



Научная статья

УДК 349.2

<https://doi.org/10.33874/2072-9936-2024-0-3-120-128>

ПРОБЛЕМЫ ПРИВЛЕЧЕНИЯ В РОССИЙСКУЮ ФЕДЕРАЦИЮ ВЫСОКОКВАЛИФИЦИРОВАННЫХ ИНОСТРАННЫХ СПЕЦИАЛИСТОВ

Юлия Александровна Лютаревич-Гефтер

Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России),
117638, Россия, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1

gefter.84@list.ru

Аннотация

В Российской Федерации работают миллионы иностранных граждан, но лишь ничтожная их часть обладает статусом высококвалифицированного специалиста. Россия заинтересована в привлечении таких работников, в связи с чем актуально исследование проблем привлечения их в РФ. Цель работы заключается в выявлении проблем привлечения в РФ указанной категории граждан и выработке предложений по их устранению. Исследование проводилось на основе методов сравнительного анализа, синтеза, формально-юридического анализа, общенаучных методов познания. Научная новизна выражается в выявлении причин неэффективности привлечения высококвалифицированных иностранцев и предложении изменений в законодательство.

Ключевые слова: разрешение на работу; высококвалифицированный иностранный специалист; труд; миграция.

Для цитирования: Лютаревич-Гефтер Ю. А. Проблемы привлечения в Российскую Федерацию высококвалифицированных иностранных специалистов // Вестник Российской правовой академии. 2024. № 3. С. 120–128. <https://doi.org/10.33874/2072-9936-2024-0-3-120-128>

Research Article

PROBLEMS OF ATTRACTING HIGHLY QUALIFIED FOREIGN SPECIALISTS TO THE RUSSIAN FEDERATION

Yulia A. Lyutarevich-Gefter

All-Russian State University of Justice, 2, Bldg. 1 Azovskaia St., Moscow,
117638, Russia
gefter.84@list.ru

Abstract

Millions of foreign citizens work in the Russian Federation, but only a tiny fraction of them have the status of a highly qualified specialist. The Russian Federation is interested in attracting such workers, and therefore it is important to study the problems of attracting them to the Russian Federation. The purpose of the work is to identify problems of attracting this category of citizens to the Russian Federation and develop proposals for eliminating them. The research was carried out on the basis of methods of comparative analysis, synthesis, formal legal analysis, and general scientific methods of cognition. Scientific novelty is expressed in identifying the reasons for the ineffectiveness of attracting highly qualified foreigners and proposing changes to legislation.

Keywords: work permit; highly qualified foreign specialist; labor; migration.

For citation: *Lyutarevich-Gefter Yu. A. Problems of Attracting Highly Qualified Foreign Specialists to the Russian Federation. Herald of the Russian Law Academy*, 2024, no. 3, pp. 120–128. (In Russ.) <https://doi.org/10.33874/2072-9936-2024-0-3-120-128>

Введение

Количество работающих в РФ иностранных граждан неуклонно растет все последние годы. Несмотря на сложную геополитическую обстановку, наша страна остается привлекательной для иностранных работников из стран как ближнего, так и дальнего зарубежья. Подтверждением данному тезису служат данные, представленные МВД России. Так, по информации компетентного ведомства, всего за январь–июль 2023 г. было оформлено 64 695 разрешений на работу иностранным гражданам и лицам без гражданства¹, за аналогичный период позапрошлого года было выдано 49 731 разрешение. Количество действительных разрешений на рабо-

¹ Далее в целях краткости изложения материала в настоящей статье в термин «иностранцы» будут включаться и лица без гражданства.

ту иностранным гражданам и лицам без гражданства на конец июля 2023 г. составляло 109 735, на конец июля 2022 г. – 93 246. На основании разрешения на работу имеют право осуществлять трудовую деятельность в РФ те иностранные граждане, которым для въезда в нашу страну необходимо получение визы, что следует из анализа п. 4 ст. 13, п. 1 ст. 13.3 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» [1] (далее – Закон № 115-ФЗ).

При этом за январь–июль 2023 г. высококвалифицированным иностранным специалистам было выдано всего 17 289 разрешений на работу. Одновременно за январь–июль 2023 г. оформлено 1 407 620 патентов (за январь–июль 2022 г. – 1 224 835 патентов) иностранным гражданам [1]. Патент позволяет осуществлять в РФ трудовую деятельность иностранным гражданам, которым для въезда в РФ не нужно оформлять визу (ст. 13.3 Закона № 115-ФЗ).

Таким образом, даже исходя из приблизительных расчетов видно, что количество высококвалифицированных иностранных специалистов ничтожно мало, поскольку не превышает 1% от общего количества работающих в РФ иностранных граждан, которым для осуществления трудовой деятельности требуются специальные документы.

Вместе с тем согласно п. 25 Концепции государственной миграционной политики РФ на 2019–2025 годы, утв. указом Президента РФ от 31 октября 2018 г. № 622, одним из основных направлений миграционной политики в области решения задач пространственного развития РФ является проведение мониторинга и всесторонней оценки потребности российского рынка труда в рабочей силе, в том числе по профессионально-квалификационному составу. Таким образом, РФ и отдельные ее субъекты заинтересованы в привлечении специалистов определенных профессий и квалификации, а не массовом притоке неквалифицированной иностранной рабочей силы.

Однако существующая правовая база не обеспечивает привлечение высококвалифицированных специалистов, что подтверждают вышеприведенные статистические данные. В связи с изложенным актуальность настоящей статьи обусловлена необходимостью выявить существующие в привлечении высококвалифицированных иностранных граждан правовые проблемы и выработать возможные пути их решения. Научная новизна заключается в сформулированных автором выводах, касающихся порядка привлечения в РФ данной категории работников, и предложениях по совершенствованию законодательства.

1. Условия предоставления статуса высококвалифицированного иностранного специалиста

Не каждый иностранный гражданин может получить статус высококвалифицированного иностранного специалиста. Анализ содержания п. 1 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ позволяет заключить, что соответствующий статус предоставляется при выполнении двух условий. Во-первых, для признания высококвалифицированным иностранным специалистом иностранный гражданин должен иметь опыт работы, навыки или достижения в конкретной области деятельности. Во-вторых, размер заработной платы (вознаграждения, в случае осуществления деятельности на ос-

новании гражданско-правового договора) не должен составлять менее установленной законом величины. По общему правилу размер заработной платы (вознаграждения) высококвалифицированного специалиста должен составлять не менее 750 000 руб. за квартал, если иное не установлено для отдельных случаев (подп. 3 п. 1 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ). Так, минимальный размер заработной платы (вознаграждения) составляет:

1) 58 500 руб. в месяц для иностранных граждан, за исключением индивидуальных предпринимателей, привлекаемых к трудовой деятельности резидентами технико-внедренческой особой экономической зоны (подп. 1.1 п. 1 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ);

2) 83 500 руб. в месяц для иностранных граждан, привлекаемых:

а) организациями высшего образования и иными аналогичными организациями в качестве научных работников или преподавателей по имеющим государственную аккредитацию программам высшего или послевузовского образования;

б) юридическими лицами, осуществляющими деятельность на территориях Республики Крым и Севастополя;

в) резидентами промышленно-производственных, туристско-рекреационных, портовых особых экономических зон, за исключением индивидуальных предпринимателей;

г) российскими коммерческими организациями, научными и некоторыми иными организациями, осуществляющими деятельность в сфере ИТ и имеющими соответствующую аккредитацию (подп. 1, 2.1 п. 1, абз. 2, 3 подп. 1 п. 5 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ);

3) 1 000 000 руб. в год для медицинских, педагогических, научных работников, приглашенных для занятия соответствующей деятельностью на территории международного медицинского кластера (подп. 1.2 п. 1 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ).

Специфические требования к оплате труда не установлены для иностранных граждан, участвующих в реализации:

– проекта «Сколково» (Федеральный закон от 28 сентября 2010 г. № 244-ФЗ, подп. 2 п. 1 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ);

– проекта создания и обеспечения функционирования инновационного научно-технологического центра (Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 216-ФЗ, подп. 2 п. 1 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ);

– приоритетных направлений развития федеральной территории «Сириус», по представлению соответствующих органов публичной власти (подп. 2.2 п. 1 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ).

2. Проблемы, связанные с привлечением в РФ высококвалифицированных иностранных специалистов

Представляется, что существующие условия отнесения иностранных граждан к высококвалифицированным специалистам порождают несколько серьезных практических проблем, из-за которых реализация замысла законодателя по привлечению в РФ высококлассных специалистов не реализуется должным образом в правоприменительной практике.

Первая проблема заключается в том, что работодатель самостоятельно оценивает компетентность и квалификацию иностранных граждан, привлекаемых в качестве высококвалифицированных специалистов, а также несет соответствующие риски (п. 3 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ).

Исходя из содержания п. 4 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ работодатель может использовать практически любые документы и сведения для оценки компетентности и квалификации иностранного гражданина, ведь конкретных требований к ним законодательство не содержит. Более того, наличие документа, подтверждающего высокую квалификацию, не указано в п. 1 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ в качестве обязательного для признания иностранного гражданина высококвалифицированным специалистом.

Статья 327.3 Трудового кодекса РФ (далее – ТК РФ), закрепляющая перечень документов, которые иностранный гражданин должен предъявить при приеме на работу, не устанавливает специальных требований к представлению высококвалифицированным иностранным специалистом документов, подтверждающих квалификацию или хотя бы наличия компетенций. Следовательно, в отношении иностранных высококвалифицированных специалистов действуют лишь общая норма, предусматривающая, что при заключении трудового договора будущий работник, предъявляет работодателю документы, подтверждающие образование, если работа требует специальных знаний или подготовки (абз. 6 ч. 1 ст. 65 ТК РФ).

В этой связи Ю. Н. Бакшеева справедливо отмечает, что «условие наличия у иностранного гражданина опыта, квалификационных навыков или достижений в определенной сфере деятельности устанавливается сегодня только работодателем (заказчиком)... При этом работодатель (заказчик) может отражать в ходатайстве те сведения и документы, свидетельствующие о наличии у иностранного гражданина профессиональных знаний и навыков, которые сам сочтет нужным представить; подтверждать эти сведения какими-либо официальными документами не обязательно» [2, с. 17–18].

Таким образом, очевидна чрезмерная и ничем не обоснованная дискреция работодателя в оценке образования и компетенций иностранных граждан для целей отнесения их к высококвалифицированным специалистам.

Вместе с тем в правовой системе РФ есть положительные примеры, регламентации требований к минимальному уровню профессиональной подготовки отдельных категорий иностранных граждан для целей признания их квалифицированными специалистами. Так, в силу ст. 2 Соглашения между РФ и Францией от 27 ноября 2009 г. «О временной трудовой деятельности граждан одного государства на территории другого государства» иностранный гражданин может быть признан высококвалифицированным специалистом, если он соответствует как минимум двум из трех критериев:

- 1) имеет документ о высшем образовании, соответствующем профессии, указанной в трудовом договоре;
- 2) имеет опыт работы не менее пяти лет по профессии (должности), указанным в трудовом договоре;
- 3) предлагаемый размер заработной платы в соответствии с трудовым договором составляет не менее 3200 евро в месяц.

Согласно рассматриваемому международному договору как минимум одним из обязательных требований для высококвалифицированного специалиста является наличие у него высшего образования или длительного стажа работы по определенной профессии (должности). Л. В. Андриченко отмечает, что указанное правовое регулирование значительно снижает риск привлечения в РФ неквалифицированных иностранных граждан под видом высококлассных специалистов [3, с. 5–13].

Таким образом, Закон № 115-ФЗ не содержит жестких требований к уровню и подтверждению квалификации высококвалифицированных иностранных специалистов, хотя соответствующие требования установлены для граждан Франции на уровне двустороннего соглашения.

Вторая проблема правового регулирования привлечения высококвалифицированных иностранных специалистов проистекает из необходимости выплачивать им заработную плату (вознаграждение) не ниже установленной законом величины. Работодатели нередко стремятся обойти данное требование, например, принимая на работу в качестве высококвалифицированных иностранных специалистов друзей и родственников, готовых возвращать работодателю часть заработной платы в качестве «благодарности» за трудоустройство. В этой связи интересна позиция Е. Н. Кряжевой, которая указывает, что предоставление преференций высококвалифицированным иностранным специалистам неоправданно, поскольку создает почву для злоупотреблений, пусть и дорогостоящих [4, с. 25].

Проблемы вызывает и недостаточная защищенность трудовых прав высококвалифицированных иностранных специалистов. Так, А. Чакински, проведя анализ судебной практики по соответствующей категории трудовых споров, установил, что в большинстве случаев разногласия между иностранным специалистом и работодателем возникают по вопросам оплаты труда. Причем нередко российские работодатели нарушают трудовые права иностранных граждан, пытаясь сэкономить на выплате им высокой заработной платы [5, с. 87–88].

В частности, материалы судебной практики свидетельствуют, что российские работодатели выплачивают высококвалифицированным иностранным специалистам заработную плату в меньшем, чем обещали, размере, фальсифицируют документы о якобы имевшем место увольнении по собственному желанию, и изменяют условия трудового договора в порядке ст. 74 ТК РФ, лишая премий и «золотого парашюта» [6–8].

Использование работодателями различных и не всегда законных способов снижения расходов на оплату труда вынуждает высококвалифицированных иностранных специалистов нести расходы, связанные с отстаиванием трудовых прав в судебном порядке. Очевидно, что не все иностранные граждане готовы к длительным тяжбам, тем более учитывая ограниченный по сроку период нахождения в РФ, а значит, истинные масштабы конфликтов между работодателями и высококвалифицированными иностранными специалистами и количество злоупотреблений в отношении последних остаются сокрыты от официальной статистики.

Также проблемными являются случаи, касающиеся необходимости выплаты высококвалифицированному специалисту заработной платы (вознаграждения) не ниже установленного предела даже в том случае, когда иностранный гражда-

нин не работал по объективным причинам, например, был временно нетрудоспособен (1.4 ст. 13.2 Закона № 115-ФЗ).

В результате в случае длительного отпуска без сохранения заработной платы или при длительной нетрудоспособности иностранного специалиста работодатель вынужден производить ему доплату для соблюдения требований миграционного законодательства, хотя такая обязанность не установлена трудовым законодательством. Случаи неоплаты периода временной нетрудоспособности провоцируют трудовые споры. Так, в одном деле высококвалифицированный специалист взыскал с работодателя невыплаченную заработную плату в размере почти 750 000 руб. за период временной нетрудоспособности. Кассационная инстанция отметила, что «то обстоятельство, что иностранные граждане, временно пребывающие и работающие на территории Российской Федерации по трудовым договорам, являющиеся высококвалифицированными специалистами, к застрахованным лицам по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности не относятся, не исключает возможности применения к спорным правоотношениям Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации», положения которого обязывают работодателя в случае перерыва в осуществлении высококвалифицированным специалистом трудовой деятельности в связи с его болезнью, сохранять за таким работником вознаграждение, уровень которого в совокупности за три месяца должен составлять не менее трех месячных минимумов, установленных Законом» [9]. Л. Г. Голубушкина приводит несколько аналогичных судебных решений, что свидетельствует об устоявшейся судебной практике [10, с. 103].

Обязательство по выплате высококвалифицированному специалисту заработной платы за период, когда последний не работал по объективным причинам, порождает использование работодателями различных схем по снижению расходов на персонал. Вместе с тем существующий механизм не позволяет отказаться от требования к соблюдению размера трехмесячной заработной платы, поскольку оно, за некоторыми исключениями, является обязательным элементом для признания лица высококвалифицированным специалистом.

Заключение

В связи с выявленными проблемами в условиях привлечения в РФ высококвалифицированных иностранных специалистов предлагается отменить требования к минимальному уровню заработной платы (вознаграждения) для таких специалистов. Одновременно необходимо закрепить в законодательстве высокие требования к минимальному уровню образования и стажу работы, соответствующим той должности, на которую претендует потенциальный высококвалифицированный иностранный специалист. Кроме того, необходимо закрепить в Законе № 115-ФЗ и иных нормативных правовых актах положение о том, что иностранные граждане, которым для осуществления в РФ трудовой деятельности требуются разрешительные документы, в том числе и высококвалифицированные специалисты, могут быть приняты на работу лишь в том случае, если работодатель осуществлял подбор кандидатов из числа граждан РФ через государственную службу занятости, но не смог найти соискателей, подходящих по деловым качествам.

Пристатейный библиографический список

1. Сводка основных показателей деятельности по миграционной ситуации в Российской Федерации за январь–июль 2023 года // URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/dejatelnost/statistics/migracionnaya/item/40830191/> (дата обращения 02.02.2024).
2. Бакшеева Ю. Н. Актуальные вопросы правового регулирования привлечения иностранных высококвалифицированных специалистов к трудовой деятельности в Российской Федерации // Миграционное право. 2013. № 4.
3. Андриченко Л. В. Особенности привлечения иностранных высококвалифицированных специалистов к трудовой деятельности в России // Журнал российского права. 2011. № 7.
4. Кряжева Е. Н. К вопросу о роли квалификации иностранных работников в регулировании внешней трудовой миграции в Российской Федерации // Трудовое право в России и за рубежом. 2018. № 1.
5. Чакински А. «Топы» экспаты и трудовые споры, связанные с ними // Трудовое право. 2019. № 8.
6. Апелляционное определение Воронежского областного суда от 6 апреля 2016 г. № 33-2113/2016 // СПС «КонсультантПлюс».
7. Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 2 марта 2021 г. № 88-3981/2021 // СПС «КонсультантПлюс».
8. Определение Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 22 сентября 2021 г. № 88-13205/2021 // СПС «КонсультантПлюс».
9. Определение Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 21 октября 2021 г. № 88-6577/2021 // СПС «КонсультантПлюс».
10. Голубушкина Л. Г. О некоторых актуальных проблемах, возникающих у работодателей при использовании труда иностранных высококвалифицированных специалистов: обзор судебной практики // Право и практика. 2022. № 2.

References

1. Summary of Key Performance Indicators on the Migration Situation in the Russian Federation for January–July 2023. URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/dejatelnost/statistics/migracionnaya/item/40830191/> (date of the application: 02.02.2024). (In Russ.)
2. Baksheeva Yu. N. Current Issues of Legal Regulation of Attracting Foreign Highly Qualified Specialists to Work in the Russian Federation. *Migration Law*, 2013, no. 4. (In Russ.)
3. Andrichenko L. V. Features of Attracting Foreign Highly Qualified Specialists to Work in Russia. *Journal of Russian Law*, 2011, no. 7. (In Russ.)
4. Kriazheva E. N. On the Role of Qualifications of Foreign Workers in the Regulation of External Labor Migration in the Russian Federation. *Labor Law in Russia and Abroad*, 2018, no. 1. (In Russ.)
5. Chakinski A. “Top” Expats and Labor Disputes Associated with Them. *Labor Law*, 2019, no. 8. (In Russ.)
6. Appeal Ruling of the Voronezh Regional Court of 6 June 2016 No. 33-2113/2016 (SPS “ConsultantPlus”). (In Russ.)

7. Determination of the Second Cassation Court of General Jurisdiction of 2 March 2021 No. 88-3981/2021 (SPS "ConsultantPlus"). (In Russ.)

8. Determination of the Third Court of Cassation of General Jurisdiction of 22 September 2021 No. 88-13205/2021 (SPS "ConsultantPlus"). (In Russ.)

9. Determination of the Ninth Court of Cassation of General Jurisdiction of 21 October 2021 No. 88-6577/2021 (SPS "ConsultantPlus"). (In Russ.)

10. *Golubushkina L. G.* On Some Current Problems That Arise for Employers When Using the Labor of Foreign Highly Qualified Specialists: A Review of Judicial Practice. *Law and Practice*, 2022, no. 2. (In Russ.)

Сведения об авторе:

Ю. А. Люtareвич-Гефтер – кандидат юридических наук.

Information about the author:

Yu. A. Lutarevich-Gefter – PhD in Law.

Статья поступила в редакцию 09.02.2024; одобрена после рецензирования 08.04.2024; принята к публикации 26.08.2024.

The article was submitted to the editorial office 09.02.2024; approved after reviewing 08.04.2024; accepted for publication 26.08.2024.