

## Новый порядок использования в Российской Федерации труда иностранных граждан

© Л.В. ЩУР-ТРУХАНОВИЧ,  
директор Центра исследований в сфере экономики и права, к.э.н.

Январь-март, 2007

В 2006 году российские законодатели приняли серию нормативных правовых актов, изменяющих порядок использования в Российской Федерации труда иностранных граждан. Отдельные положения вступили в силу еще в прошлом году, отдельные вводятся в действие с января текущего года.

Рассмотрение новых правил использования работодателями иностранной рабочей силы начнем с перечисления видов деятельности, в которых ограничено использование иностранных граждан и лиц без гражданства<sup>1</sup>.

### **Ограничения для иностранных граждан по занятию отдельными видами деятельности**

Согласно части 1 статьи 13 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» (с изм. на 18.07.2006) иностранные граждане пользуются правом свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию с учетом ограничений, предусмотренных федеральным законом. Перечень видов профессиональной деятельности, которыми не вправе заниматься иностранный гражданин в Российской Федерации, определен в статье 14 этого же Федерального закона. В него вошли:

**1. Муниципальная и государственная служба.** Согласно статье 14 рассматриваемого Федерального закона иностранный гражданин не имеет права находиться на муниципальной службе. Данный запрет корреспондирует с императивом пункта 1 статьи 7 Федерального закона от 08.01.1998 № 8-ФЗ «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации» (с изм. на 26.07.2002), согласно которому муниципальным служащим является гражданин Российской Федерации.

В абзаце втором подпункта 1 пункта 1 статьи 14 Федерального закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» закреплено, что отношение иностранных граждан к государственной службе определяется федеральным законом. Данное положение отнюдь не означает, что иностранный гражданин может быть принят без каких-либо ограничений на государственную службу Российской Федерации.

В соответствии со статьей 2 (пункт 1) Федерального закона от 27.05.2003 № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации» (с изм. на 06.07.2006) система государственной службы включает в себя следующие виды государственной службы:

- государственная гражданская служба;
- военная служба;
- правоохранительная служба.

Как следует из пункта 1 статьи 12 данного Федерального закона на государственную службу по контракту вправе поступать граждане, владеющие государственным языком Российской Федерации и достигшие возраста, установленного федеральным законом о виде государственной службы для прохождения государственной службы данного вида; федеральным законом о виде государственной службы или законом субъекта Российской Федерации могут быть установлены дополнительные требования к гражданам при поступлении на государственную службу по контракту.

В первую очередь такие ограничения установлены для государственной гражданской службы. Согласно статье 13 Федерального закона от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (с изм. на 02.02.2006) гражданский служащий (федеральный государственный гражданский служащий и государственный гражданский служащий субъекта Российской Федерации) – это гражданин Российской Федерации, взявший на себя обязательства по прохождению гражданской службы. Положение, указывающее на наличие у лица, претендующего на прохождение государственной гражданской службы, российского гражданства, получило свое развитие в пункте 1 статьи 16 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» – в соответствии с ним гражданин не может быть принят на гражданскую службу в случае наличия у него гражданства другого государства (других государств), если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации.

Практически аналогично разрешен вопрос с доступом иностранных граждан и к такому виду государственной службы, как правоохранительная служба. Поскольку до настоящего времени не принят федеральный закон о правоохранительной службе, деятельность правоохранительных органов и их сотрудников регламентируется спе-

<sup>1</sup> Далее понятие «иностраный гражданин» включает в себя понятие «лицо без гражданства», за исключением случаев, когда для лиц без гражданства устанавливаются специальные правила, отличающиеся от правил, установленных для иностранных граждан.

циальными законами и федеральными законами. В них на данный момент и устанавливаются требования к гражданству лиц, претендующих на службу в правоохранительных органах.

Так, в соответствии с пунктами 1–2 статьи 40.1 Закона РФ от 17.01.1992 № 2202-I «О прокуратуре Российской Федерации» (с изм. на 04.11.2005) прокурорами и следователями могут быть граждане Российской Федерации; лицо не может быть принято на службу в органы и учреждения прокуратуры и находиться на указанной службе, если оно имеет гражданство иностранного государства.

В силу части первой статьи 1 Положения о службе в органах внутренних дел Российской Федерации, утвержденного постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 23.12.1992 № 4202-I (с изм. на 22.08.2004) сотрудниками органов внутренних дел Российской Федерации являются граждане Российской Федерации. Данное положение получило свое развитие в Инструкции о порядке применения Положения о службе в органах внутренних дел Российской Федерации в учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, утвержденной приказом Минюста России от 06.06.2005 № 76, в пункте 4.1 которой повторено, что в соответствии со статьями 1 и 8 Положения на службу в уголовно-исполнительную систему принимаются граждане Российской Федерации.

Согласно части первой статьи 17 и части первой статьи 19 Закона РФ от 18.04.1991 № 1026-I «О милиции» (с изм. на 27.07.2006) сотрудниками милиции в Российской Федерации являются граждане Российской Федерации, состоящие на должностях рядового или начальствующего состава органов внутренних дел, которым в установленном порядке присвоены специальные звания рядового или начальствующего состава милиции; на службу в милицию имеют право поступать граждане Российской Федерации.

В соответствии с Федеральным законом от 03.04.1995 № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности» (с изм. на 27.07.2006) сотрудником органов федеральной службы безопасности может быть гражданин Российской Федерации (часть вторая статьи 16).

Из статьи 18 Федерального закона от 27.05.1996 № 57-ФЗ «О государственной охране» (с изм. на 29.12.2004) следует, что федеральные органы государственной охраны комплектуются военнослужащими и гражданским персоналом из числа граждан Российской Федерации.

На первый взгляд, не совсем четко решен вопрос допуска иностранных граждан к таможенной службе. Согласно пункту 1 статьи 6 Федерального закона от 21.07.1997 № 114-ФЗ «О службе в таможенных органах Российской Федерации» (с изм. на 01.04.2005) сотрудниками таможенных органов могут быть граждане, достигшие возраста 18 лет, способные по своим личным и деловым качествам, уровню образования и состоянию здоровья обеспечивать выполнение функций, возложенных на таможенные органы. Таким образом, можно сделать вывод, что ограничений для поступления на таможенную службу иностранных граждан нет. Однако это не так. Запрет на поступление на таможенную службу для неграждан Российской Федерации закреплен в статье 1 названного Федерального закона, в которой сказано, что служба в таможенных органах является особым видом государственной службы граждан Российской Федерации (понятие «граждане» употребляется в данном Федеральном законе (в т.ч. в статье 6) для обозначения «граждан Российской Федерации»). Кроме того, в пункте 2 статьи 48 этого Федерального закона предусмотрено самостоятельное основание увольнения – в связи с прекращением гражданства Российской Федерации (подпункт 13).

В части допуска иностранных граждан к государственной службе лояльной, в некоторой степени, является военная служба. Согласно статье 2 (пункты 1–3) Федерального закона от 28.03.1998 № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» (с изм. на 25.10.2006) военная служба – это особый вид федеральной государственной службы, исполняемой гражданами в Вооруженных Силах РФ, а также во внутренних войсках Министерства внутренних дел РФ, в войсках гражданской обороны, инженерно-технических и дорожно-строительных воинских формированиях при федеральных органах исполнительной власти, Службе внешней разведки РФ, органах федеральной службы безопасности, федеральном органе специальной связи и информации, федеральных органах государственной охраны, федеральном органе обеспечения мобилизационной подготовки органов государственной власти Российской Федерации, воинских подразделениях федеральной противопожарной службы и создаваемых на военное время специальных формированиях, а также -иностранцами гражданами в Вооруженных Силах РФ, других войсках, воинских формированиях и органах. Прохождение военной службы осуществляется: гражданами Российской Федерации – по призыву и в добровольном порядке (по контракту); иностранцами гражданами – по контракту на воинских должностях, подлежащих замещению солдатами, матросами, сержантами и старшинами в Вооруженных Силах РФ, других войсках, воинских формированиях и органах. Граждане Российской Федерации и иностранцы граждане, проходящие военную службу, являются военнослужащими и имеют статус, устанавливаемый Федеральным законом от 27.05.1998 № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих» (с изм. на 17.10.2006).

**2. Работа в составе экипажа судна, плавающего под Государственным флагом РФ.** Согласно подпункту 2 пункта 1 статьи 14 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» иностранный гражданин не имеет права замещать должности в составе экипажа судна, плавающего под Государственным флагом РФ, в соответствии с ограничениями, предусмотренными Кодексом торгового мореплавания РФ. В соответствии с частью первой статьи 56 названного Кодекса в состав экипажа судна, плавающего под Государственным флагом РФ, кроме граждан Российской Федерации, могут входить иностранные граждане. Однако они не могут занимать должности:

- 1) капитана судна;
- 2) старшего помощника капитана судна;
- 3) старшего механика;
- 4) радиоспециалиста.

Как следует из пункта 2 статьи 56 Кодекса, условия, на которых иностранные граждане могут входить в состав экипажа судна, за исключением судна рыбопромыслового флота, определяются федеральным органом исполнительной власти в области транспорта, в состав экипажа судна рыбопромыслового флота – федеральным органом исполнительной власти в области рыболовства в соответствии с законодательством Российской Федерации о привлечении и об использовании в Российской Федерации труда иностранных граждан.

Во исполнение этой нормы Государственный комитет РФ по рыболовству своим приказом от 29.07.2002 № 299 утвердил Условия, на которых иностранные граждане могут входить в состав экипажа судна рыбопромыслового флота, плавающего под Государственным флагом РФ.

3. Работа в составе экипажа военного корабля Российской Федерации или другого эксплуатируемого в некоммерческих целях судна, а также летательного аппарата государственной или экспериментальной авиации. Подпунктом 3 пункта 1 статьи 14 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» иностранный гражданин ограничен в праве быть членом экипажа военного корабля Российской Федерации или другого эксплуатируемого в некоммерческих целях судна, а также летательного аппарата государственной или экспериментальной авиации.

Поскольку российское законодательство оперирует понятием «военный корабль» без его расшифровки, то для выяснения его содержания необходимо обратиться к нормам -международного права.

Определение понятия «военный корабль» было сформулировано в Конвенции об открытом море (от 29.04.1958) – в ее статьях слова «военный корабль» означают судно, принадлежащее к военно-морским судам какого-либо государства и имеющее внешние знаки, отличающие военные корабли его национальности, находящиеся под командой офицера, состоящего на государственной службе, имя которого занесено в список офицеров военно-морского флота, и имеющее экипаж, подчиненный регулярной военной дисциплине. Позже данное определение с некоторыми уточнениями было повторено в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву (от 10.12.1982).

Что понимается под судном, эксплуатируемым в некоммерческих целях, в российском законодательстве также не поясняется. Как представляется, к таковому может быть отнесено судно, эксплуатация которого не связана с извлечением коммерческой выгоды; это суда пограничной, таможенной и природоохранной служб, научно-исследовательские суда и т.д.

Согласно статье 22 (пункт 1) Воздушного кодекса РФ государственная авиация – это авиация, используемая для осуществления военной, пограничной, милицейской, таможенной и другой государственной службы, а также для выполнения мобилизационно-оборонных задач. В свою очередь, экспериментальная авиация в соответствии с пунктом 1 статьи 23 данного Кодекса – это авиация, используемая для проведения опытно-конструкторских, экспериментальных, научно-исследовательских работ, а также испытаний авиационной и другой техники.

Принадлежность судна к военным кораблям Военно-Морского Флота, Федеральной пограничной службы РФ, а также к некоммерческим судам, а воздушного судна – к государственной или экспериментальной авиации определяется в соответствии с регистрационными документами.

По общему правилу в состав экипажа судна входят капитан судна, другие лица командного состава судна и судовая команда. К командному составу судна, кроме капитана судна, относятся помощники капитана судна, механики, электромеханики, радиоспециалисты и врачи. Судовая команда состоит из лиц, не относящихся к командному составу судна.

В соответствии со статьей 56 Воздушного кодекса РФ экипаж воздушного судна состоит из летного экипажа (командира, других лиц летного состава) и кабинного экипажа (бортоператоров и бортпроводников).

**4. Работа командиром воздушного судна гражданской авиации.** В соответствии с подпунктом 4 пункта 1 статьи 14 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» ограничивается -право иностранного гражданина замещать должность командира воздушного судна гражданской авиации. Пункт 4 статьи 56 Воздушного кодекса РФ устанавливает, что в состав летного экипажа воздушного судна Российской Федерации, которое относится к коммерческой гражданской авиации, могут входить только граждане Российской Федерации. Включение в состав летного экипажа данного воздушного судна иностранного гражданина допускается только на период его подготовки в целях получения допуска к деятельности по осуществлению воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов и почты на воздушном судне определенного типа при условии, что иностранный гражданин не исполняет обязанностей командира воздушного судна Российской Федерации.

**5. Работа на объектах и в организациях, деятельность которых связана с обеспечением безопасности Российской Федерации.** Как следует из подпункта 5 пункта 1 статьи 14 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации», иностранные граждане не имеют права быть принятыми на работу на объекты и в организации, деятельность которых связана с обеспечением безопасности Российской Федерации. Перечень объектов и организаций, в которые иностранные работники не имеют права быть принятыми на работу, утвержден постановлением Правительства РФ от 11.10.2002 № 755. В него вошли:

а) объекты и организации Вооруженных Сил РФ, других войск и воинских формирований. Данное положение вполне отвечало первоначальной редакции статьи 15 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан Российской Федерации» (от 25.07.2002), однако не согласуется с редакцией указанной статьи, введенной в действие с 15.11.2003 Федеральным законом от 11.11.2003 № 141-ФЗ.

В первой редакции статья 15 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» предусматривала, что иностранный гражданин не может быть призван на военную службу (альтернативную гражданскую службу), не может поступить на военную службу в добровольном порядке и не может быть принят на работу в Вооруженные Силы РФ, другие войска, воинские формирования и органы в качестве лица гражданского персонала. В этом смысле пункт 1 Перечня объектов и организаций, в которые иностранные граждане не имеют права быть принятыми на работу, утвержденное постановлением Правительства РФ от 11.10.2002 № 755, развивал норму статьи 15 Федерального закона. Но после внесения в нее изменений вышеназванным Федеральным законом от 11.11.2003 № 141-ФЗ правовое положение иностранных граждан в части допуска к военной службе изменилось. Как ранее уже отмечалось, обновленное в 2003 году законодательство о военной службе предусматривает более лояльные условия поступления иностранных граждан на военную службу, чем законодательство о государственной гражданской и правоохранительной службе. Изменения, предусматривающие допуск иностранных граждан к военной службе и работе в качестве гражданского персонала, вносились одновременно и в Федеральный закон «О воинской обязанности и военной службе», и в Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации». И теперь в соответствии с пунктом 2 статьи 15 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» иностранные граждане могут поступить на военную службу по контракту и могут быть приняты на работу в Вооруженные Силы РФ, другие войска, воинские формирования и органы в качестве лиц гражданского персонала в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. С учетом этого пункт 1 указанного Перечня не подлежит применению, во всяком случае, до приведения его в соответствие статье 15 Федерального закона или наполнения его иным содержанием;

б) структурные подразделения по защите государственной тайны и подразделения, осуществляющие работы, связанные с использованием сведений, составляющих государственную тайну, органов государственной власти и организаций. Следуя пункту 2 Перечня объектов и организаций, в которые иностранные граждане не имеют права быть принятыми на работу, работодатель должен отказать в приеме на работу иностранному гражданину, претендующему на замещение вакантной должности, предполагающей доступ к сведениям, составляющим государственную тайну.

Вместе с тем нельзя не отметить некоторую несогласованность положения пункта 2 Перечня и основного законодательного акта, регулирующего отношения, возникающие в связи с отнесением сведений к государственной тайне, их засекречиванием или рассекречиванием и защитой в интересах –обеспечения безопасности Российской Федерации – Законом РФ от 21.07.1993 № 5485-1 «О государственной тайне» (с изм. на 22.08.2004). Часть вторая статьи 21 данного Закона предусматривает возможность допуска к государственной тайне лиц из числа иностранных граждан, эмигрантов и реэмигрантов к государственной тайне в порядке, устанавливаемом Правительством РФ;

в) организации, в состав которых входят радиационно опасные и ядерно опасные производства и объекты, на которых осуществляются разработка, производство, эксплуатация, хранение, транспортировка и утилизация ядерного оружия, радиационно опасных материалов и изделий. Принадлежность объекта или организации к вышеперечисленным определяется в соответствии с Государственным реестром опасных производственных объектов, в котором опасные производственные объекты подлежат регистрации в порядке, установленном Правилами регистрации объектов в государственном реестре опасных производственных объектов, утвержденными постановлением Правительства РФ от 24.11.1998 № 1371 (Федеральный закон от 21.07.1997 № 116-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» (с изм. на 09.05.2005), и перечнями особо опасных (особо радиационно опасных и ядерно опасных) производств и объектов, утверждаемых Правительством РФ (Федеральный закон от 03.04.1996 № 29-ФЗ «О финансировании особо радиационно опасных и ядерно опасных производств и -объектов»), в частности, Перечнем организаций, эксплуатирующих особо радиационно опасные и ядерно опасные производства и объекты, утвержденным постановлением Правительства РФ от 09.12.2005 № 2186-р, Перечнем организаций с особо опасным производством в области использования атомной энергии, утвержденным постановлением Правительства РФ от 07.05.1997 № 557.

**6. Иные виды деятельности, предусмотренные федеральным законом.** Перечень видов деятельности, допуск иностранных граждан к которым ограничен, является открытым – согласно подпункту 6 пункта 1 статьи 14 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» иностранные граждане не вправе «заниматься иной деятельностью и замещать иные должности, допуск иностранных граждан к которым ограничен федеральным законом».

В числе федеральных законов, предусматривающих ограничения для иностранных граждан по замещению государственных и муниципальных должностей, необходимо назвать следующие:

1) Закон РФ от 05.03.1992 № 2446-1 «О безопасности» (с изм. на 25.07.2006). Частью второй статьи 14 данного Закона предусмотрено, что секретарем, постоянными членами и членами Совета безопасности Российской



Федерации могут быть граждане Российской Федерации, не имеющие гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государства;

2) Федеральный закон от 11.01.1995 № 4-ФЗ «О Счетной палате Российской Федерации» (с изм. на 25.07.2006). Его статьями 5 (части вторая и девятая) и 6 (часть вторая) установлено, что Председателем Счетной палаты РФ, Заместителем Председателя Счетной палаты РФ, аудиторами Счетной палаты РФ могут быть граждане Российской Федерации, не имеющие гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государства;

3) Федеральный закон от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (с изм. на 04.12.2006). Согласно его статье 18 (пункт 3) высшим должностным лицом субъекта Российской Федерации (руководителем высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) может быть гражданин Российской Федерации, не имеющий гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государства;

4) Федеральный закон от 12.06.2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» (с изм. на 05.12.2006). Его статьей 29 (пункт 1) установлено, что членами избирательных комиссий с правом решающего голоса не могут быть лица, не имеющие гражданства Российской Федерации, а также граждане Российской Федерации, имеющие гражданство иностранного государства либо вид на жительство или иной документ, подтверждающий право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государства;

5) Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (с изм. на 04.12.2006). Согласно части 1 статьи 3 данного Федерального закона иностранные граждане, постоянно или преимущественно проживающие на территории муниципального образования, обладают при осуществлении местного самоуправления правами в соответствии с международными договорами Российской Федерации и федеральными законами. Данное положение получило соответствующее развитие в законах субъектов Российской Федерации, определяющих порядок организации местного самоуправления – в большинстве из них закреплено, что при наличии соответствующего международного договора Российской Федерации право избирать и быть избранными в органы местного самоуправления, участвовать в иных избирательных действиях имеют также граждане иностранных государств – участников международного договора, постоянно проживающие на территории соответствующего муниципального образования. Международных договоров, предусматривающих возможность избирать и быть избранными в органы местного самоуправления, а также участвовать в иных избирательных действиях (например, быть членами избирательных комиссий, не обладающих правом решающего голоса), не много.

Как следует из статьи 36 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (пункты 1 и 6), главой муниципального образования может быть гражданин Российской Федерации; иностранный гражданин может быть главой муниципального образования, если это предусмотрено международным договором Российской Федерации. Прекращение гражданства Российской Федерации, прекращение гражданства иностранного государства – участника международного договора Российской Федерации, в соответствии с которым иностранный гражданин имеет право быть избранным в органы местного самоуправления, приобретение им гражданства иностранного государства, либо получение им вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государства, не являющегося участником международного договора Российской Федерации, в соответствии с которым гражданин Российской Федерации, имеющий гражданство иностранного государства, имеет право быть избранным в органы местного самоуправления, влечет досрочное прекращение полномочий главы муниципального образования. Аналогичные требования выдвинуты к главам местных администраций, осуществляющих полномочия на основе контракта (часть 10 статьи 37 Федерального закона), к депутатам, членам выборного органа местного самоуправления, выборному должностному лицу местного самоуправления (часть 10 статьи 40 этого же Федерального закона);

6) Закон РФ от 26.06.1992 № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» (с изм. на 05.04.2005). Согласно пункту 1 статьи 4 данного Закона судьей может быть гражданин Российской Федерации. Данное положение также получило развитие в пункте 1 статьи 5 Федерального закона от 17.12.1998 № 188-ФЗ «О мировых судьях в Российской Федерации» (с изм. на 11.03.2006) – мировым судьей может быть только гражданин Российской Федерации.

Ограничения по допуску иностранных граждан к отдельным видам деятельности также предусмотрены следующими федеральными законами:

1) Законом РФ от 23.09.1992 № 3517-1 «Патентный закон Российской Федерации» (с изм. на 22.08.2004), статьей 15 (пункт 2, абзац пятый) которого установлено, что в качестве патентного поверенного может быть зарегистрирован гражданин Российской Федерации, постоянно проживающий на ее территории. Аналогично опреде-

ляет статус патентного поверенного, имеющего правомочия на ведение дел, связанных с правовой охраной товарных знаков, статья 8 (пункт 2) Закона РФ от 23.09.1992 № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (с изм. на 24.12.2002);

2) Законом РФ от 11.03.1992 № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» (с изм. на 18.07.2006), статьей 4 (часть первая) которого определено, что частным детективом может быть гражданин Российской Федерации, получивший в установленном законом порядке лицензию на частную сыскную деятельность. Аналогичные ограничения установлены и в отношении частных охранников – согласно частям первой и второй статьи 11.1 данного Закона частный охранник работает по трудовому договору с охранной организацией; на приобретение правового статуса частного охранника не вправе претендовать лицо, не являющееся гражданином Российской Федерации;

3) Основами законодательства Российской Федерации о нотариате от 11.02.1993 № 4462-1 (с изм. на 30.06.2006), статьей 2 (часть первая) которых установлено, что на должность нотариуса в Российской Федерации назначается гражданин Российской Федерации;

4) Основами законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан от 22.07.1993 № 5487-1 (с изм. на 02.02.2006), статьей 57 (части первая и вторая) которого установлено, что правом на занятие народной медициной (применение методов оздоровления, профилактики, диагностики и лечения, основанных на опыте многих поколений людей, утвердившихся в народных традициях и не зарегистрированных в порядке, установленном законодательством Российской Федерации) обладают граждане Российской Федерации;

5) Законом РФ от 20.08.1993 № 5663-1 «О космической деятельности» (с изм. на 18.12.2006), статьей 20 (пунктом 3) которого предусмотрено, что командиром экипажа пилотируемого космического объекта Российской Федерации назначается космонавт – гражданин Российской Федерации;

6) Федеральным законом от 08.05.1994 № 3-ФЗ «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» (с изм. на 25.07.2006), статьей 37 (пункт 5) которого закреплено, что помощником члена Совета Федерации РФ, депутата Государственной Думы РФ может быть только гражданин Российской Федерации;

7) Федеральным законом от 31.05.2001 № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» (с изм. на 30.12.2001), статьей 13 (часть первая) которого определено, что должность эксперта в государственных судебно-экспертных учреждениях может занимать гражданин Российской Федерации. Для должности эксперта в экспертных подразделениях федерального органа исполнительной власти в области внутренних дел установлено такое же требование – данную должность также может занимать только гражданин Российской Федерации.

Наконец, следует назвать еще ряд федеральных законов, которые предусматривают ограничения для занятия иностранными гражданами отдельными видами деятельности, которые зависят от правового регулирования вопроса допуска иностранных граждан к отдельным видам деятельности в международных договорах с Российской Федерацией:

1) Закон РФ от 06.08.1993 № 5605-1 «О селекционных достижениях». В его статье 35 закреплено, что иностранные граждане пользуются правами, предусмотренными настоящим Законом и иными законодательными актами Российской Федерации в области охраны селекционных достижений, наравне с гражданами Российской Федерации в силу международных договоров Российской Федерации или на основе принципа взаимности;

2) Федеральный закон от 03.08.1995 № 123-ФЗ «О племенном животноводстве» (с изм. на 18.12.2006). Часть третья статьи 45 данного Федерального закона предусматривает, что на территории Российской Федерации иностранные граждане осуществляют деятельность в области племенного животноводства в той мере, в какой указанный режим предоставляется соответствующим иностранным государством гражданам Российской Федерации;

3) Федеральный закон от 17.11.1995 № 169-ФЗ «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации» (с изм. на 18.12.2006). Его статьей 3.1 установлено, что иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица осуществляют архитектурную деятельность наравне с российскими гражданами и юридическими лицами, если это предусмотрено международным договором Российской Федерации; при отсутствии соответствующего международного договора Российской Федерации иностранные граждане и лица без гражданства могут принимать участие в архитектурной деятельности на территории Российской Федерации только с архитектором – российским гражданином или юридическим лицом.

Хотя приведенные положения регулируют преимущественно гражданско-правовые отношения, подразумеваемая деятельность иностранных граждан в указанных отраслях в качестве индивидуальных предпринимателей, нельзя исключить возникновение частных случаев применения содержащихся в них норм и к трудовым отношениям. Что касается международных договоров, предусматривающих взаимное право иностранных граждан, постоянно проживающих в Российской Федерации, заниматься отдельными видами деятельности, то они в основном заключены с государствами – бывшими республиками СССР.

**7. Руководящие должности в организациях, в уставном капитале которых более 50% акций и долей принадлежит Российской Федерации.** Пункт 2 статьи 14 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» предусматривает возможность установления ограничений для замещения иностранными гражданами руководящих должностей в организациях, в уставном капитале которых более

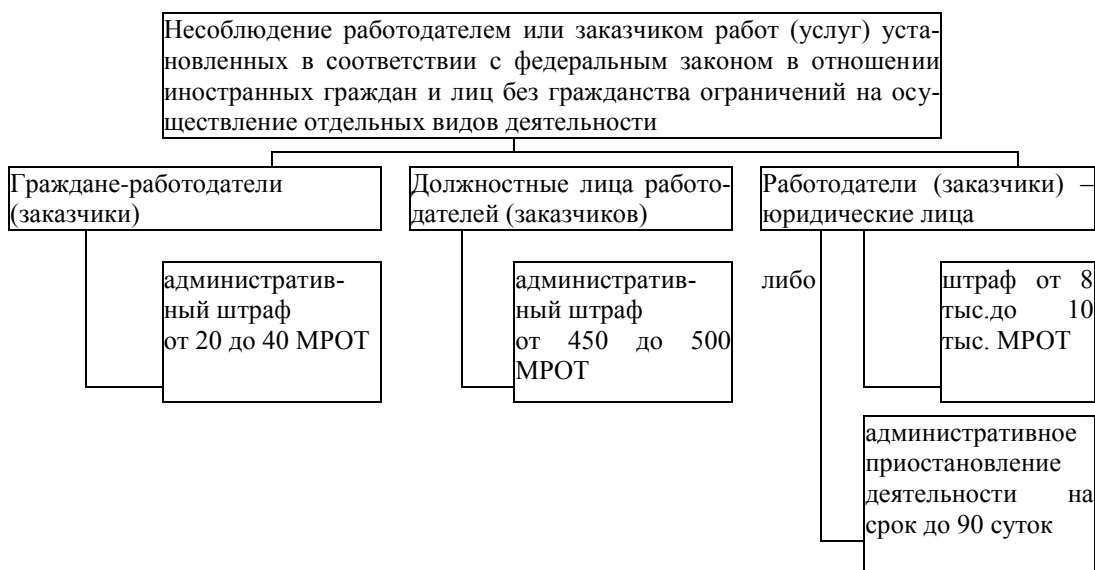
50% акций и долей принадлежит Российской Федерации. Как в нем записано, «порядок замещения иностранными гражданами руководящих должностей в организациях, в уставном капитале которых более пятидесяти процентов акций или долей принадлежит Российской Федерации, устанавливается Правительством Российской Федерации». До настоящего времени Правительство РФ не приняло нормативный правовой акт, в котором бы определялись условия назначения (избрания) на руководящие должности в указанные организации. В связи с этим вопросы замещения руководящих должностей в таких организациях разрешаются в индивидуальном порядке (в частности, при утверждении уставов).

**Ответственность за несоблюдение ограничений на осуществление иностранными гражданами и лицами без гражданства отдельных видов деятельности**

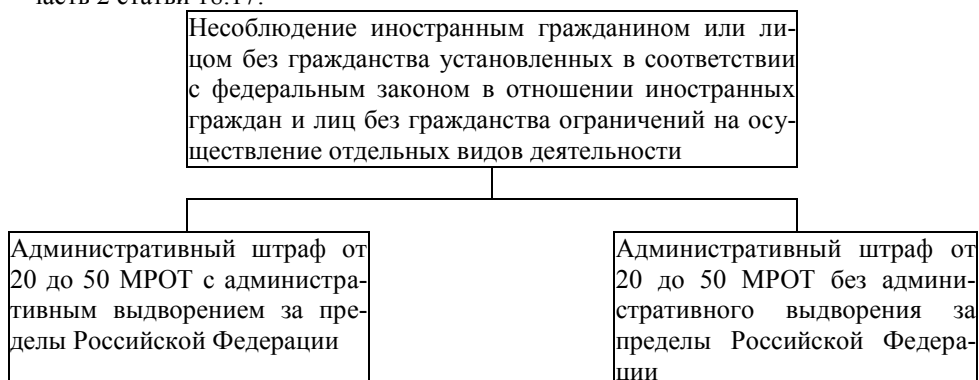
Если до ноября 2006 года нарушение работодателями ограничений на осуществление иностранными гражданами и лицами без гражданства отдельных видов деятельности влекло общую административную ответственность – за нарушение правил привлечения и использования в Российской Федерации иностранных работников либо осуществление иностранными работниками трудовой деятельности в Российской Федерации без разрешения на работу (статья 18.10 Кодекса РФ об административных правонарушениях), – то с 09.11.2006 они привлекаются к административной ответственности по новой статье 18.17 Кодекса РФ об административных правонарушениях, включенной в Кодекс в соответствии с Федеральным законом 05.11.2006 № 189-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (в части усиления ответственности за нарушение порядка привлечения к трудовой деятельности в Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства)».

Схематически содержание новых норм, предусматривающих административную ответственность за нарушение установленных ограничений на осуществление иностранными гражданами и лицами без гражданства отдельных видов деятельности, можно представить следующим образом:

– часть 1 статьи 18.17:



– часть 2 статьи 18.17:



### *Участие в процессе розничной торговли*

В результате внесения изменений в Федеральный закон от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2006 № 110-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» и о признании утратившими силу отдельных положений Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (с изм. на 02.01.2007) в основном Федеральном законе, определяющем правовое положение иностранных граждан в Российской Федерации, появилась новая статья 18.1 «Особенности регулирования рынка труда иностранных работников», в которой появились новые, хотя это прямо и не указано, косвенные ограничения для занятия иностранными гражданами отдельными видами деятельности.

Согласно пунктам 1–4 данной статьи Правительство РФ ежегодно определяет потребность в привлечении иностранных работников, в том числе по приоритетным профессионально-квалификационным группам, с учетом политической, экономической, социальной и демографической ситуации, а также в целях оценки эффективности использования иностранной рабочей силы.

Для этого исполнительные органы государственной власти субъекта Российской Федерации ежегодно определяют потребность в привлечении иностранных работников, оценивают эффективность использования иностранной рабочей силы, вклад иностранных работников в социально-экономическое развитие данного субъекта Российской Федерации. Указанная потребность определяется в соответствии с правилами, установленными Правительством РФ.

В целях обеспечения национальной безопасности, поддержания оптимального баланса трудовых ресурсов, содействия в приоритетном порядке трудоустройству граждан Российской Федерации, а также в целях решения иных задач внутренней и внешней политики государства Правительство РФ вправе устанавливать квоты на выдачу иностранным гражданам, прибывшим в Российскую Федерацию в порядке, не требующем получения визы, разрешений на работу как на территории одного или нескольких субъектов Российской Федерации, так и на всей территории Российской Федерации. Указанные квоты могут устанавливаться в зависимости от профессии, специальности, квалификации иностранных граждан, страны их происхождения, а также в зависимости от иных экономических и (или) социальных критериев с учетом региональных особенностей рынка труда. Эти квоты не распространяются на иностранных граждан – квалифицированных специалистов, трудоустраивающихся по имеющейся у них профессии (специальности) в соответствии с перечнем профессий (специальностей, должностей), утверждаемым федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативному правовому регулированию занятости населения, по согласованию с федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативному правовому регулированию в сфере социально-экономического развития и торговли.

Несмотря на то, что Правительство РФ своим постановлением от 22.12.2006 № 783 утвердило Правила определения исполнительными органами государственной власти потребности в привлечении иностранных работников и формирования квот на осуществление иностранными гражданами трудовой деятельности в Российской Федерации, положения пунктов 1–4 статьи 18.1 Федерального закона в полной мере пока не реализуются.

О реальном введении в действие с 15.01.2007 можно вести речь только в отношении пункта 5 статьи 18.1 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации». Им предусмотрено, что Правительство РФ вправе ежегодно с учетом региональных особенностей рынка труда и необходимости в приоритетном порядке трудоустройства граждан Российской Федерации устанавливать допустимую долю иностранных работников, используемых в различных отраслях экономики хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность как на территории одного или нескольких субъектов Российской Федерации, так и на всей территории Российской Федерации. При установлении допустимой доли Правительство РФ определяет срок приведения в соответствие с ней хозяйствующими субъектами численности используемых ими иностранных работников, который устанавливается с учетом необходимости соблюдения работодателями порядка расторжения трудового договора (контракта), установленного трудовым законодательством Российской Федерации.

В конце 2006 года Правительство РФ воспользовалось предоставленным ему правом и своим постановлением от 15.11.2006 № 683 установило на 2007 год допустимую долю иностранных работников, используемых хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность в сфере розничной торговли на территории Российской Федерации.

Положения данного нормативного правового акта нельзя назвать определенными. Кроме того, нельзя не высказать сомнение в правомерности некоторых из них. Однако по порядку.

Итак, на 2007 год Правительство РФ установило допустимую долю иностранных работников, используемых хозяйствующими субъектами, осуществляющими на территории Российской Федерации виды деятельности в сфере розничной торговли, предусмотренные Общероссийским классификатором видов экономической деятельности (ОКВЭД) и указанные в таблице 1.

*Таблица 1*



| № п/п | Вид деятельности  | Код по ОКВЭД | Примечание к кодам   | Доля в процентах общей численности работников, используемых хозяйствующими субъектами | Срок   |
|-------|---|--------------|--|---|--|
| 1     | Розничная торговля алкогольными напитками, включая пиво | 52.25.1      | –  | 0   | бессрочно  |
| 2     | Розничная торговля фармацевтическими товарами           | 52.31        | Эта группировка также включает изготовление аптеками лекарственных средств   | 0   | бессрочно  |
| 3     | Розничная торговля в палатках и на рынках               | 52.62        | –  | 40<br>0   | с 15.01.2007 до 01.04.2007<br>с 01.04.2007 по 31.12.2007 |
| 4     | Прочая розничная торговля вне магазинов                 | 52.63        | Эта группировка включает:<br>– розничную торговлю любым видом товаров, осуществляемую передвижными средствами развозной и разносной торговли;<br>– торговлю через автоматы | 40<br>0   | с 15.01.2007 до 01.04.2007<br>с 01.04.2007 по 31.12.2007 |

Согласно пункту 2 постановления указанным в таблице субъектам надлежит привести численность используемых иностранных работников в соответствие с данным постановлением, руководствуясь требованиями трудового законодательства Российской Федерации.

Большинство из использованных в постановлении Правительства РФ терминов не имеет легальных определений, данных в федеральных законах, или, как минимум, в постановлениях Правительства РФ. Такое положение должно быть исправлено в результате принятия соответствующих федеральных законов, регламентирующих порядок осуществления торговой деятельности (в частности, федерального закона о торговой деятельности в Российской Федерации завершение работы над проектом которого ожидается в текущем году).

До их принятия содержание отдельных видов деятельности определяется в соответствии с нормативно-техническими документами, в частности, на основании ГОСТ Р 51303-99 «Торговля. Термины и определения», который, нужно отметить, был разработан и введен строго в целях стандартизации и сертификации. Приведем содержащиеся в нем определения понятий, использованных в постановлении Правительства РФ для описания ограничений на привлечение иностранных граждан для осуществления трудовой деятельности в сфере торговли:

1) *розничная торговля* – торговля товарами и оказание услуг покупателям для личного, семейного, домашнего использования, не связанного с предпринимательской деятельностью;

2) *палатка* – легко возводимая сборно-разборная конструкция, оснащенная прилавком, не имеющая торгового зала и помещений для хранения товаров, рассчитанная на одно или несколько рабочих мест продавца, на площади которых размещен товарный запас на один день торговли;

3) *рынок* – организация, создающая условия для ведения торгов на основе договоров купли-продажи;

4) *развозная торговля* – розничная торговля, осуществляемая вне стационарной розничной сети с использованием специализированных или специально оборудованных для торговли транспортных средств, а также мобильного оборудования, применяемого только в комплекте с транспортным средством;

5) *разносная торговля* – розничная торговля, осуществляемая вне стационарной розничной сети путем непосредственного контакта продавца с покупателем на дому, в учреждениях, организациях, предприятиях, транспорте или на улице.

Несмотря на то, что указанные понятия не имеют законодательно закрепленных определений<sup>2</sup>, подвергнуть критике корректность положений Правительства РФ достаточно сложно, поскольку законодатель во избежание проблем правоприменения использовал для описания видов деятельности вышеупомянутый ОКВЭД. Классификатор применяется при решении следующих основных задач, связанных с:

- классификацией и кодированием видов экономической деятельности, заявляемых хозяйствующими субъектами при регистрации;
- определением основного и других фактически осуществляемых видов экономической деятельности хозяйствующих субъектов;

<sup>2</sup> Исключение составляет понятие «рынок», определение которому дано в новом Федеральном законе от 30.12.2006 № 271-ФЗ «О розничных рынках и о внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации».

- разработкой нормативных правовых актов, касающихся государственного регулирования отдельных видов экономической деятельности;
- осуществлением государственного статистического наблюдения по видам деятельности за развитием экономических процессов;
- подготовкой статистической информации для сопоставлений на международном уровне;
- кодированием информации о видах экономической деятельности в информационных системах и ресурсах, едином государственном регистре предприятий и организаций, других информационных регистрах;
- обеспечением потребностей органов государственной власти и управления в информации о видах экономической деятельности при решении аналитических задач.

Хотя в настоящее время нет нормативного правового акта, прямо обязывающего хозяйствующий субъект получать в Росстате документы, подтверждающие, что осуществляемые им виды деятельности соответствуют определенным кодам ОКВЭД, тем не менее каждое юридическое лицо или индивидуальный предприниматель знает, какие виды деятельности оно осуществляет, и соответствующие им коды по ОКВЭД, поскольку порядок регистрации юридического лица или индивидуального предпринимателя предусматривает обязательное указание этих кодов в заявлении о государственной регистрации юридического лица при создании и заявлении о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя, формы которых утверждены постановлением Правительства РФ от 19.06.2002 № 439 (с изм. на 22.05.2006). Впоследствии эти коды указываются в выписке из Единого государственного реестра юридических лиц, разрешительных и иных документах (подтверждающих наличие или отсутствие права на осуществление отдельных видов деятельности, а также факты их реального осуществления).

Использование в постановлении Правительства РФ кодов ОКВЭД при определении видов деятельности делает более понятным механизм применения пункта 5 статьи 18.1 Федерального закона и непосредственно постановления. Вместе с тем работодатели должны иметь представление о всех кодах, присвоенных такому виду деятельности, как розничная торговля, поскольку использованный в ОКВЭД метод классификации предусматривает присвоение отдельных кодов:

- классам – знаки «XX.»;
- подклассам – знаки «XX.X»;
- группам – знаки «XX.XX»;
- подгруппам – знаки «XX.XX.X»;
- видам – знаки «XX.XX.XX».

Как видно из таблицы 1, приведенные в ней виды деятельности определены кодами подгрупп и групп. Чтобы не ошибиться в том, охватывается ли осуществляемая деятельность указанным в постановлении Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 кодом ОКВЭД, приведем извлечение из ОКВЭД в части розничной торговли (табл. 2).

Таблица 2

| Код ОКВЭД | Вид деятельности  |
|-----------|---|
| 52        | Розничная торговля, кроме торговли автотранспортными средствами и мотоциклами; ремонт бытовых изделий и предметов личного пользования |
| 52.1      | Розничная торговля в неспециализированных магазинах   |
| 52.11     | Розничная торговля в неспециализированных магазинах преимущественно пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями       |
| 52.11.1   | Розничная торговля в неспециализированных магазинах замороженными продуктами  |
| 52.11.2   | Розничная торговля в неспециализированных магазинах незамороженными продуктами, включая напитки, и табачными изделиями                |
| 52.12     | Прочая розничная торговля в неспециализированных магазинах  |
| 52.2      | Розничная торговля пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями в специализированных магазинах                         |
| 52.21     | Розничная торговля фруктами, овощами и картофелем   |
| 52.22     | Розничная торговля мясом, мясом птицы, продуктами и консервами из мяса и мяса птицы   |
| 52.22.1   | Розничная торговля мясом и мясом птицы, включая субпродукты   |
| 52.22.2   | Розничная торговля продуктами из мяса и мяса птицы  |
| 52.22.3   | Розничная торговля консервами из мяса и мяса птицы  |
| 52.23     | Розничная торговля рыбой, ракообразными и моллюсками  |
| 52.23.1   | Розничная торговля рыбой и морепродуктами   |
| 52.23.2   | Розничная торговля консервами из рыбы и морепродуктов   |
| 52.24     | Розничная торговля хлебом, хлебобулочными и кондитерскими изделиями   |

|          |  |
|----------|--|
| 52.24.1  | Розничная торговля хлебом и хлебобулочными изделиями   |
| 52.24.2  | Розничная торговля кондитерскими изделиями   |
| 52.24.21 | Розничная торговля мучными кондитерскими изделиями   |
| 52.24.22 | Розничная торговля сахаристыми кондитерскими изделиями, включая шоколад  |
| 52.24.3  | Розничная торговля мороженым и замороженными десертами   |
| 52.25    | Розничная торговля алкогольными и другими напитками  |
| 52.25.1  | Розничная торговля алкогольными напитками, включая пиво  |
| 52.25.11 | Розничная торговля алкогольными напитками, кроме пива  |
| 52.25.12 | Розничная торговля пивом   |
| 52.25.2  | Розничная торговля безалкогольными напитками   |
| 52.26    | Розничная торговля табачными изделиями   |
| 52.27    | Прочая розничная торговля пищевыми продуктами в специализированных магазинах   |
| 52.27.1  | Розничная торговля молочными продуктами и яйцами   |
| 52.27.11 | Розничная торговля молочными продуктами  |
| 52.27.12 | Розничная торговля яйцами  |
| 52.27.2  | Розничная торговля пищевыми маслами и жирами   |
| 52.27.21 | Розничная торговля животными маслами и жирами  |
| 52.27.22 | Розничная торговля растительными маслами   |
| 52.27.3  | Розничная торговля прочими пищевыми продуктами   |
| 52.27.31 | Розничная торговля мукой и макаронными изделиями   |
| 52.27.32 | Розничная торговля крупами   |
| 52.27.33 | Розничная торговля консервированными фруктами, овощами, орехами и т.п.   |
| 52.27.34 | Розничная торговля сахаром   |
| 52.27.35 | Розничная торговля солью   |
| 52.27.36 | Розничная торговля чаем, кофе, какао   |
| 52.27.39 | Розничная торговля прочими пищевыми продуктами, не включенными в другие группировки  |
| 52.3     | Розничная торговля фармацевтическими и медицинскими товарами, косметическими и парфюмерными товарами                                     |
| 52.31    | Розничная торговля фармацевтическими товарами  |
| 52.32    | Розничная торговля медицинскими товарами и ортопедическими изделиями   |
| 52.33    | Розничная торговля косметическими и парфюмерными товарами  |
| 52.33.1  | Розничная торговля косметическими и парфюмерными товарами, кроме мыла  |
| 52.33.2  | Розничная торговля туалетным и хозяйственным мылом   |
| 52.4     | Прочая розничная торговля в специализированных магазинах   |
| 52.41    | Розничная торговля текстильными и галантерейными изделиями   |
| 52.41.1  | Розничная торговля текстильными изделиями  |
| 52.41.2  | Розничная торговля галантерейными изделиями  |
| 52.42    | Розничная торговля одеждой   |
| 52.42.1  | Розничная торговля мужской, женской и детской одеждой  |
| 52.42.2  | Розничная торговля нательным бельем  |
| 52.42.3  | Розничная торговля изделиями из меха   |
| 52.42.4  | Розничная торговля одеждой из кожи   |
| 52.42.5  | Розничная торговля спортивной одеждой  |
| 52.42.6  | Розничная торговля чулочно-носочными изделиями   |
| 52.42.7  | Розничная торговля головными уборами   |
| 52.42.8  | Розничная торговля аксессуарами одежды (перчатками, галстуками, шарфами, ремнями, подтяжками и т.п.)                                     |
| 52.43    | Розничная торговля обувью и изделиями из кожи  |
| 52.43.1  | Розничная торговля обувью  |
| 52.43.2  | Розничная торговля изделиями из кожи и дорожными принадлежностями  |
| 52.44    | Розничная торговля мебелью и товарами для дома   |
| 52.44.1  | Розничная торговля мебелью   |
| 52.44.2  | Розничная торговля различной домашней утварью, ножевыми изделиями, посудой, изделиями из стекла и керамики, в том числе фарфора и фаянса |
| 52.44.3  | Розничная торговля светильниками   |
| 52.44.4  | Розничная торговля портьерами, тюлевыми занавесями и другими предметами домашнего обихода из текстильных материалов                      |

|          |   |
|----------|---|
| 52.44.5  | Розничная торговля изделиями из дерева, пробки и плетеными изделиями  |
| 52.44.6  | Розничная торговля бытовыми изделиями и приборами, не включенными в другие группировки  |
| 52.45    | Розничная торговля бытовыми электротоварами, радио- и телеаппаратурой   |
| 52.45.1  | Розничная торговля бытовыми электротоварами   |
| 52.45.2  | Розничная торговля радио- и телеаппаратурой   |
| 52.45.3  | Розничная торговля аудио- и видеоаппаратурой  |
| 52.45.4  | Розничная торговля техническими носителями информации (с записями и без записей)  |
| 52.45.5  | Розничная торговля музыкальными инструментами и нотными изданиями   |
| 52.46    | Розничная торговля скобяными изделиями, лакокрасочными материалами и материалами для остекления   |
| 52.46.1  | Розничная торговля скобяными изделиями  |
| 52.46.2  | Розничная торговля красками, лаками и эмалями   |
| 52.46.3  | Розничная торговля материалами для остекления   |
| 52.46.4  | Розничная торговля материалами и оборудованием для изготовления поделок   |
| 52.46.5  | Розничная торговля санитарно-техническим оборудованием  |
| 52.46.6  | Розничная торговля садово-огородной техникой и инвентарем   |
| 52.46.7  | Розничная торговля строительными материалами, не включенными в другие группировки   |
| 52.46.71 | Розничная торговля лесоматериалами  |
| 52.46.72 | Розничная торговля кирпичом   |
| 52.46.73 | Розничная торговля металлическими и неметаллическими конструкциями и т.п.   |
| 52.47    | Розничная торговля книгами, журналами, газетами, писчебумажными и канцелярскими товарами  |
| 52.47.1  | Розничная торговля книгами  |
| 52.47.2  | Розничная торговля газетами и журналами   |
| 52.47.3  | Розничная торговля писчебумажными и канцелярскими товарами  |
| 52.48    | Прочая розничная торговля в специализированных магазинах  |
| 52.48.1  | Специализированная розничная торговля офисной мебелью, офисным оборудованием, компьютерами, оптическими приборами и фотоаппаратурой                       |
| 52.48.11 | Розничная торговля офисной мебелью  |
| 52.48.12 | Розничная торговля офисными машинами и оборудованием  |
| 52.48.13 | Розничная торговля компьютерами, программным обеспечением и периферийными устройствами  |
| 52.48.14 | Розничная торговля фотоаппаратурой, оптическими и точными приборами   |
| 52.48.15 | Розничная торговля оборудованием электросвязи   |
| 52.48.2  | Специализированная розничная торговля часами, ювелирными изделиями, спортивными товарами, играми и игрушками  |
| 52.48.21 | Розничная торговля часами   |
| 52.48.22 | Розничная торговля ювелирными изделиями   |
| 52.48.23 | Розничная торговля спортивными товарами, рыболовными принадлежностями, туристским снаряжением, лодками и велосипедами                                     |
| 52.48.24 | Розничная торговля играми и игрушками   |
| 52.48.3  | Специализированная розничная торговля непродовольственными товарами, не включенными в другие группировки  |
| 52.48.31 | Розничная торговля товарами бытовой химии, синтетическими моющими средствами, обоями и напольными покрытиями  |
| 52.48.32 | Розничная торговля цветами и другими растениями, семенами и удобрениями   |
| 52.48.33 | Розничная торговля домашними животными и кормом для домашних животных   |
| 52.48.34 | Розничная торговля сувенирами, изделиями народных художественных промыслов, предметами культового и религиозного назначения, похоронными принадлежностями |
| 52.48.35 | Розничная торговля бытовым жидким котельным топливом, газом в баллонах, углем, древесным топливом, топливным торфом                                       |
| 52.48.36 | Розничная торговля филателистическими и нумизматическими товарами   |
| 52.48.37 | Розничная торговля произведениями искусства в коммерческих художественных галереях  |
| 52.48.38 | Розничная торговля пиротехническими средствами  |
| 52.48.39 | Специализированная розничная торговля прочими непродовольственными товарами, не включенными в другие группировки  |
| 52.5     | Розничная торговля бывшими в употреблении товарами в магазинах  |
| 52.50    | Розничная торговля бывшими в употреблении товарами в магазинах  |
| 52.50.1  | Розничная торговля предметами антиквариата  |
| 52.50.2  | Розничная торговля букинистическими книгами   |



|         |  |
|---------|--|
| 52.50.3 | Розничная торговля прочими бывшими в употреблении товарами   |
| 52.6    | Розничная торговля вне магазинов   |
| 52.61   | Розничная торговля по заказам  |
| 52.61.1 | Розничная почтовая (посылочная) торговля   |
| 52.61.2 | Розничная торговля, осуществляемая через телемагазины и компьютерные сети (электронная торговля, включая Интернет) |
| 52.62   | Розничная торговля в палатках и на рынках  |
| 52.63   | Прочая розничная торговля вне магазинов  |

Если осуществляемая юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем торговая деятельность не охватывается указанной в таблице 1 группой или подгруппой, то действие постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 не распространяется на данное юридическое лицо или индивидуального предпринимателя, а следовательно, высвобождение иностранных работников со ссылкой на данное постановление после 14.01.2007 и (или) до 01.04.2007 будет неправомерным.

Несмотря на то что за счет применения в постановлении Правительства РФ кодов ОКВЭД сняты вопросы терминологии, тем не менее при его применении на практике уже возникли вопросы, и первый из них заключается в том, как поступать в том случае, если вид розничной торговли, охваченный указанным в постановлении кодом, осуществляется наряду с другими видами розничной торговли, например в неспециализированном магазине, то есть, в соответствии с ГОСТ Р 51773-2001 «Розничная торговля. Классификация предприятий» в предприятии розничной торговли с комбинированным или смешанным ассортиментом товаров? По нашему мнению, вопрос о том, распространяется ли пункт «а» постановления Правительства РФ (пункт 1 таблицы 1) на магазины, осуществляющие продажу универсального ассортимента, должен решаться строго в соответствии с использованным ОКВЭД – кодом 52.25.1 охватывается деятельность, входящая в соответствующий класс, которой присвоен соответствующий код – 52.2, то есть в розничную торговлю пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями в специализированных магазинах. В соответствии с ГОСТ Р «Торговля. Термины и определения» под специализированным магазином понимается предприятие розничной торговли, реализующее одну группу товаров или ее часть. В свою очередь, под группой товаров понимается совокупность товаров определенного класса, обладающих сходным составом потребительских свойств и показателей (примером конкретной группы товаров являются верхняя одежда, белье, обувь, молочные продукты и т.п.).

Таким образом, формально неспециализированные магазины (универсальные магазины, супер- и гипермаркеты, др.), вне зависимости от того, какие формы организации труда торгового персонала применяются в них, не подпадают под действие постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683. Однако на практике применение данного вывода затруднено, поскольку в действительности имеет место не всегда корректное присвоение кодов ОКВЭД, и зачастую в разрешительных документах организаций, осуществляющих торговую деятельность, охватываемую подклассом 52.1 (розничная торговля в неспециализированных магазинах), необоснованно указаны такие виды деятельности, как «розничная торговля алкогольными напитками, кроме пива» (код 52.25.11) и «розничная торговля пивом» (код 52.25.12), которые в соответствии с ОКВЭД относятся к подклассу 52.2 – «розничная торговля пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями в специализированных магазинах».

Применение постановления Правительства РФ должно иметь место только в том случае, если юридическое лицо или индивидуальный предприниматель в действительности осуществляют указанные в таблице 1 виды деятельности, соответствующие вполне определенным кодам ОКВЭД, а не указало их в числе видов деятельности, которое оно может и планирует осуществлять (впрочем, если они были заявлены при регистрации, однако, в действительности, не осуществляются, то и иностранных работников, занятых в этих видах деятельности быть не должно). Как уже отмечалось, изначально виды экономической деятельности с указанием кодов ОКВЭД приводятся в заявлении о регистрации юридического лица или индивидуального предпринимателя. Впоследствии они включаются в Единый государственный реестр юридических лиц или Единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей и указываются в различных разрешительных и иных документах. Как представляется, даже указание в налоговых документах того или иного кода ОКВЭД не является доказательством реального осуществления хозяйствующим лицом данного вида деятельности. Поэтому нельзя исключать, что на практике будут возникать споры относительно правильности выводов об осуществлении хозяйствующим субъектом деятельности, охватываемой указанным в постановлении Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 кодом.

Также следует отметить, что если до настоящего времени присвоение кодов ОКВЭД осуществлялось исключительно под давлением налоговых органов и преследовало цели налогового учета, то с 15.01.2007 организации торговли сами будут заинтересованы в оформлении официальных документов, указывающих на коды ОКВЭД, соответствующие осуществляемым в действительности видам торговой деятельности.

Еще одна проблема правоприменения связана с тем, что постановление Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 не связывает введение ограничений для использования в торговой сфере труда иностранных граждан с отношением к той или иной категории персонала, применяемым формам организации труда. В связи с этим его действие распространяется на все категории работников – от руководителей до рабочих, вне зависимости от того, какие

формы организации торгового процесса и методы продажи применяются – самообслуживание, подача через прилавок или другие.

В связи с этим возникает еще одна проблема применения постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683, о которой не подумали его разработчики – поскольку непосредственно из постановления не следует, что введенные ограничения распространяются исключительно на случаи использования иностранных работников в указанных в нем видах деятельности, то его положения автоматически распространяются в целом на хозяйствующий субъект и его персонал, вне зависимости от того, какие еще, помимо торговли, виды деятельности он осуществляет. Так, организация может, помимо собственно розничной торговли, осуществлять и другие виды деятельности, в том числе оптовую торговлю, производство (у большинства производителей имеются свои розничные центры реализации продукции) и другие. В связи с некорректным изложением норм постановления его действие может быть распространено в том числе и на других иностранных работников, деятельность которых не связана с осуществлением тех видов розничной торговли, которые перечислены в постановлении, или хотя и сопряжена с ними, однако не предполагает непосредственное участие в торговом процессе. Таким образом, со ссылкой на постановление может быть поставлен и вопрос об увольнении руководителя организации, которая наряду с другими видами деятельности осуществляет и розничную торговлю, охваченную кодами ОКВЭД, указанными в постановлении, руководителей структурных подразделений, не связанных с осуществлением розничной торговли, а также других работников. Представляется, что у таких лиц есть все основания в судебном порядке обжаловать принятые в их отношении акты работодателя, и если в постановление Правительства РФ не будут внесены соответствующие изменения, то и обращаться в высшие судебные органы с жалобами о несоответствии постановления Правительства РФ Федеральному закону «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации». Не исключена также постановка вопроса о соответствии пункта 5 статьи 18.1 данного Федерального закона Конституции РФ (подробнее об этом – во второй части статьи).

При анализе положений постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 также нельзя обойти вниманием еще один вопрос правоприменения, связанный с кодами ОКВЭД. В пункте «в» указан конкретный вид розничной торговли, охваченный кодом ОКВЭД 52.62 – это розничная торговля в палатках и на рынках. Непосредственно в классификаторе (Приложении А) отсутствует расшифровка, каково содержание данного вида деятельности (в отличие, например, от кода 52.63). Поэтому, хотя понятие «палатка» не включает в себя понятия «киоск» и «павильон», не относимые к магазинам, розничная торговля, осуществляемая в этих торговых объектах, на практике кодируется общим кодом 52.62. С учетом введения определенных ограничений для хозяйствующих субъектов в зависимости от присвоенного кода подкласс 52.6 ОКВЭД должен быть пересмотрен и либо дополнен новым кодом, охватывающим розничную торговлю, осуществляемую в таких объектах внемагазинной торговли, как киоски и павильоны, либо код 52.62 должен быть дополнен непосредственно или пояснением в Приложении А к ОКВЭД, что им охватывается, в том числе деятельность, осуществляемая в ларьках и павильонах.

Необходимо отметить, что вышеуказанный ГОСТ Р 51303-99 «Торговля. Термины и определения» четко разделяет такие объекты внемагазинной торговли, как палатка, павильон и киоск.

Так, если под палаткой понимается легко возводимая сборно-разборная конструкция, оснащенная прилавком, не имеющая торгового зала и помещений для хранения товаров, рассчитанная на одно или несколько рабочих мест продавца, на площади которых размещен товарный запас на 1 день торговли, то под:

- *павильоном* – оборудованное строение, имеющее торговый зал и помещения для хранения товарного запаса, рассчитанное на 1 или несколько рабочих мест;
- *киоском* – оснащенное торговым оборудованием строение, не имеющее торгового зала и помещений для хранения товаров, рассчитанное на 1 рабочее место продавца, на площади которого хранится товарный запас.

Таким образом, безусловное содержание кодов розничной торговли согласно ОКВЭД позволяет хозяйствующим субъектам, осуществляющим розничную торговлю в павильонах и киосках, ставить вопрос о правомерности распространения на них постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683. При этом нужно иметь в виду, что при рассмотрении судом данного вопроса будут изучаться налоговые документы, свидетельствующие об уплате налогов в сфере деятельности, охваченной кодом 52.62, вне зависимости от того, что торговые объекты, в которых осуществляется розничная торговля, не соответствуют понятию «палатка».

Как уже отмечалось, согласно пункту 2 постановления от 15.11.2006 № 683 указанным в таблице 1 субъектам надлежит привести численность используемых иностранных работников в соответствие с данным постановлением, руководствуясь требованиями трудового законодательства Российской Федерации. О том, как работодатель должен выполнить данное требование, будет разъясняться во второй части данного комментария. Здесь же отметим, что для реализации пункта 5 статьи 18.1 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» законодателем внесены соответствующие изменения в Трудовой кодекс РФ – так, в соответствии с Федеральным законом от 30.12.2006 № 271-ФЗ «О розничных рынках и о внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации» часть первая статьи 83 Кодекса дополнена новым подпунктом 12 следующего содержания: «12) приведение общего количества работников, являющихся иностранными гражданами или лицами без гражданства, в соответствие с допустимой долей таких работников, установленной Правительством

Российской Федерации для работодателей, осуществляющих на территории Российской Федерации определенные виды экономической деятельности».

Кроме того, статья 83 Кодекса дополнена новой частью третьей следующего содержания: «Трудовой договор по основанию, предусмотренному пунктом 12 части первой настоящей статьи, прекращается не позднее окончания срока, установленного Правительством Российской Федерации для приведения работодателями, осуществляющими на территории Российской Федерации определенные виды экономической деятельности, общего количества работников, являющихся иностранными гражданами или лицами без гражданства, в соответствие с допустимой долей таких работников».

Проясним не вполне корректную ситуацию, сложившуюся в сфере правового регулирования трудовых отношений и трудовой миграции. В декабре 2006 года в Интернете на официальных web-сайтах Минздравсоцразвития России (страница [http://www.mzsrff.ru/dep\\_an\\_zdrav/262.html](http://www.mzsrff.ru/dep_an_zdrav/262.html)) и Роструда (страница <http://www.rostrud.info/pravo/postan683>) был размещен документ с заголовком «Разъяснения о порядке применения постановления Правительства Российской Федерации от 15 ноября 2006 г. № 683 «Об установлении на 2007 год допустимой доли иностранных работников, используемых хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность в сфере розничной торговли на территории Российской Федерации». У документа нет ни одного атрибута, позволяющего рассматривать его в качестве нормативного правового акта, — нет ни даты принятия, ни регистрационного номера, ни наименования органа, подготовившего его, ни подписи какого-либо должностного лица. Более того, нет никаких данных, свидетельствующих о его регистрации в Минюсте России или хотя бы о направлении на регистрацию. В таком виде крайне сомнительный по своему правовому содержанию документ был распространен по всем ресурсам русскоязычного Интернета, имеющим отношение к вопросам трудовой миграции и розничной торговли.

Обращаем внимание работодателей на то, что на данный момент эти Разъяснения не имеют силы официального нормативного правового акта и приобретут ее только при условии их регистрации в Минюсте России. Во избежание споров с сотрудниками Федеральной миграционной службы рекомендуем работодателям не ограничиваться сохранением файла с текстом указанного Разъяснения с названных web-сайтов, а направлять письменные запросы в Минздравсоцразвития России и Роструд с вопросами по применению положений постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 и следовать полученным пояснениям только в том случае, если они поступят к работодателю в печатном варианте за подписями ответственных должностных лиц.

Если такой запрос не был направлен и кадровая служба по рекомендации государственной инспекции труда уже приняла «полуофициальные» Разъяснения (в их первоначальной редакции) к исполнению, советуем ее сотрудникам быть внимательными при их применении — отдельные пояснения, содержащиеся в указанном документе, весьма спорны, а некоторые и вовсе содержат правовые ошибки. При возникновении споров с сотрудниками Федеральной миграционной службы (а именно они в соответствии со статьей 23.67 Кодекса РФ об административных правонарушениях уполномочены рассматривать дела об административном правонарушении, заключающемся в нарушении правил привлечения иностранных граждан и лиц без гражданства<sup>3</sup> к трудовой деятельности, осуществляемой на торговых объектах (в том числе в торговых комплексах), ссылки на документ, не имеющий силы нормативного правового акта, не освободят работодателя от административной ответственности.

С учетом вышесказанного сосредоточим свое внимание исключительно на положениях постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683.

Согласно его пункту 2 хозяйствующим субъектам, на которых распространяется действие пункта 1, надлежит привести численность используемых иностранных работников в соответствие с определенной долей, руководствуясь требованиями трудового законодательства.

До 15.01.2007 норм, посвященных процедуре высвобождения работников в связи с принятием Правительством РФ соответствующего нормативного правового акта, в Трудовом кодексе РФ не было. 30.12.2006 Президент РФ подписал Федеральный закон № 271-ФЗ «О розничных рынках и о внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации», в соответствии с которым часть первая статьи 83 Трудового кодекса РФ была дополнена новым пунктом 12, а сама статья 83 Кодекса — новой частью третьей.

Включение нового основания увольнения, необходимого для выполнения положений постановлений Правительства РФ, принимаемых во исполнение пункта 5 статьи 18.1 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации», в число оснований прекращения трудового договора по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон, извлекает работодателя от необходимости выполнять процедуры, предусмотренные для случаев прекращения трудового договора по статье 81 Трудового кодекса РФ.

Это означает, что работодатель не обязан заблаговременно информировать иностранных работников о предстоящем увольнении, получать их согласие на совершение действий в их отношении, а также обеспечивать гарантии, предусмотренные Трудовым кодексом РФ для отдельных категорий работников. Таким образом, в соответствии с постановлением Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 увольнению по пункту 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса РФ подлежат в том числе и беременные женщины.

<sup>3</sup> Далее понятие «иностранец» включает в себя понятие «лицо без гражданства», за исключением случаев, когда для лиц без гражданства устанавливаются специальные правила, отличающиеся от правил, установленных для иностранных граждан.

Поскольку работодателей де-факто обязали произвести увольнение иностранных работников в два этапа (часть — до 15.01.2007, а часть — до 01.04.2007), работодателям следовало составить план снижения численности иностранного персонала. Ни в постановлении Правительства РФ от 15.11.2006 № 683, ни в дополнениях к статье 83 Трудового кодекса РФ, ни в вышеуказанных «полуофициальных» Разъяснениях не был разрешен вопрос о том, какими критериями следовало руководствоваться работодателю при определении работников, подлежащих увольнению в первую очередь (на первом этапе). Таким образом, законодатель, а затем и федеральный орган исполнительной власти создали серьезные предпосылки для нарушения части первой статьи 3 Трудового кодекса РФ, в которой закреплено, что каждый имеет равные возможности для реализации своих трудовых прав.

Поскольку при регулировании отношений в сфере розничной торговли не были предприняты меры по недопущению локальной дискриминации, то работодатели получили возможность предоставлять хотя и непродолжительные по времени, но все же преимущества одним иностранным работникам (оставленным в числе 40 процентов общей численности персонала) перед другими (уволенными на первом этапе). Одни работодатели, воспользовавшись данным пробелом, в первую очередь уволили беременных женщин и других работников, нуждающихся в соответствующей социальной защите, другие буквально предложили работникам тянуть жребий, третьи, пытаясь более или менее соблюсти требования статьи 3 Трудового кодекса РФ, оставляли на второй этап работников с лучшими деловыми качествами (с высшим или средним профессиональным образованием, совмещающих работу с учебой в высших учебных заведениях и т.д.).

Большая часть уволенных работников из числа тех, с кем трудовые отношения были оформлены надлежащим образом, получила на руки приказ (распоряжение) об увольнении по соглашению сторон (по пункту 1 части первой статьи 77 ТК РФ); значительная часть была понуждена работодателями подать заявления об увольнении по собственному желанию (по пункту 3 части первой статьи 77 ТК РФ). Та же часть иностранных работников, с которой трудовые отношения не были оформлены надлежащим образом, вместе с работой потеряла последний шанс доказать факт существования трудовых отношений со своими работодателями.

Только небольшое число работодателей дождалось принятия вышеупомянутого Федерального закона «О розничных рынках и о внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации» и произвело увольнение легально оформленных иностранных работников по пункту 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса РФ.

Поскольку работодателям - торговым организациям и частным торговцам (индивидуальным предпринимателям) еще предстоит увольнять оставшийся иностранный персонал (если, конечно, постановление Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 не будет отменено), вкратце опишем алгоритм увольнения работников по пункту 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса РФ:

1. Так как согласно части третьей статьи 83 Трудового кодекса РФ трудовой договор в связи с приведением общего количества работников, являющихся иностранными гражданами или лицами без гражданства, в соответствие с допустимой долей таких работников, установленной Правительством РФ, должен быть прекращен не позднее окончания срока, установленного Правительством РФ, то крайняя дата, когда работодатель, осуществляющий перечисленные в постановлении Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 виды деятельности в сфере розничной торговли, должен уволить оставшихся работников — это 31.03.2007.

Следует отметить, что отсутствие на данный момент нормального правового регулирования процедуры увольнения по пункту 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса РФ позволяет работодателю прекратить трудовой договор с иностранным работником значительно раньше указанной даты — в части третьей статьи 83 Кодекса сказано буквально следующее: «трудовой договор по основанию, предусмотренному пунктом 12 части первой настоящей статьи, прекращается не позднее окончания срока, установленного Правительством Российской Федерации для приведения работодателями, осуществляющими на территории Российской Федерации определенные виды экономической деятельности, общего количества работников, являющихся иностранными гражданами или лицами без гражданства, в соответствие с допустимой долей таких работников». Запретов на увольнение, скажем 20.01.2007, ни в Кодексе, ни в постановлении Правительства, ни в уже упоминавшихся Разъяснениях нет. Получив неограниченную свободу по своему усмотрению применять пункт 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса РФ, работодатель может злоупотреблять предоставленным ему правом так, как посчитает нужным, оправдывая свои действия необходимостью постепенной заменой иностранного персонала на российский.

2. На иностранного работника, подлежащего увольнению, по унифицированной форме № Т-8 готовится приказ (распоряжение) о прекращении трудового договора. В нем указываются следующие данные:

*Фрагмент формы № Т-8*



*в связи с приведением общего количества работников, являющихся иностранными гражданами или лицами без гражданства, в соответствии с допустимой долей таких работников, установленной Правительством РФ*

Основание (документ, номер, дата): *постановление Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 «Об установлении на 2007 год допустимой доли иностранных работников, используемых хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность в сфере розничной торговли на территории Российской Федерации»*

3. На основании данного приказа (распоряжения) в трудовую книжку работника вносится следующая запись:

| СВЕДЕНИЯ |       |       |      | О РАБОТЕ   |  | ТК № 0000000   |
|----------|-------|-------|------|--|--|--|
| № п/п    | Дата  |       |      | Сведения о приеме на работу, переводе на другую постоянную работу, расторжении трудового договора, изменении срока действия трудового договора   | за работу, переводе, квалификации, увольнении (с указанием причины увольнения)   | Инициалы, дата и номер документа, на основании которого внесены записи |
|          | число | месяц | год  |  |  |  |
| 2        | 30    | 03    | 2007 | Уволен в связи с приведением общего количества работников иностранных граждан без гражданства, в соответствии с допустимой долей, установленной постановлением Правительства Российской Федерации от 15.11.2006 пункт 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса Российской Федерации | приведением общего количества работников, являющихся гражданами или лицами без гражданства, в соответствии с установленным постановлением Правительства Российской Федерации № 683, пункт 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса Российской Федерации | Приказ от 30.03.2007 № 114-к   |

Как представляется, нет необходимости в полном объеме воспроизводить пункт 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса РФ в трудовой книжке работника — в приведенном примере записи отражена вся необходимая информация.

4. С приказом (распоряжением) о прекращении трудового договора, а также записью в трудовой книжке сотрудник кадровой службы знакомит работника под роспись. Трудовая книжка, копия приказа (распоряжения) и копии других запрошенных работником документов выдаются ему в день увольнения.

Здесь также представляется важным обратить внимание работодателей на то, что в соответствии с постановлением Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 увольнению подлежат только работники - иностранные граждане, обладающие статусом временно пребывающих на территории Российской Федерации; работающие в торговле иностранные граждане, имеющие разрешение на временное проживание в Российской Федерации, и иностранные граждане, имеющие вид на жительство, не подлежат увольнению по пункту 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса РФ, во всяком случае, до внесения в законодательство соответствующих изменений или принятия новых актов. Данный вывод основывается на терминологии пункта 5 статьи 18.1 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» и постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 — намеренно или нет, но законодатель, а затем и Правительство РФ в тексте постановления от 15.11.2006 № 683 при регулировании рынка труда в сфере розничной торговли использовали понятие «иностранцы работники». Под таковыми в статье 3 Федерального закона понимаются иностранные граждане, временно пребывающие в Российской Федерации и осуществляющие в установленном порядке трудовую деятельность.

Для реализации положений пункта 5 статьи 18.1 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» законодатель внес соответствующие изменения в Кодекс РФ об административных правонарушениях, дополнив его отдельной статьей, предусматривающей специальный состав административного правонарушения, заключающегося в неисполнении названной нормы Федерального закона и постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683. В соответствии с Федеральным законом от 05.11.2006 № 189-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (в части усиления

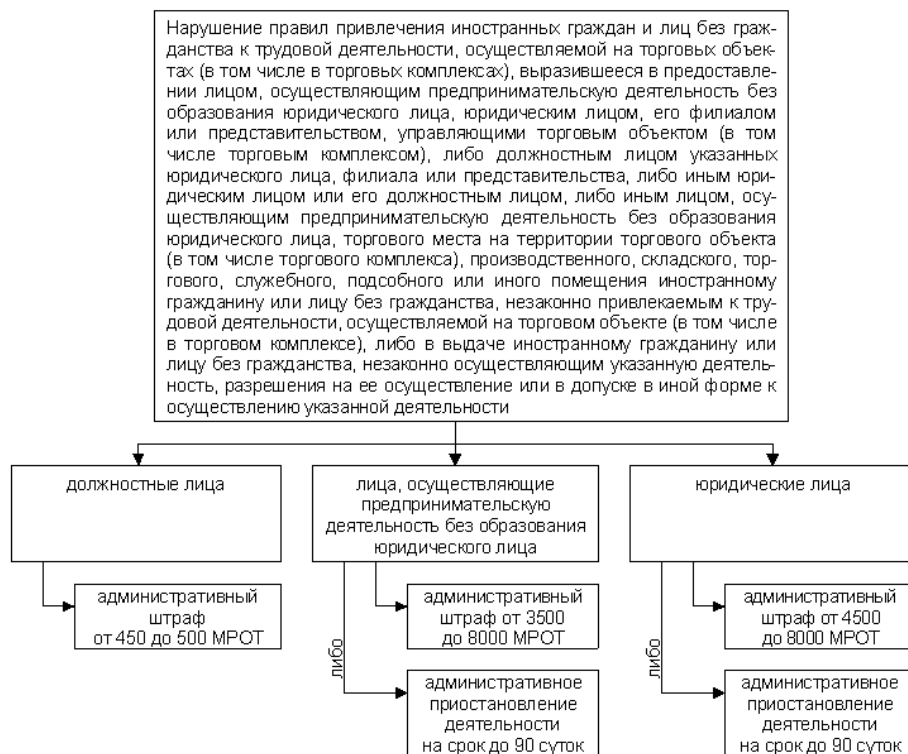
ответственности за нарушение порядка привлечения к трудовой деятельности в Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства)» в Кодекс РФ об административных правонарушениях была включена статья 18.16. Отношение к рассматриваемому постановлению Правительства РФ имеет часть 1 названной статьи, которую схематически можно представить следующим образом:

Как представляется, нет необходимости в полном объеме воспроизводить пункт 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса РФ в трудовой книжке работника — в приведенном примере записи отражена вся необходимая информация.

4. С приказом (распоряжением) о прекращении трудового договора, а также записью в трудовой книжке сотрудник кадровой службы знакомит работника под роспись. Трудовая книжка, копия приказа (распоряжения) и копии других запрошенных работником документов выдаются ему в день увольнения.

Здесь также представляется важным обратить внимание работодателей на то, что в соответствии с постановлением Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 увольнению подлежат только работники - иностранные граждане, обладающие статусом временно пребывающих на территории Российской Федерации; работающие в торговле иностранные граждане, имеющие разрешение на временное проживание в Российской Федерации, и иностранные граждане, имеющие вид на жительство, не подлежат увольнению по пункту 12 части первой статьи 83 Трудового кодекса РФ, во всяком случае, до внесения в законодательство соответствующих изменений или принятия новых актов. Данный вывод основывается на терминологии пункта 5 статьи 18.1 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» и постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683 — намеренно или нет, но законодатель, а затем и Правительство РФ в тексте постановления от 15.11.2006 № 683 при регулировании рынка труда в сфере розничной торговли использовали понятие «иностранцы-работники». Под таковыми в статье 3 Федерального закона понимаются иностранные граждане, временно пребывающие в Российской Федерации и осуществляющие в установленном порядке трудовую деятельность.

Для реализации положений пункта 5 статьи 18.1 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» законодатель внес соответствующие изменения в Кодекс РФ об административных правонарушениях, дополнив его отдельной статьей, предусматривающей специальный состав административного правонарушения, заключающегося в неисполнении названной нормы Федерального закона и постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683. В соответствии с Федеральным законом от 05.11.2006 № 189-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» (в части усиления ответственности за нарушение порядка привлечения к трудовой деятельности в Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства)» в Кодекс РФ об административных правонарушениях была включена статья 18.16. Отношение к рассматриваемому постановлению Правительства РФ имеет часть 1 названной статьи, которую схематически можно представить следующим образом:



В заключение необходимо отметить следующее. Несмотря на то, что законодатель «зауалировал» свое решение об ограничении права иностранных граждан на осуществление трудовой деятельности в розничной торговле путем включения в Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» статьи 18.1, определяющей механизмы «регулирования рынка труда иностранных работников», и ориентации ее норм на работодателя, тем не менее, им было введено косвенное ограничение прав иностранных работников на труд.

Предусмотрев возможность установления Правительством РФ доли иностранных работников, используемых в различных отраслях экономики хозяйствующими субъектами, законодатель создал препятствия для реализации гарантированного иностранным гражданам пунктом 1 статьи 13 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» права свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, с учетом ограничений, установленных федеральным законом.

Ограничения, которые должны учитываться правоприменителями, определены непосредственно в статье 14 данного Федерального закона и в ряде других федеральных законов. Однако розничная торговля не названа в них в качестве вида деятельности, которым не вправе заниматься иностранные граждане.

Установив для работодателей под угрозой привлечения к административной ответственности запрет использовать труд иностранных работников в отдельных видах розничной торговли в подзаконном акте, пусть и принятом в соответствии с Федеральным законом, Правительство РФ серьезно ограничило свободу иностранных работников по выбору такого вида трудовой деятельности, как труд в розничной торговле.

Наделение в пункте 5 статьи 18.1 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» Правительства РФ функциями по ежегодному установлению с учетом региональных особенностей рынка труда и необходимости в приоритетном порядке трудоустройства граждан Российской Федерации допустимой доли иностранных работников, используемых в различных отраслях экономики хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность как на территории одного или нескольких субъектов Российской Федерации, так и на всей территории Российской Федерации, необоснованно не только с точки зрения данного Федерального закона, который, как уже отмечалось, предусматривает, что ограничение права иностранного гражданина свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию может быть установлено только федеральным законом, но и с точки зрения Конституции РФ.

Согласно части 2 статьи 19 и части 3 статьи 55 Конституции РФ государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств; права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Иностранные граждане и лица без гражданства в соответствии с частью 3 статьи 62 Конституции РФ пользуются в Российской Федерации правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором Российской Федерации.

Таким образом, в Конституции РФ прямо определено, что права иностранных граждан, впрочем, как и российских, не могут быть ограничены ничем иным, кроме как федеральным законом. При подготовке пункта 5 статьи 18.1 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации», а впоследствии и текста постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683, как очевидно, эти нормы были проигнорированы. Не ставя под сомнение благие цели законодателя (защиту основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечение обороны страны и безопасности государства) и не анализируя экономический эффект от введения в действие постановления Правительства РФ от 15.11.2006 № 683, отметим, что правомерным ограничение на использование труда иностранных работников в розничной торговле, а в будущем и в иных отраслях (в любой его форме), может считаться только в том случае, если оно будет предусмотрено непосредственно Федеральным законом «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» или же введено специально принятым федеральным законом.

*Печатный источник: «Кадры предприятия», № 1-3, 2007*