Правовые проблемы при найме иностранных специалистов в Казахстане и пути их устранения

Ю. Чумаченко, *партнер юридической фирмы «AEQUITAS»*
А. Чумаченко, *младший юрист юридической фирмы «AEQUITAS»*

Республика Казахстан привлекает внимание многих иностранных инвесторов. Выход на рынок Казахстана часто сопряжен с созданием на территории страны дочерних компаний иностранных организаций и, как следует из практики, ввозом иностранных работников, которые призваны осуществлять руководство бизнесом.

Политика Республики Казахстан в сфере трудовой иммиграции направлена на защиту внутреннего рынка труда, обеспечение занятости местного населения, развитие кадрового потенциала в соответствии с экономическими потребностями республики. Однако ситуация на казахстанском рынке труда по-прежнему сопряжена с рядом проблем, среди которых низкое качество рабочей силы и ее дефицит в связи с неблагоприятной демографической ситуацией 90-х годов прошлого столетия, поэтому потребность в иностранной рабочей силе по-прежнему сохраняется.

В рамках деятельности нашей фирмы нам регулярно приходится решать вопросы, связанные с миграционным и трудовым законодательством, поэтому мы хорошо знакомы с правовыми проблемами в этой сфере. Мы уверены, что практикующие юристы не должны оставаться в стороне от процесса совершенствования законодательства и устранения существующих в нем пробелов и противоречий. Одним из возможных способов оказания правовой помощи по этому направлению является подготовка материалов для клиентов с целью их дальнейшего участия в работе инициативных групп по совершенствованию законодательства в этой сфере, в том числе через Совет иностранных инвесторов при Президенте Республики Казахстан.

В настоящей статье предлагаются анализ ряда правовых проблем, с которыми, как показывает практика последних нескольких лет, наиболее часто сталкиваются в Казахстане иностранные инвесторы и трудовые иммигранты, а также возможные способы из разрешения.

Национальное законодательство и международные акты по вопросам привлечения иностранной рабочей силы

Национальное законодательство

Нормативно-правовая база по вопросам привлечения иностранной рабочей силы и пребывания иностранных граждан на территории Республики Казахстан в целом сформирована. Процесс ее совершенствования максимально активизировался в последние два года. В частности, приняты новые:

- Закон Республики Казахстан «О миграции населения»[1] (далее — Закон о миграции);
- Правила и условия выдачи разрешений иностранному работнику на трудоустройство и работодателям на привлечение иностранной рабочей силы[2] (далее — Правила привлечения ИРС);
- Правила въезда и пребывания иммигрантов в Республике Казахстан[3] (далее — Правила въезда);
- Правила регистрации паспортов иммигрантов[4] (далее — Правила регистрации);

[1] Закон Республики Казахстан от 22 июля 2011 г. № 477-IV «О миграции населения».

[2] Утв. постановлением Правительства Республики Казахстан от 13 января 2012 г. № 45.

[3] Утв. постановлением Правительства Республики Казахстан от 21 января 2012 г. № 148.

[4] Утв. совместным приказом МВД Казахстана от 7 марта 2012 г. № 135 и МИДа Казахстана от 28 апреля 2012 г. № 08-1-1-1/154.

- Правила выдачи виз Республики Казахстан, а также продления и сокращения сроков их действия[5] (далее — Правила выдачи виз);
- Стандарт государственной услуги «Регистрация иностранцев и лиц без гражданства, временно пребывающих в Республике Казахстан»[6] (далее — Стандарт по регистрации) и так далее.

Международные акты

В связи с созданием в 2010 г. Таможенного союза Казахстан ратифицировал ряд соглашений, регулирующих миграционные процессы в странах, входящих в Таможенный союз, и определяющих направления и формы их сотрудничества в данной сфере (в том числе Соглашение о правовом статусе трудящихся-мигрантов и членов их семей, вступившее в силу с 1 января 2012 г.).

Кроме того, согласно международным актам (в том числе Договору к Энергетической хартии и Протоколу к Энергетической хартии) Казахстан взял на себя обязательства (при условии соблюдения национального законодательства) добросовестно рассматривать просьбы инвесторов о разрешении на въезд и временное пребывание в республике иностранных специалистов, относящихся к категории ключевого персонала, используемого в рамках инвестиционной деятельности, включая предоставление консультативных или основных технических услуг.

Оценка урегулированности правоотношений

Несмотря на достигнутый (в целом существенный) прогресс и на тот факт, что за непродолжительный период действия перечисленных выше нормативных правовых актов большинство из них неоднократно претерпели изменения, нормативно-правовая среда в Казахстане все еще требует совершенствования. К сожалению, действующая система нормативных правовых актов в сфере привлечения иностранной рабочей силы не всегда позволяет успешно вписать в установленные законодательством рамки интересы иностранных инвесторов и привлекаемых ими иностранных специалистов.

Основное беспокойство у инвесторов вызывают непоследовательное толкование законодательства и его избирательное применение.

[5] Утв. совместным приказом МВД Казахстана от 7 марта 2013 г. № 175 и МИДа Казахстана от 5 марта 2013 г. № 08-1-1-1/71.

[6] Утв. постановлением Правительства Республики Казахстан от 14 декабря 2009 г. № 2105.

– переработка сырья Карачаганакского газоконденсатного месторождения на Оренбургском ГПЗ;

– оказание предприятиями ОАО «Газпром» услуг по транзиту казахстанского газа через территорию России потребителям стран СНГ;

– поставка российского природного газа потребителям Костанайской области Казахстана;

– организация транзита центральноазиатского газа по территории Казахстана.

В 2012 г. потребителям Казахстана поставлено около 930 млн куб. м российского природного газа.

Управление информации ОАО «Газпром». 20.03.2013

Россия и Казахстан объединяют силы в борьбе с монополиями

21 марта 2013 г. в Москве состоялась встреча заместителя руководителя Федеральной антимонопольной службы (ФАС России) Анатолия Голомолзина с заместителем председателя Агентства Республики Казахстан по защите конкуренции Тимуром Баймухановым, во время которой обсуждались вопросы дальнейшего взаимодействия ФАС России и Агентства Республики Казахстан по защите конкуренции как на двусторонней, так и на многосторонней основе – в рамках Межгосударственного совета по антимонопольной политике (МСАП) и Единого экономического пространства (ЕЭП). В частности, были затронуты вопросы практического взаимодействия антимонопольных органов Республики Казахстан и Российской Федерации в рамках деятельности МСАП и Штаба по совместным расследованиям нарушений антимонопольного законодательства государств – участников СНГ, а также ряда международных групп, в том числе Рабочей группы по исследованию вопросов конкуренции в фармацевтическом секторе.

Кроме того, в ходе встречи обсуждалось предстоящее значимое мероприятие в Республике Казахстан – VI Астанинский экономический форум, который состоится 22–24 марта 2013 г.

В рамках форума планируется заседание «круглого стола» на тему «Эффективность антимонопольной политики в условиях интеграционных процессов», организацией которого занимается Агентство Республики Казахстан по защите конкуренции. Модератором «круглого стола» будет руководитель ФАС России Игорь Артемьев.

Подводя итоги встречи, А. Голомолзин и Т. Баймуханов выразили намерение и дальше развивать сотрудничество с целью проведения более эффективной конкурентной политики на рынках России и Казахстана.

Пресс-служба ФАС России. 25.03.2013

Правоприменительная практика и толкование положений законодательства различными государственными органами, уполномоченными контролировать вопросы иммиграции и пребывания иностранцев в Казахстане (в том числе органами миграционной полиции, пограничной службы Комитета национальной безопасности Республики Казахстан, различными территориальными департаментами Министерства труда и социальной защиты населения), в разных регионах являются неоднозначными.

Несмотря на приоритет международных актов перед национальным законодательством, некоторые иностранные инвесторы ссылаются на трудности при ввозе в страну своих работников, в которых они нуждаются в связи с управлением инвестициями. Они отмечают, что действующее законодательство Республики Казахстан по использованию иностранной рабочей силы по-прежнему является сложным, содержит противоречия между актами разного уровня, пробелы и неточности, поэтому зачастую при применении указанных актов возникают спорные ситуации.

> Действующая система нормативных правовых актов в сфере привлечения иностранной рабочей силы не всегда позволяет успешно вписать в установленные законодательством рамки интересы иностранных инвесторов и привлекаемых ими иностранных специалистов.

Все сказанное в целом осложняет как процесс соблюдения Казахстаном своих обязательств, вытекающих из международных договоров и соглашений, так и ведение бизнеса отдельными компаниями.

Вопросы въезда и пребывания иностранных граждан на территории Республики Казахстан

Пункт прибытия (первичного въезда) нерезидента

Законодательством Республики Казахстан прямо не предусмотрено, какой именно населенный пункт Казахстана должен быть пунктом прибытия (первоначального въезда) иностранного гражданина, если он въезжает в Казахстан с деловыми целями или для осуществления трудовой деятельности.

По мнению органов миграционной полиции, пунктом прибытия иностранного гражданина, имеющего деловую визу, должен быть населенный пункт, в котором официально зарегистрирована (имеет юридический адрес) принимающая его компания и (или) ее структурное подразделение (филиал/представительство), а в случае с иностранным работником пунктом его прибытия должен быть населенный пункт, где было получено разрешение на привлечение иностранной рабочей силы или разрешение на самостоятельное трудоустройство (далее — рабочее разрешение).

Однако на практике встречаются случаи, когда компания-работодатель или принимающая компания имеет официальное местонахождения в одном населенном пункте (например, в г. Алматы), но привлекает иностранных специалистов (работников) в силу производственной необходимости (например, для встреч с правительственными и иными органами Республики Казахстан, представления интересов компании в другом регионе, оказания консультационных или иных услуг от имени компании третьим лицам и т.д.) на территории другого населенного пункта (например, в г. Астане или в г. Атырау). Въезд иностранца первоначально в город основной регистрации (юридического адреса) принимающей компании с дальнейшим переездом в конечный пункт назначения, куда он фактически и приглашен для осуществления той или иной деятельности, создает как для принимающей компании, так и для самого иностранного гражданина неоправданные неудобства, связанные в том числе с дополнительными временными и материальными затратами.

Необходимо отметить, что законодательство в целом не запрещает нахождение работодателя (принимающей компании) и нанятого им иностранного работника (приглашенного иностранного специалиста) в разных населенных пунктах (областях). Какого-либо требования об обязательном наличии в месте выполнения работы (оказания услуг) иностранным специалистом самого работодателя (принимающей компании) или зарегистрированного структурного подразделения компании в качестве условия въезда в этот населенный пункт и выдачи рабочего разрешения в Правилах привлечения ИРС не содержится.

Наоборот, правоспособность компании (работодателя) в Казахстане территориально не ограничивается, если иное не следует из ее учредительных документов, принятых решений органов управления или иных законных ограничений (например, лицензионных, разрешительных правил и пр.). Согласно Правилам привлечения ИРС работодатель может направлять иностранного работника в командировку на предприятия, в организации, находящиеся на территории других административно-территориальных единиц в пределах 60 дней

в год, либо получать рабочее разрешение для осуществления иностранным работником трудовой деятельности в двух и более административно-территориальных единицах. То есть Правила привлечения ИРС допускают возможность осуществления иностранным работником трудовой деятельности вне официального местонахождения компании-работодателя.

Таким образом, мы не обнаружили каких-либо законодательных требований, обосновывающих отказ в регистрации иностранного гражданина по месту его фактического пребывания, даже если оно отличается от официального местонахождения самой принимающей организации.

С учетом сказанного, на наш взгляд, целесообразно в Правилах привлечения ИРС, а также в нормативных правовых актах, регулирующих вопросы въезда и пребывания иностранных граждан в Республике Казахстан (а именно, в Правилах въезда, Правилах регистрации, Правилах выдачи виз, Стандарте по регистрации), прямо указать пункт прибытия иностранных граждан в том случае, если они въезжают в Казахстан с деловыми целями или для осуществления трудовой деятельности. Также желательно законодательно закрепить возможность въезда и первичной регистрации иностранного гражданина по месту его фактического пребывания (соответствующего фактической цели визита в Казахстан), даже если оно отличается от официального местонахождения самой принимающей организации (работодателя).

Лица, осуществляющие первичную регистрацию нерезидента

Согласно законодательству Республики Казахстан полномочия по регистрации паспортов иммигрантов предоставлены следующим лицам:

- Пограничной службе Комитета национальной безопасности Республики Казахстан — в пунктах пропуска через Государственную границу (в отношении граждан из 48 развитых стран мира согласно приложению 7 к Правилам выдачи виз);
- органам внутренних дел — по месту временного или постоянного проживания иммигрантов, в том числе посредством получения через единую информационную систему «Беркут» (далее — ЕИС «Беркут») информации от юридических и физических лиц о пребывающих у них иммигрантах;
- физическим и юридическим лицам — принимающим иммигрантов лицам, гостиницам, в которых проживают иммигранты, и т.п., которые вносят информацию в визово-миграционный портал ЕИС «Беркут» посредством персональной электронной цифровой подписи.

Белоруссия и Казахстан планируют инвестировать около $700 млн в нефтехимическое производство в Могилеве

Белоруссия и Казахстан планируют инвестировать около $700 млн в нефтехимическое производство в Могилеве. Об этом сообщил журналистам в Минске заместитель премьер-министра Белоруссии Михаил Русый.

Речь идет о строительстве на базе ОАО «Могилевхимволокно» завода по производству терефталевой кислоты на основе казахстанского параксилола и завода по производству из терефталевой кислоты ПЭТ-материалов.

Стоимость первого завода около $450 млн, второго – около $250 млн, уточнил вице-премьер, являющийся сопредседателем белорусско-казахстанской комиссии по сотрудничеству.

Проекты находятся в стадии проработки финансирования, в том числе с применением казахстанских инвестиций. В апреле ожидается прибытие казахстанских специалистов для определения плана пошаговой реализации проекта.

«Это будет завод, каких мало в мире. Будет производиться порошок, из которого в дальнейшем можно делать ПЭТ-бутылки и прочие изделия. Это очень востребовано на мировом рынке. У Казахстана есть параксилол, они заинтересованы продвигать его на экспорт, у ОАО «Могилевхимволокно» есть высококлассные специалисты. Есть общий интерес к этому проекту. Белоруссия имеет выгодное для проекта географическое расположение рядом с потенциальными рынками сбыта. И у нас есть условия Единого экономического пространства. Все это делает проект очень выгодным для реализации», – сказал М. Русый.

По его оценке, сотрудничество Белоруссии и Казахстана вышло на такой уровень, что сторонам выгодно работать по принципам взаимного обмена технологиями и углубления интеграции производства. «Без этого сегодня сложно продвигать совместную продукцию на внешних рынках», – отметил вице-премьер.

«БЕЛТА». 27.03.2013

Назначения

В исполнительном комитете Ассоциации KAZENERGY произошли структурные и кадровые изменения

В исполнительном комитете Ассоциации KAZENERGY произошли структурные и кадровые изменения. Приказом председателя Ассоциации KAZENERGY Тимура Кулибаева исполнительными директорами ассоциации назначены Тогжан Кожалиева и Рамазан Жампиисов.

Что касается возможности регистрации через частных лиц, которые согласно последним поправкам могут регистрировать посредством персональной электронной цифровой подписи, следует отметить, что статус таких лиц и порядок внесения данных в визово-миграционный портал ЕИС «Беркут» законодательно ясно не определен. Правилами въезда предусмотрено только то, что регистрация может осуществляться посредством получения информации от принимающих юридических лиц и регистрации паспортов иностранцев в ЕИС «Беркут». Определение юридических лиц, имеющих право вносить информацию в ЕИС «Беркут» о пребывающих у них нерезидентах, производится МВД Казахстана совместно с МИДом Казахстана и КНБ Казахстана, при этом юридическим лицам необходимо иметь программное обеспечение, совместимое с ЕИС «Беркут».

Законодательство в целом не запрещает нахождение работодателя (принимающей компании) и нанятого им иностранного работника (приглашенного иностранного специалиста) в разных населенных пунктах (областях).

Однако на официальном сайте МВД Казахстана в разделе «вопросы-ответы» появилось следующее разъяснение. Для получения государственной услуги через веб-портал заполняется анкета в электронной форме на веб-портале с использованием электронной цифровой подписи физического или юридического лица. После авторизации на портале пользователь заполняет онлайн-заявление, указав свои данные, а также данные иностранного гражданина. Заявка заверяется электронной цифровой подписью гражданина Республики Казахстан (представителем принимающей стороны, заполнившим онлайн-заявление в соответствии с законодательством). Затем в личный кабинет пользователя поступит (при положительном решении вопроса) уведомление о регистрации, которое необходимо распечатать на любом средстве нанесения информации на бумажный носитель (распечатанный через принтер вкладыш к паспорту), либо мотивированный отказ. Идти в миграционную полицию для регистрации не требуется, регистрация происходит в автоматизированном режиме. После регистрации в электронном формате информация о регистрации иностранца в онлайн-режиме поступает в подразделения миграционной полиции и пограничную службу КНБ Казахстана.

Передвижение иностранных граждан по территории Республики Казахстан

Еще одним примером неоднозначного толкования законодательства Республики Казахстан является ситуация с перемещением зарегистрированных иностранцев по территории страны.

В соответствии с Правилами въезда и Правилами регистрации при перемене иммигрантом места своего временного проживания в Республике Казахстан принимающее юридическое или физическое лицо письменно извещает об этом органы внутренних дел в течение трех календарных дней со дня изменения места временного проживания. В случае смены постоянного или временного места проживания иммигранты в пятидневный срок осуществляют перерегистрацию. При этом остается неясным следующее: во-первых, законодательство не конкретизирует, в какой именно форме должно быть осуществлено принимающей организацией указанное уведомление органов миграционной полиции (достаточно ли направить в органы миграционной полиции заказное письмо с уведомлением о доставке или требуется личное обращение представителя принимающей компании); во-вторых, непонятно, что понимается под изменением временного места проживания и сменой постоянного или временного места проживания, в чем между ними разница, поскольку последствия разные — необходимость осуществления уведомления или перерегистрации соответственно.

На практике часто возникают ситуации, когда иностранный работник в силу производственной необходимости должен выезжать из пункта регистрации в другие населенные пункты Республики Казахстан (например, в командировку). Такие выезды могут быть как краткосрочными (от одного до пяти дней), так и более продолжительными. Кроме того, командировка может предполагать последовательную смену нескольких населенных пунктов (например, Алматы — Аксай — Астана — Атырау — Алматы). Не ясно, потребуется ли в этом случае уведомление органов миграционной полиции во всех пунктах. Складывается впечатление, что при любом передвижении нерезидента (даже самом непродолжительном) по территории Республики Казахстан у принимающей компании и самого иностранца возникает обязанность обращения в органы миграционной полиции.

Полагаем, что в Правилах въезда и Правилах регистрации положения об уведомлении органов миграционной полиции и о перерегистрации следует изложить яснее и детализировать их, в частности посредством указания на то, что именно понимается под изменением временного места проживания и сменой по-

стоянного или временного места проживания. Следует также определить квалифицирующие признаки этих понятий и разницу в последствиях выезда нерезидента в зависимости от сроков нахождения в других пунктах (например, в случае поездки с возвратом в прежний пункт или без такового, проезда через несколько пунктов подряд с остановкой в каждом и т.д.).

Вопросы привлечения иностранной рабочей силы

Корпоративный перевод

Правилами привлечения ИРС введен термин «корпоративный перевод», который означает «*временный перевод иностранца или лица без гражданства в соответствии с письмом и (или) соглашением о корпоративном переводе из иностранного юридического лица для выполнения работ, оказания услуг в филиал, дочернюю организацию, представительство или аффилированное лицо данного иностранного юридического лица, которые учреждены на территории Республики Казахстан*».

Из приведенного определения следует, что при корпоративном переводе имеют место гражданско-правовые отношения по выполнению работ (оказанию услуг) работниками иностранной компании в пользу ее филиала и (или) аффилированного лица.

Вместе с тем согласно Правилам привлечения ИРС в случае если иностранное юридическое лицо — работодатель, осуществляющее свою деятельность в Республике Казахстан без образования филиала (представительства), направляет своих работников в Казахстан по контракту на выполнение работ (оказание услуг), то оформление документов, связанных с получением им разрешения, осуществляет юридическое лицо, в пользу которого выполняются работы (оказываются услуги). То есть и в этом случае имеют место гражданско-правовые отношения по выполнению работ (оказанию услуг) работниками иностранной компании, но только уже в пользу любых лиц на территории Республики Казахстан, а не ограниченного круга аффилированных лиц.

Следовательно, положения Правил привлечения ИРС частично дублируют друг друга.

Кроме того, в Трудовом и Налоговом кодексах Республики Казахстан корпоративный перевод не нашел отражения. Указанные нормативные правовые акты не предусматривают такого термина и не содержат специального регулирования в отношении иностранных работников, прибывших в Казахстан в рамках корпоративного перевода. Поэтому приведенное

Т. Кожалиева будет курировать работу по образовательным проектам, вопросы профессионального обучения, переподготовки, повышения квалификации казахстанских кадров в нефтегазовом и энергетическом комплексах, вопросы социального партнерства в рамках трехстороннего сотрудничества, вопросы благотворительности и спонсорства, маркетинга и имиджевой политики, осуществлять общее руководство деятельностью Общественного фонда KAZENERGY.

Р. Жампиисов будет курировать вопросы устойчивого развития, взаимодействия с членами ассоциации по вопросам экологии, социальной ответственности и прозрачности, развития международного сотрудничества, проведения Евразийского форума KAZENERGY и других международных мероприятий.

Пресс-служба Ассоциации KAZENERGY. 22.01.2013

Абат Нурсеитов избран генеральным директором РД «КазМунайГаз»

АО «Разведка Добыча «КазМунайГаз» (РД КМГ) сообщает, что по решению совета директоров генеральным директором (председателем правления) РД КМГ избран Абат Нурсеитов, ранее занимавший должность заместителя генерального директора по производству. Он сменил на посту Алика Айдарбаева, сложившего с себя полномочия в связи с назначением на должность акима Мангистауской области.

Новый глава компании подтвердил приверженность основным стратегическим целям и задачам, стоящим перед РД КМГ, а также намерение продолжить реализацию ранее заявленных проектов производственной модернизации.

Пресс-служба АО НК «КазМунайГаз». 23.01.2013

Бектас Мухамеджанов назначен вице-министром охраны окружающей среды

Вице-министром охраны окружающей среды Республики Казахстан назначен бывший исполнительный директор Фонда Первого Президента Республики Казахстан Бектас Мухамеджанов, сообщила пресс-служба Министерства охраны окружающей среды Республики Казахстан. «6 марта 2013 г. министр охраны окружающей среды Республики Казахстан Нурлан Каппаров представил коллективу нового вице-министра – Бектаса Мухамеджанова», – говорится в сообщении ведомства.

Ранее Б. Мухамеджанов работал в системе Академии наук Казахской ССР, в разные годы являлся советником Премьер-министра Республики Казахстан, председателем Агентства Республики Казахстан по государственным закупкам, госинспектором организационно-контрольного отдела Администрации Президента Республики Казахстан.

С 2005 г. по настоящее время работал директором Института мировой экономики и политики, исполнительным директором Фонда Первого Президента Республики Казахстан.

Primeminister.kz. 06.03.2013

определение корпоративного перевода вызывает следующие вопросы.

- Применяется ли казахстанское трудовое законодательство к иностранным работникам в случае корпоративного перевода?
- Что означают гражданско-правовые категории «выполнение работ», «оказание услуг» применительно к трудовым отношениям, в том числе с иностранными гражданами?
- Как соотносятся гражданско-правовые категории «выполнение работ», «оказание услуг» в рамках корпоративного перевода и при направлении иностранной компанией, не имеющей в Республике Казахстан филиала (представительства), своих работников для оказания услуг (выполнения работ) по контракту?
- Каким образом должен оформляться корпоративный перевод иностранного работника из иностранного юридического лица в казахстанское юридическое лицо, так как Трудовой кодекс Республики Казахстан подобного рода переводы не допускает?
- Должны ли заключаться трудовые договоры с иностранными работниками, переведенными в Казахстан (в филиал, представительство, юридическое лицо)?
- Должны ли иностранные работники, прибывшие в рамках корпоративного перевода, включаться в штат казахстанского работодателя со всеми вытекающими из этого правовыми последствиями?
- Должна ли таким работникам выплачиваться заработная плата в Казахстане или возможна выплата со стороны иностранного работодателя?
- Виза какого типа и какой категории оформляется на иностранцев, пребывающих в Казахстане, при корпоративном переводе и возникновении гражданско-правовых отношений?

Полагаем, что все перечисленные вопросы следует урегулировать в соответствующих нормативных правовых актах.

Возврат гарантийного взноса

Согласно Правилам привлечения ИРС рабочие разрешения выдаются работодателю при представлении документов, гарантирующих выезд нерезидента к месту постоянного проживания (копии договора между банком и работодателем и документ, подтверждающий внесение гарантийного взноса на банковский счет работодателя).

Однако порядок внесения работодателем гарантийного взноса и механизм его возврата работодателю, определенный Правилами внесения гарантийного взноса[7], на сегодняшний день устарел и не учитывает обновленные нормы.

В частности, согласно Правилам привлечения ИРС рабочие разрешения могут выдаваться как работодателю, так и работнику (в установленных случаях). В случае выдачи рабочего разрешения работнику последний самостоятельно вносит гарантийный взнос в банк. Соответственно, и возврат такого взноса должен осуществляться работнику, а не работодателю. Однако Правила внесения гарантийного взноса по-прежнему предусматривают только процедуру возврата взноса работодателю.

> Правила привлечения ИРС допускают возможность осуществления иностранным работником трудовой деятельности вне официального местонахождения компании-работодателя.

Кроме того, согласно указанным правилам взнос возвращается банками работодателю на основании письменного согласия уполномоченного органа. Уполномоченный орган, в свою очередь, выдает письменное согласие при наличии копии билета на транспортное средство либо копии квитанции об оплате электронного авиабилета на работника, выезжающего в государство, на территории которого он проживает постоянно.

Исходя из данного положения, можно констатировать, что уполномоченный орган по-прежнему ставит выдачу согласия на возврат гарантийного взноса в зависимость от наличия проездного документа, подтверждающего выезд иностранного работника именно в страну его постоянного проживания, то есть совершенно не принимается во внимание тот факт, что согласно обновленным положениям Правил привлечения ИРС иностранный работник вправе перейти к другому работодателю, не выезжая в страну своего постоянного проживания.

Кроме того, на практике иностранные работники часто выезжают из Казахстана не в страну своего постоянного проживания, а в другие страны, где они могут планировать свою дальнейшую трудовую или иную деятельность.

[7] Утв. постановлением Правительства Республики Казахстан от 24 апреля 2006 г. № 316.

Таким образом, очевидно, что Правила внесения гарантийного взноса необходимо привести в соответствие с новыми Правилами привлечения ИРС либо предусмотреть ясный и подробный порядок внесения гарантийного взноса работодателем (работником) и его возврата непосредственно в Правилах привлечения ИРС.

Вопросы ответственности за нарушения законодательства о привлечении иностранной рабочей силы и миграционного законодательства

За нарушение миграционного законодательства и законодательства о привлечении иностранной рабочей силы предусмотрена административная ответственность как самого иностранного гражданина, так и руководителя компании, которая принимает его в Казахстане. Ответственность распределяется следующим образом.

Ответственность иностранного гражданина

Административная ответственность иностранного гражданина за нарушение миграционного законодательства и законодательства о привлечении иностранной рабочей силы выражается в наложении административных штрафов (в размере до $460) либо административном аресте (до десяти суток).

Основаниями для применения таких мер являются:

- несоблюдение сроков регистрации, порядка передвижения или выбора места жительства;
- нарушение правил пребывания в Казахстане, в том числе незаконный въезд в республику, уклонение от выезда в установленные сроки, несоответствие цели въезда целям, указанным в визе либо при регистрации в миграционной карточке, а также несоответствие фактического места проживания адресу, указанному при регистрации, несоблюдение правил транзитного проезда через территорию Республики Казахстан;
- осуществление трудовой деятельности в Казахстане без получения рабочего разрешения.

Если иностранный гражданин, уже привлекавшийся к административной ответственности, повторно в течение года после наложения административного взыскания снова допускает аналогичное административное

Суды и споры

Госэнергонадзор обнародовал итоги проверки ТОО «Тенгизшевройл» и назвал причины аварии

В Атырауской области в ТОО «Тенгизшевройл», где из-за прекращения подачи электроэнергии 3 января на месторождении Тенгиз были остановлены все объекты, завершилась внеплановая проверка.

«Территориальным департаментом Комитета государственного энергетического надзора и контроля по Атырауской области по результатам проверки установлено, что технологическое нарушение произошло из-за сбоя системы управления турбогенератора ТГ-9.1 со сбросом нагрузки 57МВт, которая стала подаваться из общей энергосистемы по электрическим сетям ТОО «Тенгизшевройл». При этом на одной из линий связи Л-154 произошло возгорание шлейфа. Диспетчером ТОО «Тенгизшевройл» было принято решение об отключении этой линии без установления возможности пропуска указанной мощности по оставшейся ЛЭП-110кВ, в результате чего вторая линия также отключилась», – сообщили в пресс-службе Госэнергонадзора.

Далее специалисты ведомства констатируют, что «техническим персоналом ТОО «Тенгизшевройл» не проводился осмотр соединения шлейфов, зажимов и проводов ВЛ-110кВ Л-154 и Л-155. На момент проверки у диспетчера электрической системы ТОО «Тенгизшевройл» отсутствовала инструкция по ликвидации аварийных ситуаций в энергосистеме ТОО «Тенгизшевройл».

Существующие установки дистанционной защиты не соответствуют договорным обязательствам между ТОО «Тенгизшевройл» и АО «KEGOC» при аварийных и ремонтных режимах данных линий. Не восстановлен вышедший из строя трансформатор связи Т-6. На линиях связи не предусмотрена противоаварийная автоматика. Управление энергосистемой ТОО «Тенгизшевройл» производится одним лицом».

По выявленным в результате проверки нарушениям составлен протокол об административных правонарушениях по статье 223 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях в части нарушения установленных правил технической эксплуатации электрических станций и сетей и установленных режимов энергопотребления, а также по статье 356 в части невыполнения предписаний и иных требований органов государственного контроля и надзора. В настоящее время предприятием разрабатываются меры по устранению указанных нарушений.

Госэнергонадзор напоминает, что ни одна из газотурбинных электростанций ТОО «Тенгизшевройл» (ГТЭС-144, ГТЭС-480, ГТЭС-242) не получила паспорт готовности к работе в отопительный период. Представленные материалы были возвращены на доработку с учетом замечаний. До настоящего момента замечания устранены не были и материалы повторно на рассмотрение не представлялись.

«Казинформ». 15.01.2013

правонарушение, к нему может быть применен административный арест до 15 суток с выдворением за пределы Казахстана.

В том случае, если иностранным гражданином игнорируется решение о выдворении за пределы Республики Казахстан, к нему могут быть применены дополнительные меры ответственности: административный арест до 45 суток либо административный штраф в размере до $5800.

Ответственность руководителя принимающей компании

В отношении должностных лиц принимающих компаний законодательством Республики Казахстан предусмотрена ответственность только в виде штрафов в размере до $11600, которая применяется за следующие виды административных правонарушений:

- непринятие мер по своевременной регистрации иностранных граждан, оформлению документов на право их въезда в Казахстан, пребывания и передвижения по его территории и выезда из республики по истечении определенного срока пребывания;
- предоставление жилища иностранцу или лицу без гражданства, незаконно въехавшему в Казахстан, незаконно передвигающемуся по его территории, уклоняющемуся от выезда из республики в установленные сроки, у которого фактическое место проживания не соответствует адресу, указанному при регистрации;
- совершение должностным лицом сделок с иностранцем или лицом без гражданства, прибывшими на территорию Республики Казахстан незаконно;
- привлечение иностранной рабочей силы без рабочего разрешения либо привлечение иностранного работника на должность (профессию или специальность), не соответствующую должности (профессии или специальности), указанной в рабочем разрешении.

На практике в связи с этим возникают спорные ситуации в том случае, если должностными лицами принимающих компаний являются иностранные граждане. Из-за неточностей формулировок законодательства складывается порочная правоприменительная практика и сохраняется риск привлечения к административной ответственности должностного лица, являющегося иностранцем, с применением такой меры, как выдворение без права последующего въезда в Казахстан в течение пяти лет.

Строго в соответствии с нормами законодательства об административных правонарушениях выдворение первого руководителя принимающей компании допустимо только в том случае, если он лично, как физическое лицо, являющееся иностранным гражданином, а не как должностное лицо, повторно в течение одного года привлекается к административной ответственности. Более того, квалифицирующим признаком для применения выдворения является не просто повторное административное правонарушение, а повторное совершение деяний, предусмотренных частью 3 статьи 394 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях (незаконный въезд в Казахстан, уклонение от выезда в установленные сроки, несоответствие цели въезда целям, указанным в визе либо при регистрации в миграционной карточке, несоответствие фактического места проживания адресу, указанному при регистрации, несоблюдение правил транзитного проезда через территорию Республики Казахстан).

> Правила внесения гарантийного взноса необходимо привести в соответствие с новыми Правилами привлечения ИРС либо предусмотреть ясный и подробный порядок внесения гарантийного взноса работодателем (работником) и его возврата непосредственно в Правилах привлечения ИРС.

Вместе с тем в соответствии с Законом Республики Казахстан от 19 июня 1995 г. № 2337 «О правовом положении иностранцев» нерезиденту может быть запрещен въезд в Казахстан, если во время предыдущего пребывания в Казахстане были установлены факты нарушения им законодательства о правовом положении иностранцев. То есть привлечение к ответственности по любому основанию (независимо от того, как квалифицировался состав правонарушения — в отношении физического лица или должностного лица) согласно этой норме фактически может повлечь запрет на въезд иностранного гражданина в Республику Казахстан.

Этот пример также подтверждает необходимость устранения противоречий между положениями нормативных правовых актов Республики Казахстан разного уровня и корректиоовки правоприменительной практики.