



РЕАЛИЗАЦИЯ ПРАВА НА ТРУД ИНОСТРАННЫМИ ГРАЖДДАНАМИ В УКРАИНЕ

Екатерина БОНДАРЕНКО,
аспирант кафедры конституционного права и правосудия
Одесского национального университета имени И. И. Мечникова

Summary

The article is dedicated to the analysis of conditions of the foreign citizens' labour rights insurance in Ukraine and the problems that arise in practice in the process of implementation of the mentioned rights. Thus, national treatment, which is spread on the foreign citizens in the area of labour relationships, has its exceptions and limitations. However, some of them, in our opinion, contradict to the provisions of the Constitution of Ukraine and international treaties, which are ratified in Ukraine, and should be replaced with modern mechanisms of migration policy control.

Key words: labour right, foreign citizen, migration policy, employment, constitutional economic rights.

Аннотация

Статья посвящена анализу состояния обеспечения прав иностранных граждан на труд в Украине и проблем, которые возникают на практике при реализации указанного права. Так, национальный режим, распространенный на иностранных граждан в сфере трудовых отношений, имеет свои исключения и ограничения. Вместе с тем некоторые из них, по нашему мнению, противоречат положениям Конституции Украины и ратифицированных Украиной международных договоров и должны быть заменены на современные механизмы контроля миграционной политики.

Ключевые слова: право на труд, иностранный гражданин, миграционная политика, трудоустройство, конституционное экономическое право.

Постановка проблемы. Право на труд является, пожалуй, самым распространенным в научной литературе примером экономической группы прав человека и гражданина, а также важнейшим и древнейшим правом, за гарантии которого человечество боролось почти всю историю своего существования. Ведь как на протяжении всей истории, так и в современном обществе труд человека остается основным источником получения им доходов, не говоря уже о реализации за счет труда других интересов личности. Поэтому вопрос гарантированности права на труд остается актуальным во всех правовых странах мира.

Актуальность темы. Сегодня во времена активных евроинтеграционных процессов в Украине особый интерес вызывает к себе право на труд иностранных граждан, проживающих в Украине. Ярким примером современной трудовой миграции стало назначение на должности министров украинского правительства трех иностранных граждан. Поэтому задачей статьи является анализ обеспечения права на труд иностранных граждан в Украине и выявление основных проблем его реализации.

В научной литературе Украины вопросы реализации иностранными гражданами права на труд освещены достаточно ограничено. В трудах

таких известных ученых и практиков, как Г.А. Спицына [1, с. 52–56], А.В. Радчук [2, с. 590–595], Л.М. Кельман [3, с. 235–240], М.Б. Грекова [4, с. 50–54], внимание сосредоточено или исключительно на теоретических, либо на отдельных узких практических проблемах состояния обеспечения прав иностранных граждан на труд. Однако в этих работах в целом отсутствует комплексный анализ такого элемента правового статуса иностранного гражданина, как право на труд, и выделение комплекса конкретных проблем реализации такого права на практике.

Целью статьи является раскрытие основных насущных проблем, связанных с реализацией иностранными гражданами права на труд в Украине, и поиск путей их преодоления.

Изложение основного материала исследования. В ст. 43 Конституции Украины установлено, что каждый имеет право на труд, который он свободно выбирает или на который свободно соглашается, право распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род занятий, а также право на защиту от безработицы [5, ст. 43]. Эти гарантии касаются также и иностранных граждан [5, ст. 24].

Что касается норм международного права, то Всеобщая декларация прав человека 1948 г. в разделе 23

признает за каждым человеком право на труд, свободный выбор работы, справедливые и благоприятные условия труда и на защиту от безработицы [6, ст. 23].

Кроме того, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах гарантирует право каждого человека на получение возможности зарабатывать себе на жизнь трудом и вместе с тем обязанность государства по обеспечению этого права путем неуклонного экономического, социального и культурного развития и достижения полной производительности занятости в условиях, гарантирующих основные экономические и политические свободы человека [7, ст. 49].

Исходя из того, что международно-правовые договоры не предусматривают каких-либо исключений из права каждого на труд по критерию гражданства, можно прийти к выводу, что любое лицо, которое временно находится или постоянно проживает на территории любого иностранного государства, должно быть наделено всеми социально-экономическими правами. Только тогда в полной мере будут воплощены идеи, закрепленные в ст. 1 Всеобщей декларации прав человека, согласно которой все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах [6, ст. 1].



В то же время труд человека во многих конституциях мира регулируется и через обязанность. Так, Конституция УССР 1978 г. признавала, что труд является обязанностью и делом чести каждого способного к труду гражданина [8, ст. 58]. В Конституции Китайской Народной Республики праву на труд соответствует почетная обязанность всех трудоспособных граждан трудиться [9, ст. 42]. Однако необходимо отметить, что обычно обязанность трудиться закрепляется в конституциях исключительно по отношению к собственным гражданам соответствующей страны.

Права человека обеспечиваются системой установленных гарантий в государстве. Так, любое государство мира, провозглашая общепризнанное право на труд, должно закрепить соответствующую систему гарантий, обеспечивающих реализацию конституционного права на труд. В условиях рыночной экономики состояние защищенности права на труд заметно снижается, особенно это касается иностранных работников, поскольку реализация ими своих важнейших трудовых прав требует установки действенных механизмов защиты [1, с. 53].

В соответствии с положениями Закона Украины «О занятости населения», наравне с гражданами Украины право на трудоустройство имеют лишь те иностранные граждане, которые постоянно проживают в Украине, то есть лица, получившие в установленном законом порядке вид на жительство [10, ст. 3]. Что касается иностранных граждан, которые прибыли в Украину для трудоустройства на определенный срок, они могут получить статус работника и заниматься трудовой деятельностью только на основании полученного в установленном законом порядке разрешения на трудоустройство, которое выдается территориальными органами Государственной службы занятости Украины.

Однако необходимо отметить следующее: несмотря на то, что в сфере права на труд на иностранных граждан теоретически должен распространяться национальный режим как режим наибольшего благоприятствования, на практике национальное за-

конодательство содержит ряд норм, которые по непонятным причинам направлены на «защиту» Украины от легального трудоустройства на ее территории иностранных граждан.

Одним из примеров законодательных преград на пути к трудоустройству иностранного гражданина является п. 2 Постановления Кабинета Министров Украины «Вопросы выдачи, продления и аннулирования разрешения на применение труда иностранцев и лиц без гражданства» от 27.05.2013 г. № 437 (далее – Порядок), согласно которому за получение разрешения на применение труда иностранных граждан работодатель обязан заплатить сбор в размере четырех минимальных заработных плат [11, п. 2] (сегодня это 4 872 грн., или около 200 евро). Уже исходя из наличия указанной нормы, не приходится говорить о гарантии равенства прав на труд иностранных граждан и граждан Украины. Однако необходимо отметить, что Украина солидарна в вопросе сбора платы за подобное разрешение со многими странами мира, в том числе европейскими, например с Польшей и Казахстаном и т. д.

Несмотря на распространенность среди стран мира правил о взыскании платы за трудоустройство иностранцев, необходимо отметить их несоответствие нормам международного права. Так, взыскание указанной выше платы противоречит Конвенции Международной организации труда «О дискриминации в области труда и занятости» от 25.06.1958 г. № 111, где указано, что дискриминация – это любое отличие, недопущение или предпочтение, существующее по признаку иностранного происхождения, которое приводит к уничтожению или нарушению равенства возможностей в области труда и занятости. Согласно ст. 2 указанной Конвенции, каждый член организации, который ратифицировал данную Конвенцию (как Украина, Польша, Казахстан и другие 155 стран мира), обязан проводить политику, направленную на поощрение, совместимое с национальными условиями и методами, равенства возможностей к труду с целью недопущения какой-либо дискриминации [12, ст. 2].

Что же касается Европейской социальной хартии от 03.05.1996 г., то она устанавливает, что в целях обеспечения эффективного осуществления права заниматься деятельностью, которая приносит доход, на территории любой другой договаривающейся стороны, договаривающиеся стороны обязуются упростить существующие формальности и сократить или отменить гербовые и другие сборы с иностранных работников или их работодателей [13, ст. 18].

Отсюда следует, что существование сбора за получение разрешения на трудоустройство иностранного гражданина прямо противоречит положениям Европейской социальной хартии. Таким образом, наличие указанной нормы Порядка не является, по нашему мнению, удачным элементом миграционной политики, а представляет собой прямое нарушение норм Основного Закона Украины и ратифицированных Украиной международных договоров.

Еще одной дополнительной проблемой, которая возникает на практике в связи с обязанностью работодателя получать разрешение на трудоустройство иностранных граждан, является ситуация регистрации в Украине вновь созданного юридического лица, руководителем которого выступает иностранный гражданин. Если при регистрации юридического лица иностранный гражданин предоставит сведения о себе как руководителе юридического лица без надлежащего оформления, то есть без разрешения на трудоустройство, Государственная служба занятости Украины может рассматривать данный факт как нарушение законодательства. Иными словами, в такой ситуации существует риск применения к такому юридическому лицу штрафных санкций.

При этом не вызывает сомнений тот факт, что у юридического лица до момента его государственной регистрации отсутствуют возможности получения разрешения на трудоустройство, поскольку у него отсутствуют необходимые документы для получения такого разрешения. Отсюда следует, что на момент регистрации вновь созданного юридического лица в сведениях, которые подаются государственному регистратору,



руководителем может быть только лицо, являющееся гражданином Украины или иностранным гражданином, постоянно проживающим на территории Украины, в отношении которого отсутствует обязанность работодателя получать разрешение на трудоустройство. Поэтому на практике для проведения государственной регистрации юридического лица собственнику на должность руководителя необходимо принять гражданина Украины, который будет занимать эту должность до момента подачи документов на получение иностранным гражданином разрешения на трудоустройство.

Отсюда следует, что после проведения государственной регистрации юридического лица, постановки его на учет во всех необходимых учреждениях и получения им печати учредителю своим решением необходимо уволить руководителя – гражданина Украины – и подать в центр занятости отчет о наличии вакансии. В случае невыполнения обязанности по предоставлению информации о вакансии работодателю может быть отказано в выдаче разрешения на трудоустройство иностранного гражданина.

Кроме того, согласно вышеуказанному Порядку, разрешение на использование труда иностранного гражданина выдается на срок до одного года. Для продления срока действия указанного разрешения работодатель снова подает в центр занятости не позднее чем за месяц до окончания срока действия разрешения документы, перечисленные в Порядке.

Таким образом, тем самым Порядок устанавливает еще одно ограничение для иностранного гражданина: фактически трудовой договор с иностранным гражданином, в отличие от граждан Украины, должен носить срочный характер и не может быть заключен на срок, превышающий срок действия разрешения на использование труда иностранного гражданина.

Такое условие вместе с требованием о взимании платы за получение соответствующего разрешения фактически дискредитирует иностранного гражданина в глазах потенциального работодателя в Украине.

Кроме того, дополнительные трудности возникают и в случаях реорганизации юридического лица-работодателя: вновь созданные предприятия должны снова получать новые разрешения на трудоустройство иностранных граждан.

Но больше всего пространства для злоупотреблений со стороны должностных лиц оставляют нормы Порядка, согласно которым для получения разрешения на трудоустройство в Украине необходимо обосновать целесообразность использования труда именно иностранного гражданина. При этом законодательство не содержит четких требований к тому, каким документом должно подтверждаться наличие соответствующей целесообразности, поэтому при принятии решения о целесообразности использования труда иностранного гражданина конкретным работодателем начальник центра занятости руководствуется исключительно субъективной оценкой этого вопроса.

При этом в качестве примера можно привести более удачную миграционную политику некоторых стран мира в отношении контроля и координации трудоустройства иностранных граждан на общенациональном уровне. Во многих государствах, таких как Казахстан, Туркменистан, Израиль, Кипр и некоторые другие, сложилась практика, согласно которой правительство или соответствующее ведомство страны ежегодно (в Израиле – каждые 6 месяцев) разрабатывает, утверждает и доводит до сведения заинтересованных лиц квоту на приезд иностранцев с целью трудоустройства, а также перечень востребованных специальностей в стране [2, с. 590].

Исходя из вышеизложенного, полагаем, что отсутствие в Украине квот для приезда иностранцев с целью трудоустройства, нераспространение официальной статистической информации об оценке рынка труда и отсутствие практики опубликования перечня востребованных специальностей являются существенными недостатками миграционной политики, которые вряд ли могут быть компенсированы неудачными правилами получения разрешений на трудоустройство иностранных граждан, в том числе при условии сугубо субъектив-

ного метода определения отдельным должностным лицом центра занятости целесообразности использования труда иностранного гражданина конкретным работодателем.

Отсюда можно прийти к выводу, что единственными и необходимыми механизмами миграционной политики в сфере регулирования и контроля трудоустройства иностранных граждан в Украине должны быть исключительно такие общественно полезные и прагматично-рациональные меры, как установление и опубликование квот на привлечение определенного количества иностранных граждан как в целом, так и по группам отдельных востребованных специальностей и т. д.

Кроме того, необходимо отметить, что даже после трудоустройства иностранного гражданин ограничен в реализации своего конституционного экономического права на труд в Украине. Так, Порядком определены основания аннулирования разрешения на использование труда иностранного гражданина. В частности, разрешение аннулируется в случае установления факта использования труда иностранного гражданина на условиях, отличных от указанных в разрешении на использование труда иностранца, или в случае трудоустройства иностранного гражданина другим работодателем. Учитывая тот факт, что разрешение на трудоустройство иностранного гражданина в Украине выдается на конкретную должность, которая указывается работодателем при подаче соответствующего заявления в центр занятости, переводить работника на другую должность и даже менять название его должности в течение действия разрешения проблематично, поскольку служба занятости может расценить это как выполнение иностранным гражданином работы без получения надлежащего разрешения на трудоустройство.

Таким образом, из-за наличия формальных правил Порядка создается потенциальная угроза правам иностранного гражданина – на время действия разрешения он не может получить повышение или быть переведенным по собственному желанию на законных основаниях на другую должность.



Отсюда следует, что нормы Порядка создают на практике ряд абсурдных проблем, что приводит к откровенному нарушению основных трудовых прав иностранных граждан в Украине.

Выводы. Формальное закрепление трудовых прав человека в источниках права страны не является показателем их гарантированности. Большое значение имеет реальное обеспечение соблюдения прав и свобод иностранных работников в Украине, что является одним из важнейших признаков демократического, социального и правового государства. Для обеспечения возможности иностранным гражданам пользоваться правами на труд государство должно обеспечить реализацию конституционно-правовых гарантий трудовых прав путем неукоснительного соблюдения Основного Закона при разработке и внедрении нормативно-правовых актов, регулирующих трудовые и тесно связанные с ними правоотношения.

Исходя из вышеизложенного, возникает необходимость обновления трудового законодательства и его адаптация к новым экономическим условиям рыночных отношений с одновременным сохранением действенных и проверенных практикой механизмов реализации трудовых прав иностранных работников и достигнутого уровня социально-трудовых гарантий для иностранцев и лиц без гражданства как экономически наиболее уязвимой стороны в отношениях с работодателем.

Подытоживая сказанное, считаем необходимым отметить, что любые ограничения и специальные процедуры, имеющие целью обеспечение контроля трудовой миграции, установленные в государстве по отношению к иностранным гражданам, должны не противоречить нормам Основного Закона, а действовать во имя его исполнения. При этом, с целью обеспечения интересов государства и контроля национального рынка труда, должны применяться современные методы, не связанные с созданием специальных искусственных норм и процедур, которые так или иначе ограничивают конституционные права иностранных граждан на труд.

Список использованной литературы:

1. Спицына Г.А. Право иностранных работников на труд / Г.А. Спицына // Сборник научных трудов Харьковского национального педагогического университета имени Г.С. Сковороды. Серия «Право». – 2012. – Вып. 19. – С. 52–56.

2. Радчук А.В. Трудовые отношения: международно-правовой аспект / А.В. Радчук // Форум права. – 2012. – № 3. – С. 590–595.

3. Кельман Л.М. Субъекты трудовых правоотношений: проблемные вопросы / Л.М. Кельман // Право Украины. – 2011. – № 2. – С. 235–240.

4. Грекова М.Б. Определение понятия и признаков международных трудовых стандартов / М.Б. Грекова // Право Украины. – 2008. – № 4. – С. 50–54.

5. Конституция Украины, принятая Верховной Радой Украины 28.06.1996 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

6. Всеобщая декларация прав человека // Официальный вестник Украины. – 15.12.2008. – № 93. – Ст. 89.

7. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16.12.1966 г. // Бюллетень национальной службы посредничества и примирения. – 2005. – № 4. – Ст. 104.

8. Конституция Украинской Советской Социалистической Республики от 20.04.1978 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/888-09>.

9. Конституция Китайской Народной Республики от 04.12.1982 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.asia-business.ru/law/law1/pravo/constitution/#3>.

10. О занятости населения : Закон Украины от 05.07.2012 г. № 5067-VI // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2013. – № 24. – Ст. 243.

11. Вопрос выдачи, продления и аннулирования разрешения на применение труда иностранцев и лиц без гражданства : Постановление Кабинета Министров Украины от 27.05.2013 г. № 437 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/437-2013-%D0%BF>.

12. О дискриминации в области труда и занятости : Конвенция Международной организации труда

от 25.06.1958 г. № 111 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_161.

13. Европейская социальная хартия от 18.10.1961 г. // Официальный вестник Украины. – 18.10.2006. – № 40. – Ст. 46.