

Устанавливаем трудовые отношения с работниками – гражданами Республики Беларусь

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

Январь, 2006

Последние статистические данные свидетельствуют, что в структуре легальных трудовых ресурсов Российской Федерации наибольшую группу, после собственно россиян, составляют граждане Республики Беларусь.

Объясняется это особыми отношениями между нашими государствами — в 2000 году Российская Федерация и Республика Беларусь создали Союзное государство. Подписав Договор о создании Союзного государства (от 08.12.1999) и ратифицировав его в порядке, установленном национальными законодательствами¹, Российская Федерация и Республика Беларусь перешли к новому этапу в процессе единения народов двух стран в демократическое правовое государство.

В числе целей Союзного государства в статье 2 Договора провозглашено создание единого экономического пространства для обеспечения социально-экономического развития, неуклонное соблюдение основных прав и свобод человека и гражданина в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права, проведение согласованной социальной политики, направленной на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека.

Реализация указанных целей предполагает объединение трудовых ресурсов входящих в Союз государств. Механизмы и принципы такого объединения выражены в статьях 14, 18 и 31 Договора и заключаются в следующем:

1) граждане Российской Федерации и граждане Республики Беларусь являются одновременно гражданами Союзного государства;

2) граждане Союзного государства пользуются равными правами и несут равные обязанности на территории другого государства-участника, если иное не предусмотрено законодательными актами государств-участников, договорами между ними;

3) до принятия союзного нормативно-правового акта в области гражданства правовое положение граждан Союзного государства регулируется национальными законодательными актами государств-участников, договорами между ними в данной области и Договором о создании Союзного государства;

4) вопросы выработки согласованной социальной политики, включая вопросы занятости, миграции, условий труда и его охраны, социального обеспечения и страхования, а также обеспечения равных прав граждан в трудоустройстве и оплате труда относятся к совместному ведению Союзного государства и государств-участников и в соответствии со статьей 31 Договора должны найти свое выражение в унифицированном трудовом законодательстве, законодательстве в области социальной защиты населения, пенсионного обеспечения.

Работа по унификации социально-трудового законодательства продвигается крайне медленно. Ввиду этого в настоящее время правоприменители обоих государств — государственные органы, работодатели, работники, общественные организации — должны руководствоваться принципами, изложенными в пунктах 1—3 приведенного перечня.

Правовая регламентация трудовых отношений с работниками-гражданами Республики Беларусь

У нас на предприятии встал вопрос о приеме на работу белорусов. Какими последними документами нам руководствоваться при приеме их на работу?

С юридической точки зрения граждане Республики Беларусь по отношению к Российской Федерации являются иностранными гражданами. Следовательно, их трудоустройство должно осуществляться в порядке, установленном национальным законодательством о правовом положении иностранных граждан. Российское законодательство, регулирующее правоотношения с участием физических лиц, не являющихся гражданами Российской Федерации, состоит из Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» (с изм. на 02.11.2004) и иных федеральных законов. Статья 13 указанного Федерального закона устанавливает ряд ограничений для осуществления трудовой деятельности на территории Российской Федерации иностранными гражданами, основными из которых являются требования:

¹ Договор ратифицирован Российской Федерацией Федеральным законом от 02.01.2000 № 25-ФЗ, вступил в силу 26.01.2000.

1) о наличии у работодателя (физического или юридического лица) разрешения на привлечение и использование иностранных работников;

2) о наличии у иностранного гражданина, имеющего намерение осуществлять трудовую деятельность, разрешения на работу.

Невыполнение работодателем указанных требований чревато привлечением его к административной ответственности, которая согласно статье 18.10 Кодекса РФ об административных правонарушениях заключается в наложении административного штрафа в размерах, указанных в таблице 1.

Таблица 1

№ п/п	Субъект ответственности	Размер административного штрафа, МРОТ
1	Работодатель-физическое лицо	от 10 до 20
2	Должностное лицо	от 25 до 200
3	Юридическое лицо	от 100 до 3000

Такие высокие штрафы способны заставить задуматься любого, в общем и целом добросовестного работодателя, а нужен ли ему работник, не являющийся россиянином? Интуитивно большинство работодателей понимает, что белорус — это «свой». Однако ввиду неуверенности, что сотрудники проверяющих органов примут ссылки на комментарии журналистов, освещающих встречи двух Президентов, работодатели очень часто отказывают в приеме на работу кандидатам с белорусскими паспортами. Прежде всего, в основе такой неуверенности — слабая юридическая поддержка кадровых служб, нередко усиливаемая ограниченным толкованием норм права должностными лицами органов, отвечающих за вопросы регистрации и миграции, а в отдельных случаях — их некомпетентными действиями.

В итоге, уходя от административной ответственности за нарушение порядка привлечения иностранной рабочей силы, российские работодатели, отказывая в настоящее время гражданам Республики Беларусь в заключении трудового договора по мотиву их иностранного гражданства, рискуют быть привлеченными к административной ответственности за другое нарушение — а именно, за нарушение законодательства о труде. Согласно статье 5.27 КоАП РФ ответственность за такое нарушение в настоящее время является достаточно серьезной (табл. 2).

Таблица 2

№ п/п	Субъект ответственности	Вид административного наказания	Размер наказания
1	Должностное лицо	административный штраф	от 5 до 50 МРОТ
2	Должностное лицо, повторно подвергнутое административному наказанию за аналогичное административное правонарушение	дисквалификация	от 1 года до 3 лет
3	ПБОЮЛ	— административный штраф; либо — административное приостановление деятельности	от 5 до 50 МРОТ до 90 суток
4	Юридическое лицо	— административный штраф; либо — административное приостановление деятельности	от 300 до 500 МРОТ до 90 суток

Чтобы работодатель вместо одного вида наказания не понес другое, постараемся выстроить аргументацию для себя, работников и органов, осуществляющих контроль за осуществлением трудовой деятельности лицами, не являющимися гражданами Российской Федерации.

Для этого еще раз обратимся к нормам Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации». Его статьей 3 определено, что наряду с указанным Федеральным законом и иными законодательными актами национального законодательства правовое положение иностранных граждан в Российской Федерации определяется международными договорами. Последние в силу части 4 статьи 15 Конституции РФ являются составной частью правовой системы Российской Федерации и в случае разночтений между ними и актами национального законодательства имеют большую юридическую силу — «если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».

Договор о создании Союзного государства, являясь международным договором Российской Федерации, как было показано выше, в основном содержит принципы построения отношений между Российской Федерацией и Республикой Беларусь и всего лишь описывает контуры решения вопросов трудоустройства в будущем. Его положения не позволяют «вывести» граждан Республики Беларусь из сферы действия Федерального закона «О право-

вом положении иностранных граждан в Российской Федерации». Однако, еще до заключения Договора о создании Союзного государства, Российская Федерация и Республика Беларусь как независимые государства заключили особый международный договор — Договор между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о равных правах граждан (от 25.12.1998)². Именно его статья 7 на сегодняшний день является нормой, освобождающей граждан Республики Беларусь от необходимости получения разрешения на работу в Российской Федерации, а работодателя, использующего труд белорусов — от получения разрешений на привлечение и использование иностранных работников. Она прямо устанавливает, что договаривающиеся стороны обеспечивают гражданам России и Беларуси равные права на трудоустройство, оплату труда и предоставление других социально-правовых гарантий на территориях России и Беларуси.

В соответствии с частью 1 указанной статьи:

- 1) граждане России и Беларуси имеют равные права в оплате труда, режиме рабочего времени и времени отдыха, охране и условиях труда и других вопросах трудовых отношений;
- 2) трудовая деятельность регулируется на основе трудового договора (контракта) в соответствии с законодательством о труде;
- 3) обеспечивается взаимное признание трудового стажа, включая стаж, исчисляемый в льготном порядке, и стаж работы по специальности, приобретенный в связи с трудовой деятельностью граждан.

Часть 2 статьи 7 Договора также указывает на то, что правовые акты, принятые ранее в рамках Сообщества и Союза между Российской Федерацией и Республикой Беларусь, продолжают действовать в части, не противоречащей настоящему Договору. Это, в частности, означает, что юридически действительными остаются отдельные положения Решения Высшего Совета Сообщества Беларуси и России от 22.06.1996 № 4 «О равных правах граждан на трудоустройство, оплату труда и предоставление других социально-трудовых гарантий», которые не были воспроизведены в Договоре 1998 года. Пункт 1 указанного Решения прямо устанавливает, что действующий порядок регулирования привлечения и использования иностранной рабочей силы в отношении граждан республики Беларусь в Российской Федерации и граждан Российской Федерации в Республике Беларусь не применяется; документы, выданные в республике Беларусь и Российской Федерации для реализации трудовых прав и социально-трудовых гарантий граждан, или их копии, выданные в установленном порядке, признаются без легализации.

В Решении также конкретизированы иные социально-трудовые гарантии для российских и белорусских граждан, в частности:

- 1) возраст, с которого допускается прием граждан на работу, определяется законодательством государства трудоустройства (абзац четвертый пункта 2);
- 2) при высвобождении работника, являющегося гражданином государства выезда, в связи с осуществлением мероприятий по сокращению численности или штата работников, ему предоставляются льготы и компенсации, установленные законодательством о труде государства трудоустройства (абзац пятый пункта 2);
- 3) статус безработного присваивается гражданину государством выезда в соответствии с его законодательством (абзац шестой пункта 2);
- 4) все виды пособий и выплат гражданам государства выезда, работающим на территории государства трудоустройства, в случаях временной нетрудоспособности, беременности и родов, рождения ребенка, отпуска по уходу за ребенком и в других случаях предоставляются в соответствии с законодательством государства трудоустройства; все расходы с предоставлением указанных пособий и выплат несет государство трудоустройства (пункт 3).

Все вышеприведенные положения не только представляют собой основу для аргументации работодателем правомерности своих действий по приему на работу граждан Республики Беларусь, но и содержат ответ на вопрос читателей журнала об особенностях трудовых отношений с белорусами: прием на работу граждан Республики Беларусь ничем не отличается от приема на работу российских граждан. Следовательно, действия работодателя, устанавливающего трудовые отношения с гражданином Республики Беларусь, подчиняются Трудовому кодексу РФ (согласно его статье 11 на территории Российской Федерации правила, установленные данным Кодексом, законами, иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, распространяются на трудовые отношения иностранных граждан, лиц без гражданства, организаций, созданных или учрежденных ими либо с их участием, работников международных организаций и иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено федеральным законом или международным договором Российской Федерации) и иными, принятыми в его исполнение нормативными правовыми актами.

Некоторые нюансы, безусловно, возникают при заключении трудового договора и оформлении приема на работу.

В первую очередь, это вопрос языка трудового договора. Российское законодательство не обязывает работодателя заключать трудовой договор с работником, являющимся гражданином другого государства, на языке, носителем которого является работник. Поскольку для граждан Республики Беларусь русский язык является вторым официальным языком, каких-либо трудностей с уяснением смысла трудового договора возникать не должно. Во

² Ратифицирован Российской Федерацией Федеральным законом от 01.05.1999 № 89-ФЗ, вступил в силу 22.07.1999.

избежание споров с работником в будущем, текст трудового договора можно перевести на белорусский язык. Однако, если работодатель посчитает затраты на услуги переводчика обременительными, он может ограничиться текстом на русском языке, основываясь на положениях очередного международного договора — Соглашения государств-участников СНГ о сотрудничестве в области трудовой миграции и социальной защиты трудящихся мигрантов (от 15.04.1994), статьей 6 которого установлено, что трудовая деятельность работника оформляется трудовым договором (контрактом), заключенным с работодателем на государственном языке стороны трудоустройства (государства, на территории которого трудящиеся-мигранты, прибывшие из другого государства, осуществляют свою трудовую деятельность) и русском языке, в соответствии с трудовым законодательством страны трудоустройства³.

Что касается наполнения трудового договора конкретными положениями, то, как было аргументировано выше, существенные условия трудового договора с работником-белорусом должны устанавливаться с учетом требований Трудового кодекса РФ.

Можно ли где-то найти образец трудового договора для работников-белорусов, который удовлетворял бы работников ОВИРа?

Некоторое недоумение вызывает вопрос о необходимости согласования текста трудового договора с сотрудниками ОВИРа. Условия трудового договора определяются работником и работодателем и должны «удовлетворять» исключительно стороны трудового правоотношения, а не каких-либо третьих лиц, пусть и сотрудников государственных органов. Содержание трудовых отношений между российским работодателем и работником-гражданином Республики Беларусь находится вне зоны контроля каких-либо органов, за исключением государственной инспекции труда.

Вероятно, работодатель или работник в очередной раз столкнулись с «узким» толкованием сотрудниками органов внутренних дел правовых норм, определяющих права граждан Республики Беларусь, или с применением внутренних инструкций. Как уже пояснялось на страницах журнала «Кадры предприятия»⁴, гражданам Республики Беларусь, во вкладных талонах к паспортам которых стоит штамп «Без права на работу», следует защищать свои права, в том числе путем обжалования решений, препятствующих им реализовывать свое право на труд, руководству Федеральной миграционной службы, в российских судах, а также путем обращения в свое дипломатическое представительство или консульское учреждение.

Во избежание конфликтов с сотрудниками проверяющих органов, а также с самим работником, в трудовой договор можно включить следующее общее положение непосредственно после преамбулы или в «заключительных положениях»:

Фрагмент трудового договора

...

В соответствии со статьей 7 Договора между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о равных правах граждан от 25.12.1998 установление, изменение и прекращение трудовых отношений с Работником, как с гражданином Республики Беларусь, осуществляются в соответствии с Трудовым кодексом Российской Федерации, иными актами российского трудового законодательства.

...

Еще раз подчеркнем, что указанное положение не является обязательным.

Некоторые сложности могут возникнуть при анализе документов, которые работник должен представить в силу части первой статьи 65 Трудового кодекса РФ. Работник должен предъявить при приеме на работу: паспорт, страховое свидетельство государственного пенсионного страхования, документ об образовании, документ воинского учета и трудовую книжку. Как уже отмечалось, в соответствии со статьей 7 Договора между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о равных правах граждан документы, выданные в республике Беларусь для реализации трудовых прав и социально-трудовых гарантий граждан, или их копии, выданные в установленном порядке, признаются без легализации. Небольшие проблемы могут возникнуть у сотрудников кадровых служб российских организаций при переводе содержания документов с белорусского языка на русский. Так как русский и белорусский — языки одной группы и различия между ними не столь серьезны, как скажем, между российским и украинским языками, то в целом, смысл содержащейся в документах информации вполне доступен пониманию российских кадровиков. Проблем с определением опыта работы и идентификацией выполнявшихся работником работ по наименованиям должностей и профессий быть и вовсе не должно, поскольку российские и белорусские квалификационные справочники и классификаторы должностей и профессий наиболее гармонизированы между собой.

Не должно быть трудностей и с заполнением личной карточки работника по унифицированной форме № Т-2, утвержденной постановлением Госкомстата России. В числе общих учетных сведений нужно будет указать

³ Труханович Л.В., Григорьев Э.Р. Труд иностранных граждан в России. — М.: Изд-во «Финпресс», 2004. — С. 117.

⁴ Строгович Ю.Н. О приеме на работу граждан Республики Беларусь // Кадры предприятия, 2005, № 5. — С. 102.

идентификационный номер налогоплательщика, если таковой был присвоен гражданину Республики Беларусь в Российской Федерации, а также номер пенсионного свидетельства государственного пенсионного страхования Российской Федерации. Если на момент оформления личной карточки работник не поставлен на налоговый учет в Российской Федерации и не застрахован в системе государственного пенсионного страхования Российской Федерации, однако имеет учетный номер плательщика, присвоенный ему в результате постановки на налоговый учет в Республике Беларусь, а также свидетельство государственного социального страхования Республики Беларусь, то информацию об (УНП/УНН) и номере свидетельства следует приводить в разделе X личной карточки, например:

Фрагмент формы № Т-2

X. Дополнительные сведения

1. УНП — MA1953684.

2. Номер свидетельства государственного социального страхования Республики Беларусь — 4020958E025PB8.

Графу «код по ОКАТО» пункта 3 раздела «Общие сведения» личной карточки можно оставить пустой, а можно прочеркнуть, например:

Фрагмент формы № Т-2

3. Место рождения дер. Макаричи, Петриковского р-на Гомельской обл. по ОКАТО

Искать код населенного пункта Республики Беларусь в ОКАТО не стоит — это Общероссийский классификатор.

В пункте 4 раздела «Общие сведения» следует указать:

Фрагмент формы № Т-2

4. Гражданство иностраннй гражданин (Республика Беларусь) по ОКИН

Хоть это и не совсем корректно, но юридически более правильно, чем указание «гражданин Российской Федерации».

При заполнении графы пункта 5 того же раздела (о знании иностранного языка) проставляются отметки о знании белорусского языка (если работник знает таковой):

Фрагмент формы № Т-2

5. Знание иностранного языка белорусский владеет свободно по ОКИН
наименование степень знания

В данном примере «028» — код языка, а «3» — степень его знания.

В остальном же, личная карточка работника, являющегося гражданином Республики Беларусь, заполняется как на обычного российской работника.

Требуется ли заводить на работников, пришедших с трудовыми книжками Республики Беларусь, новые трудовые книжки образца 2004 года, или можно продолжать делать записи в старых (в некоторых книжках уже присутствуют записи о работе на территории Российской Федерации, а в других — последняя запись белорусская)?

Большое число вопросов, возникающих на практике в связи с трудоустройством граждан Республики Беларусь, касается ведения трудовых книжек. Поскольку особенности работы с Белорусскими трудовыми книжками

уже рассматривались на страницах журнала «Кадры предприятия»⁵, полагаем, что в данной статье-разъяснении нет смысла приводить их повторно.

Единственное, на что обратим внимание, это на то, что нередко на кадровых форумах при обсуждении вопроса о ведении трудовых книжек Республики Беларусь безапелляционные утверждения о правомерности внесения в белорусские трудовые книжки записей о работе в российских организациях подкрепляются ссылками на пункт 1 вышеупомянутого Решения Высшего Совета Сообщества Беларуси и России от 22.06.1996 № 4 «О равных правах граждан на трудоустройство, оплату труда и предоставление других социально-трудовых гарантий» о том, что документы, выданные в Республике Беларусь и Российской Федерации для реализации трудовых прав и социально-трудовых гарантий граждан, или их копии, выданные в установленном порядке, «признаются без легализации». Данное положение означает лишь то, что гражданин Республики Беларусь, намеревающийся осуществлять трудовую деятельность в Российской Федерации, не обязан обращаться за легализацией своих документов в консульское или дипломатическое учреждение. Под консульской легализацией понимается подтверждение соответствия документов законодательству государства их происхождения, заключающееся, как правило, в засвидетельствовании подлинности подписи должностного лица и печати уполномоченного государственного органа на таких документах с целью использования их в другом государстве. На основании пункта 1 указанного Решения, гражданин Республики Беларусь вправе представить документы, выданные для реализации трудовых прав и социально-трудовых гарантий (в частности, трудовую книжку, документ (диплом, аттестат, пр.) об образовании), без подтверждения их подлинности, а работодатель — сделать соответствующие выводы о том, что содержащиеся в указанных документах сведения (в трудовой книжке — о стаже работы в определенных должностях или по определенным профессиям, в документе об образовании — о наличии необходимого образования) являются подлинными.

Примечательно, что указанные проблемы не возникают у тех граждан Республики Беларусь, которые начали трудовую деятельность до 1995 года — момента введения образца республиканской трудовой книжки. Никаких вопросов по внесению в «советские трудовые книжки» образца 1973 (1974) года, заведенные в любой из республик бывшего СССР у российских работодателей не возникает. В них на основании пункта 2 постановления Правительства РФ от 16.04.2003 № 225 «О трудовых книжках» (с изм. на 06.02.2004), устанавливающего, что «имеющиеся у работников трудовые книжки ранее установленного образца действительны и обмену на новые не подлежат», без каких-либо проблем после записи об увольнении из белорусской организации вносится запись о приеме на работу в российскую организацию. Именно этими соображениями должны руководствоваться органы Союзного государства при выработке акта о трудовых правах граждан и унификации трудового законодательства. До решения этого вопроса на уровне соглашения или принятия общего нормативного правового акта, привлечение работодателей к административной ответственности за внесение записей в трудовые книжки граждан Республики Беларусь, представляется не бесспорным, и, уж во всяком случае, работодатель не должен отказываться от возможности оспаривать в суде правомерность принятого решения о привлечении его к ответственности.

Две трудовые книжки — белорусская и российская — создают определенные трудности гражданину Республики Беларусь при оформлении пенсии. Но, в конечном итоге, они разрешаются при сопоставлении стажа работы по периодам и подсчете общего стажа в порядке, установленном законодательством страны назначения пенсии. В этом плане право на пенсионное обеспечение с учетом работы в Российской Федерации и Республике Беларусь защищается частью первой статьи 7 Договора между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о равных правах граждан (от 25.12.1998), закрепляющей положение о взаимном признании трудового стажа: на ее основании пенсионный орган должен принять обе трудовые книжки и учесть периоды работы, указанные в них, в установленном порядке.

Как исчислять непрерывный стаж для листков нетрудоспособности: следует ли засчитывать стаж, заработанный в белорусских организациях или нет?

Не так все благополучно в сфере социального страхования: две трудовые книжки, в которых попеременно содержатся учетные записи о периодах работы на территории Российской Федерации и территории Республики Беларусь, серьезно осложняют возможность определения непрерывного трудового стажа, необходимого для решения вопроса об исчислении пособий по временной нетрудоспособности. Таким образом, затрудняется применение пункта 3 Решения Высшего Совета Сообщества Беларуси и России от 22.06.1996 № 4 «О равных правах граждан на трудоустройство, оплату труда и предоставление других социально-трудовых гарантий», согласно которому «все виды пособий и выплата гражданам государства выезда, работающим на территории государства трудоустройства, в случаях временной нетрудоспособности, беременности и родов, рождения ребенка, отпуска по уходу за ребенком и в других случаях предоставляются в соответствии с законодательством государства трудоустройства; все расходы с предоставлением указанных пособий и выплат несет государство трудоустройства». Данное положение в корреспонденции с соответствующими нормами Трудового кодекса РФ и Федерального закона от 16.07.1999 № 165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» (с изм. на 05.03.2004) дают основания работникам-гражданам Республики Беларусь право требовать от работодателя применения при определении размера пособия по временной нетрудоспособности тех же правил, что и установлены для граждан Российской Федерации.

⁵ См. «Кадры предприятия», 2005, № 10. — С. 79.

Нормативно закрепленными основаниями для выдвижения таких требований являются:

1) статьи 21 и 22 Трудового кодекса РФ: часть первая статьи 21 устанавливает, что работник имеет право на обязательное социальное страхование в случаях, предусмотренных федеральными законами, а часть вторая статьи 22 этого же Кодекса обязывает работодателя осуществлять обязательное социальное страхование работников в порядке, установленном федеральными законами;

2) статьи 6 и 9 Федерального закона от 16.07.1999 № 165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» (с изм. на 05.03.2004): согласно пункту 1 статьи 9 отношения по обязательному социальному страхованию возникают у страхователя (работодателя) — по всем видам обязательного социального страхования с момента заключения с работником трудового договора, а в соответствии с абзацем четвертым статьи 6 застрахованными лицами являются не только граждане Российской Федерации, а также иностранные граждане и лица без гражданства, работающие по трудовым договорам.

Оперируя указанными положениями, работник вправе настаивать на применении в отношении себя положений Основных условий обеспечения пособиями по государственному социальному страхованию, утвержденных постановлением Совета Министров СССР и ВЦСПС от 23.02.1984 № 191 (с изм. на 17.10.2001), и Правил исчисления непрерывного трудового стажа рабочих и служащих при назначении пособий по государственному социальному страхованию, утвержденных постановлением Совета Министров СССР от 13.04.1973 № 252 (с изм. на 11.04.2005), действующих до принятия федерального закона об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности, в связи с материнством и на случай смерти с оговорками, предусмотренными федеральными законами о бюджете Фонда социального страхования РФ на соответствующий год.

Поскольку работодатели в большей степени опасаются проверок по обязательному социальному страхованию Фонда социального страхования РФ, чем споров с работниками-белорусами, рекомендуем обратиться с соответствующим запросом в свой территориальный орган Фонда и в дальнейшем совершать все действия в соответствии с его разъяснениями.

Одним из самых трудных является вопрос о необходимости и правомерности истребования от поступающего на работу гражданина Республики Беларусь документа, подтверждающего его регистрацию по месту пребывания или месту жительства в Российской Федерации. Отметим, что в основе большинства отказов в заключении трудового договора с данной категории физических лиц лежит отсутствие у них регистрации по месту пребывания или месту жительства. Полагаем, что такие действия работодателя должны квалифицироваться как нарушение трудового законодательства, влекущее привлечение к административной ответственности. Часть вторая статьи 64 Трудового кодекса РФ устанавливает, что какое бы то ни было прямое или косвенное ограничение прав или установление прямых или косвенных преимуществ при заключении трудового договора в зависимости от национальности, языка, места жительства (в том числе наличия или отсутствия регистрации по месту жительства или пребывания), а также других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников, не допускается. Поскольку случаи отказа в заключении трудового договора по указанным обстоятельствам, несмотря на принятие Трудового кодекса РФ имеют место и в настоящее время, Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» обратил внимание судов на то, что отказ работодателя в заключении трудового договора с лицом, являющимся гражданином Российской Федерации, по мотиву отсутствия у него регистрации по месту жительства, пребывания или по месту нахождения работодателя, является незаконным, поскольку нарушает право граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства, гарантированное Конституцией РФ (часть 1 статьи 27), Законом РФ от 25.06.1993 № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации», а также противоречит части второй статьи 64 ТК РФ, запрещающей ограничивать права или устанавливать какие-либо преимущества при заключении трудового договора по указанному основанию (пункт 11 постановления). Хотя приведенное положение прямо указывает на граждан Российской Федерации, представляется, что в силу пункта 5 статьи 14 Договора о создании Союзного государства, согласно которой граждане Союзного государства пользуются равными правами и несут равные обязанности на территории другого государства-участника, если иное не предусмотрено законодательными актами государств-участников, договорами между ними, положения российского законодательства о недопустимости отказа в заключении трудового договора по мотиву отсутствия регистрации по месту жительства или пребывания на территории Российской Федерации распространяются и на граждан Республики Беларусь. В обоснование данного вывода также сошлемся на статью 3 вышеупомянутого Договора между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о равных правах граждан (от 25.12.1998), которая устанавливает, что граждане России и Беларуси пользуются равными гражданскими правами и свободами, как это предусмотрено законодательствами Российской Федерации и Республики Беларусь.

В процессе существования трудовых отношений работодатель должен выполнять положения Трудового кодекса РФ и в, частности, изменять условия трудового договора только по строго установленным правилам, предоставлять работникам отпуск установленной продолжительности и с полной его оплатой, обеспечивать работнику необходимые условия труда. Сказанное в полной мере распространяется и на процесс прекращения трудовых отношений с работником — гражданином Республики Беларусь: никаких особенностей увольнения ни российское национальное законодательство, ни международные договоры не предусматривают.

Особенности налогообложения

Наибольшего продвижения в плане выполнения договоренностей Российская Федерация и Республика Беларусь достигли в плане унификации налогового законодательства двух стран. Однако и в этой сфере нерешенными остаются многие вопросы, связанные с налогообложением доходов, получаемых россиянами и белорусами при выполнении работ по трудовым договорам на территории, соответственно, Республики Беларусь и Российской Федерации.

На данный момент порядок налогообложения граждан и хозяйствующих субъектов двух государств определяется на основе Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Беларусь об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от уплаты налогов в отношении налогов на доходы и имущество (от 21.04.1995)⁶. Именно этим актом руководствовался Минфин России, давая в своем письме от 15.08.2005 № 03-05-01-03/82 пояснения о порядке взимания *налога на доходы физических лиц*⁷ с граждан Республики Беларусь.

В частности, Минфин России подтвердил, что в настоящее время в отношении налогообложения доходов иностранных граждан сложилась следующая практика.

Иностранные граждане, получившие в органах внутренних дел разрешение на постоянное проживание или вид на жительство в Российской Федерации, считаются налоговыми резидентами Российской Федерации на начало отчетного периода, и обложение их доходов от работы по найму производится по ставке 13%. Прочие категории иностранных граждан на начало отчетного налогового периода рассматриваются в качестве нерезидентов Российской Федерации, и обложение их доходов в течение первых 183 дней пребывания на территории Российской Федерации в рамках календарно года производится по ставке 30%, при этом уточнение налогового статуса таких налогоплательщиков производится лишь на дату, следующую после истечения 183 дней пребывания на территории Российской Федерации иностранного гражданина. В таком случае ставка НДФЛ за весь период пребывания его на территории Российской Федерации применяется в размере 13% и производится соответствующий перерасчет налога. Это в частности распространяется на вновь прибывающих на территорию Российской Федерации для целей осуществления трудовой деятельности граждан Республики Беларусь.

В то же время доходы российских граждан, осуществляющих трудовую деятельность на территории Российской Федерации, с первого дня налогового периода облагаются налогом по ставке 13%. В соответствии с положениями пункта 1 статьи 21 «Недискриминация» упоминавшегося выше Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Беларусь об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от уплаты налогов на доходы и имущество граждане Республики Беларусь не должны подвергаться в России более обременительному налогообложению, чем граждане Российской Федерации в сходных обстоятельствах.

В связи с проводимой работой по унификации налогового законодательства в рамках Союзного государства, в целях избежания указанной дискриминации, а также с учетом проведенных переговоров с Белорусской стороной, Минфин России, действуя как компетентный орган в соответствии с положениями подпункта «I» пункта 1 статьи 3 Соглашения дал поручение направить территориальным налоговым органам указание о применении ставки налога на доходы от работы по найму в размере 13% для граждан Республики Беларусь — потенциальных налоговых резидентов Российской Федерации (с учетом сроков заключаемых с такими гражданами трудовых договоров) с первого дня их пребывания на территории Российской Федерации.

С учетом этого Федеральная налоговая служба 21.09.2005 подготовила письмо ВЕ-6-26/786, которым довела до своих территориальных органов содержание вышеуказанного письма Минфина России, а также еще раз подчеркнула, что к гражданам Республики Беларусь — потенциальным налоговым резидентам Российской Федерации следует относить граждан Республики Беларусь, пребывающих на территории Российской Федерации в связи с заключением долгосрочного трудового договора с организацией-работодателем. При этом в случае расторжения такого договора с гражданами Республики Беларусь в течение первых 183 дней пребывания их в Российской Федерации организация-работодатель обязана произвести перерасчет налога на выплаченный доход по ставке 30%.

Не так прост и вопрос налогообложения *единым социальным налогом*⁸ граждан Республики Беларусь. В 2003 году Пенсионный фонд РФ письмом от 04.08.2003 № СД-09-19/8255 разъяснил порядок распространения обязательного пенсионного страхования на иностранных граждан.

В частности им было указано, что в соответствии со статьей 7 Федерального закона от 15.12.2001 № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» застрахованными лицами являются граждане Российской Федерации, а также проживающие на территории Российской Федерации граждане и лица без гражданства, работающие по трудовому договору или договору гражданско-правового характера, предметом которого является выполнение работ и оказание услуг, а также по авторскому и лицензионному договору. Право на обязательное пенсионное страхование в Российской Федерации реализуется в случае уплаты страховых взносов в соответствии с указанным Федеральным законом.

⁶ Ратифицировано Российской Федерацией Федеральным законом от 10.01.1997 № 14-ФЗ, вступило в силу 20.01.1997.

⁷ Далее — «НДФЛ».

⁸ Далее — «ЕСН».

Согласно Федеральному закону от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении граждан в Российской Федерации» выделяются две формы проживания иностранцев на территории Российской Федерации: временное и постоянное. Таким образом, обязательное пенсионное страхование распространяется на иностранных граждан и лиц без гражданства, если они проживают на территории России и при этом осуществляют трудовую деятельность на территории Российской Федерации. В таком случае организации-страхователи должны уплачивать страховые взносы за иностранных и лиц без гражданства, постоянно и временно проживающих на территории Российской Федерации на общих основаниях.

Как свидетельствуют более ранние разъяснения Пенсионного фонда РФ, данные в форме частных консультаций еще в 1999 году по вопросам уплаты страховых взносов в ПФР за иностранных граждан, граждане Республики Беларусь никак не выделялись из числа иностранных граждан. Так, в письме от 31.05.1999 № 16-21/5092 пояснялось, что в связи с введением в действие Федерального закона от 01.04.1996 № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе государственного пенсионного страхования» установлены правовая основа и принципы организации индивидуального (персонифицированного) учета сведений о гражданах, на которых распространяется действие законодательства Российской Федерации о государственном пенсионном обеспечении (в части трудовых пенсий). Определяющим обстоятельством для установления права на пенсионное обеспечение по законодательству Российской Федерации Пенсионный фонд РФ называл место жительства на территории Российской Федерации. Основываясь на этом, Пенсионный фонд РФ резюмировал, что право иностранных граждан, в том числе и граждан Республики Беларусь на пенсию в соответствии с законодательством Российской Федерации связано с условием переселения их на территорию Российской Федерации. С учетом изложенного, Пенсионный фонд РФ пришел к заключению, что граждане, местом постоянного жительства которых является Республика Беларусь, право на пенсионное обеспечение в соответствии с законодательством Российской Федерации не имеют, и, соответственно, было установлено, что работодатели, осуществляющие деятельность на территории Российской Федерации, не обязаны производить уплату страховых взносов за указанных работников.

Из-за того, что работа по проведению согласованной политики в области пенсионного обеспечения так и осталась пунктом плана, принятого в рамках Программы действий Российской Федерации и Республики Беларусь по реализации положений Договора о создании Союзного государства (от 08.12.1999) граждане Республики Беларусь продолжают приравниваться к иностранным гражданам с точки зрения уплаты страховых взносов на обязательное пенсионное страхование.

Завершая обзор нормативных правовых актов, которыми следует руководствоваться работодателю при установлении трудовых отношений с гражданами Республики Беларусь, еще раз отметим, что работа по унификации социально-трудового законодательства находится в зачаточном состоянии. Сопоставительный анализ положений трудовых кодексов Российской Федерации и Республики Беларусь показывает, что правовое регулирование отдельных институтов существенно различается. Серьезные отличия прослеживаются и при сравнении иных актов национальных законодательств.

Пожалуй, наибольшие успехи были достигнуты в процессе гармонизации положений единых тарифно-квалификационных справочников. Однако эти успехи не могут затмить, в общем и целом, неисполнения принятых на себя Российской Федерацией и Республикой Беларусь обязательств. Хотя некоторые «сдвиги» можно было наблюдать в конце 2005 года — на заседании Совета министров Союзного государства, состоявшегося 19.12.2005, помимо важных вопросов о развитии топливно-энергетического комплекса и об общей союзной собственности, премьер-министры Беларуси и России вспомнили о правах граждан Союзного государства и обсудили пакет соглашений, касающихся сфер социального обеспечения, здравоохранения, свободы перемещения и налогообложения. По состоянию на 11.01.2006 только Правительство РФ одобрило проект Договора между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о сотрудничестве в области социального обеспечения. Правительство Республики Беларусь указанный проект пока не подписало. Как только указанный Договор вступит в силу, он сразу же будет опубликован на страницах журнала как акт, имеющий принципиальное значение для регулирования социально-трудовых отношений с гражданами Республики Беларусь.