профессиональной компетенции работников с учетом специфики их трудовых функций.

3.4 Предотвращение незаконной трудовой иммиграции

Для предотвращения нелегальной трудовой иммиграции применяются самые разнообразные меры.

Так, согласно ст. 13.1 Закона о правовом положении иностранцев организации, оказывающие услуги по трудоустройству иностранных граждан на территории РФ, в течение трех рабочих дней со дня трудоустройства иностранного гражданина обязаны уведомлять об этом территориальный орган ФМС России (п. 4.7). Причем в отношении «безвизовых иностранцев» работодатели или заказчики работ (услуг) обязаны уведомлять не только территориальный орган ФМС России, но и орган исполнительной власти, ведающий вопросами занятости населения в соответствующем субъекте РФ, о заключении и расторжении соответствующих договоров с иностранными работниками, а также о предоставлении им отпусков без сохранения заработной платы продолжительностью более одного календарного месяца в течение года (п. 9)¹⁰⁰.

Согласно главе 57 Трудового кодекса РФ федеральный государственный надзор за соблюдением в организациях (независимо от их форм собственности, организационно-правовых форм и ведомственной подчиненности) трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, осуществляет Федеральная инспекция труда¹⁰¹.

⁹⁹ См. постановление Правительства РФ от 13 октября 2008 г. № 758 «Об ускоренной и упрощенной выдаче разрешений на работу иностранным гражданам, заключившим трудовые или гражданско-правовые договоры с автономной некоммерческой организацией «Организационный комитет XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в г. Сочи» или Государственной корпорацией по строительству олимпийских объектов и развитию города Сочи как горноклиматического курорта и прибывшим на территорию Российской Федерации в период организации и проведения XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в г. Сочи» // Собрание законодательства РФ. 2008. № 42. Ст. 4829.

¹⁰⁰ См. приказ ФМС России от 28 июня 2010 г. № 147 «О формах и порядке уведомления Федеральной миграционной службы об осуществлении иностранными гражданами трудовой деятельности на территории Российской Федерации» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. № 34.

¹⁰¹ См. приказ Минздравсоцразвития России от 9 декабря 2008 г. № 702н «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по труду и занятости государственной функции по информированию и консультированию работодателей и работников по вопросам соблюдения трудового

Выявляя случаи нарушения законодательства о труде и об охране труда (например, работа иностранцев без заключения в письменной трудовой или гражданско-правового договора, несоблюдение работодателем норм по охране труда и т.д.), государственные инспекторы труда в результате проводимых ими проверок рассматривают дела по ним с привлечением виновных должностных лиц к административно-правовой ответственности (ст. 356 Трудового кодекса РФ; ст. 5.27 и ст. 23.12 КоАП РФ).

Соответствие миграционного профиля предлагаемой занятости и законность осуществления иностранцем трудовой деятельности на территории РФ должно быть обеспечено надлежащим контролем ФМС России и применением административно-правовых санкций к работодателям-нарушителям (ст. 23.67 КоАП РФ) в соответствии со статьями 18.15-18.17 КоАП РФ¹⁰².

В свою очередь, незаконное осуществление иностранным гражданином или лицом без гражданства трудовой деятельности в РФ влечет привлечение его к административно-правовой ответственности (ст. 18.10 КоАП РФ).

Организация незаконной миграции, т.е. организация незаконного въезда в РФ иностранных граждан или лиц без гражданства, их незаконного пребывания в РФ или незаконного транзитного проезда через территорию РФ, является уголовно-наказуемым деянием (ст. 322.1 Уголовного кодекса РФ).

3.5 Критерии и процедуры въезда и проживания

Отдельные критерии и процедуры в области условий въезда и проживания иностранцев для осуществления оплачиваемой занятости или индивидуальной трудовой деятельности установлены Законом о правовом положении иностранцев, Законом о порядке выезда из РФ и въезда в РФ и др., а также рядом актов подзаконного характера. Так, с июля 2010 г. с принятием Федерального закона от 19 мая 2010 г. № 86-ФЗ¹⁰³ в России был введен критерий определенного уровня заработной платы при отнесении иностранных работников к категории высококвалифицированных специалистов. Это дает им ряд преференций, включая выдачу разрешительных документов вне квот, возможность получить «вид на жительство» на весь период трудовой деятельности в России без соблюдения общих требований (по предварительному временному проживанию).

Взаимосвязь между разрешением на работу и видом на жительство заключается в том, что согласно ст. 1 Закона о правовом положении иностранцев вид на жительство – документ, выданный иностранному гражданину или лицу без гражданства в подтверждение их права на постоянное проживание в РФ, а также их права на свободный выезд из РФ и въезд в РФ. Вид на жительство, выданный лицу без гражданства, является одновременно и документом,

(Contd.) _____

законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2009. № 7.

¹⁰² Ст. 18.15. Незаконное привлечение к трудовой деятельности в РФ иностранного гражданина или лица без гражданства; Ст. 18.16. Нарушение правил привлечения иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности, осуществляемой на торговых объектах (в том числе в торговых комплексах); Ст. 18.17. Несоблюдение установленных в соответствии с федеральным законом в отношении иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных организаций ограничений на осуществление отдельных видов деятельности.

См. приказ МВД России № 338, ФМС России № 97 от 30 апреля 2009 г. «Об утверждении Административного регламента по исполнению государственной функции контроля и надзора за соблюдением положений миграционного законодательства Российской Федерации иностранными гражданами и лицами без гражданства и за соблюдением правил привлечения работодателями, заказчиками работ (услуг) иностранных работников в Российскую Федерацию и использования их труда» // Российская газета. 17 июня 2009 г.

¹⁰³ См. Федеральный закон от 19 мая 2010 г. № 86-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 21. Ст. 2524.

удостоверяющим его личность. Вид на жительство не может быть выдан в форме электронного документа.

Согласно п. 4 ст. 13 того же Закона порядок привлечения и использования иностранных работников при наличии разрешения у работодателя и разрешения на работу у самого иностранца не распространяется на иностранцев, постоянно проживающих в РФ.

3.6 Роль судебной власти

В последние годы отмечается повышение роли судебной власти в области применения национальной правовой системы относительно регулирования труда иностранцев в РФ. Арбитражные суды РФ все чаще предметом своего рассмотрения называют иски уполномоченных органов к недобросовестным работодателям, использующим незаконную рабочую силу.

Весьма показательным в связи с этим стало постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 февраля 2011 г. № 11 «Вопросы применения главы 18 КоАП РФ «Административные правонарушения в области защиты Государственной границы Российской Федерации и обеспечения режима пребывания иностранных граждан или лиц без гражданства на территории Российской Федерации»¹⁰⁴. Пленум ВАС РФ дал разъяснения по применению ст. 18.15 КоАП РФ, устанавливающей ответственность за незаконный найм мигрантов, заявив, что противоправным является привлечение к трудовой деятельности, осуществляемое в виде фактического допуска конкретного иностранного гражданина или лица без гражданства в какой-либо форме к выполнению работ, оказанию услуг без соответствующего разрешения. Т.е. КоАП РФ устанавливает в ч. 3 ст. 18.15 ответственность за неуведомление миграционного органа, а не за уведомление его с нарушением срока.

3.7 Заключение

Необходимо совершенствовать правовой статус трудящихся-мигрантов в РФ, что предполагает устранение существующих зачастую в различных нормативных правовых актах РФ коллизий правовых норм, касающихся прав и обязанностей иностранных работников, и установление большей четкости в формулировках таких норм. Многие административные процедуры чрезвычайно усложнены, что понуждает иностранцев искать «обходные пути» для их решения, создавая тем самым благодатную почву для коррупции.

На решение данных задач должна быть направлена и реализация Концепции государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 года. В Концепции в 'Основных направлениях государственной миграционной политики' упор сделан на необходимость создания благоприятных условий для въезда в РФ иностранных работников-квалифицированных специалистов, востребованных на российском рынке труда, и создания стимулов для переселения их в РФ на постоянное место жительства. Обращено внимание на необходимость дифференцированного подхода в разработке механизмов привлечения, отбора и использования иностранной рабочей силы на основе программ краткосрочной и долгосрочной трудовой миграции, снятия ограничений по осуществлению трудовой деятельности иностранцев в РФ и т.д. Реализация данной Концепции потребует внесения значительного количества изменений в действующее законодательство РФ, причем не только в сфере миграции, но и в кодексы РФ – Гражданский, Жилищный, КоАП, Трудовой, Уголовный и др., а также в иные нормативные правовые акты РФ.

¹⁰⁴ Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2011. № 5.