



Посольство
Великобритании
Астана



LPRC
ЦЕНТР ИССЛЕДОВАНИЯ
ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ

ЮРИДИЧЕСКОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по вопросам соотношения международно-правовых положений,
ратифицированных Республикой Казахстан, и основных социально-
экономических принципов прав человека в аспекте предпринимательской
деятельности

Алматы, 2013



ЮРИДИЧЕСКОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по вопросам соотношения международно-правовых
положений, ратифицированных Республикой Казахстан, и
основных социально-экономических принципов прав
человека в аспекте предпринимательской деятельности -
Алматы, 2013.



Посольство
Великобритании
Астана

Настоящий материал подготовлен Центром исследования правовой политики при технической поддержке посольства Великобритании в Казахстане. Материалы публикации необязательно отражают официальную точку зрения посольства Великобритании в Казахстане.

ЮРИДИЧЕСКОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по вопросам соотношения международно-правовых положений,
ратифицированных Республикой Казахстан, и основных социально-
экономических принципов прав человека в аспекте предпринимательской
деятельности¹

I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

1. Исходная информация

Республика Казахстан (далее – «РК») стремится получить статус постоянного наблюдателя в четырех комитетах (Комитет по инвестициям, Комитет по политике в области образования, Комитет по сельскому хозяйству и Комитет по промышленности, инновациям и предпринимательству) Организации экономического сотрудничества и развития (далее – «ОЭСР»), что предоставит возможность разработать и осуществить более эффективную экономическую политику страны.

Одним из приоритетных направлений ОЭСР является повышение ответственного поведения предприятий (особенно добывающего сектора). При этом ОЭСР рекомендует придерживаться принципа пропорциональности, прозрачности и отсутствия дискриминации. Казахстану, по мнению ОЭСР, следует придать судебной системе больше независимости, сделать систему государственных закупок более прозрачной, уделять большее внимание защите прав человека в сфере предпринимательской деятельности.

Любая экономическая политика, включая политику преодоления кризиса, влечет за собой огромные последствия по распределению финансов внутри государства и, следовательно, чревата нарушением социально-экономических прав граждан. Как известно, предыдущие экономические кризисы особенно тяжело сказывались на наименее защищенных слоях общества и приводили к нарушениям их естественных прав.

Продолжающийся финансовый кризис и экономический спад остаются одной из главных проблем, вызывающих беспокойство как государственных органов, так и предпринимателей, которые пытаются усовершенствовать управление экономикой, восполнить пробелы нормативных правовых актов и определить меры для выхода из сложившейся ситуации.

Восстановление здоровой глобальной экономики требует возвращения государству соответствующей роли регулятора финансовых рынков. В дополнение к этому негативное влияние внешних факторов связанных с глобальным экономическим кризисом может быть устранено посредством возвращения правительству присущей ему роли организатора коллективных действий как на национальном, так и на глобальном уровнях.²

Социальная несправедливость возникает прежде всего тогда, когда правительства,

¹ Настоящее заключение подготовлено Научно-исследовательским институтом финансового и налогового права для Центра исследования правовой политики при технической поддержке Посольства Великобритании в Казахстане. Мнения и взгляды, содержащиеся в заключении, не отражают позицию Посольства Великобритании в Казахстане.

² Доклад Стиглица. О реформе международной валютно-финансовой системы: уроки глобального кризиса. Доклад Комиссии финансовых экспертов ООН (Москва, 2010), с.60.

определяя пределы социальных и экономических прав, не принимают во внимание связь, существующую между этого рода правами и косвенно защищаемыми основными правами; когда в процессе этого определения пределов вмешиваются другие факторы, помимо требования охранять соответствующие основные права, – прежде всего невежество, а также интересы – личные, групповые, классовые и т.п. Или когда законы, определяющие установление и функционирование социальных и экономических отношений, например налоговые законы, гражданский кодекс и другие акты или законы более узкого охвата, применяются без учета внутренней связи, существующей между этого рода правами и косвенно охраняемыми основными правами, т.е. определяются без учета их предвидимых последствий для этих прав при существующих в данной стране условиях.³

Предпринимательская деятельность представляет собой множество возможностей благодаря преобразованию производственных факторов в товары или услуги, что способствует экономическому развитию. Однако стимулирующие предпринимательство структуры слишком часто приводят к решениям, которые наносят ущерб осуществлению прав человека.

В связи с этим в своей резолюции 17/4 Совет по правам человека единогласно одобрил Руководящие принципы предпринимательской деятельности в аспекте прав человека. Сегодня Руководящие принципы стали общепризнанной нормой, направленной на предупреждение и ликвидацию негативного воздействия предпринимательской деятельности на права человека.

В 2005 г. по просьбе Комиссии по правам человека Генеральный секретарь назначил проф. Джона Ругги (John Ruggie) своим Специальным представителем по вопросу о правах человека и транснациональных корпорациях и других предприятиях с мандатом определять и разъяснять стандарты ответственности и отчетности предприятий применительно к правам человека и проработать вопрос о роли государства в этой связи.

2. Используемые международные и нормативные правовые акты Республики Казахстан

Для подготовки юридического заключения Специалист использовал следующие международно-правовые акты:

- 1) **Всеобщая декларация прав человека (принята и провозглашена резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 года) (Декларация);**
- 2) **Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г., ратифицирован Законом Республики Казахстан от 28 ноября 2005 года №91-III ЗРК «О ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах» (Пакт о гражданских правах);**
- 3) **Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 г., ратифицирован Законом Республики Казахстан 21 ноября 2005 года № 87-III ЗРК «О ратификации Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах» (Пакт об экономических правах);**
- 4) **Декларация МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда от 18 июня 1998 г. (Декларация МОТ об основополагающих принципах);**
- 5) **Конвенция МОТ №29 о принудительном или обязательном труде от 28 июня 1930 г., ратифицирована Законом Республики Казахстан от 14 декабря 2000 г. №120-II «О**

³ И. Кучуради, *Справедливость – социальная и глобальная*, Вопросы философии (2003, 2), с.23.

ратификации Конвенции о принудительном или обязательном труде» (**Конвенция МОТ №29**);

6) Конвенция МОТ №87 о свободе объединений и защите права объединяться в профсоюзы от 09 июля 1948 г., ратифицирована Законом Республики Казахстан от 30 декабря 1999 года № 29-II «О ратификации Республикой Казахстан Конвенции 1948 года о свободе ассоциаций и защите права на организацию» (**Конвенция МОТ №87**);

7) Конвенция МОТ №98 о применении принципов права на объединение в профсоюзы и на ведение коллективных переговоров от 01 июля 1949 г., ратифицирована **Законом Республики Казахстан от 14 декабря 2000 г. №118-II «О ратификации Конвенции о применении принципов права на организацию и на ведение коллективных переговоров»** (**Конвенция МОТ №98**);

8) Конвенция МОТ №100 о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности от 06 июня 1951 г., ратифицирована Законом Республики Казахстан от 14 декабря 2000 г. № 115-II «О ратификации Конвенции о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности» (**Конвенция МОТ №100**);

9) Конвенция МОТ №105 об упразднении принудительного труда от 25 июня 1957 г., ратифицирована Законом Республики Казахстан от 14 декабря 2000 года №117-II «О ратификации Конвенции об упразднении принудительного труда» (**Конвенция МОТ №105**);

10) Конвенция МОТ №111 о дискриминации в области труда и занятий от 25 июня 1958 г., ратифицирована Законом Республики Казахстан от 20 июля 1999 года №444-I «О ратификации Республикой Казахстан Конвенции 1958 года о дискриминации в области труда и занятий» (**Конвенция МОТ №111**);

11) Конвенция МОТ №138 о минимальном возрасте для приема на работу от 26 июня 1973 г., ратифицирована Законом Республики Казахстан от 14 декабря 2000 г. №116-II «О ратификации Конвенции о минимальном возрасте для приема на работу» (**Конвенция МОТ №138**);

12) Конвенция МОТ №182 о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда от 17 июня 1999 г., ратифицирована Законом Республики Казахстан от 26 декабря 2002 года №367-II «О ратификации Конвенции о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда (Конвенция 182)» (**Конвенция МОТ №182**);

13) **Сиракузские принципы толкования ограничений и отступлений от положений Международного пакта о гражданских и политических правах. Документ ООН E/CN.4/1985/4, Приложение (1985) (Сиракузские принципы).**

Для подготовки юридического заключения использованы следующие нормативные правовые акты Республики Казахстан:

- 1) Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года, с учетом изменений и дополнений (**Конституция РК**);
- 2) Трудовой кодекс Республики Казахстан от 15 мая 2007 года №251-III, с учетом изменений и дополнений (**ТК РК**);
- 3) Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 июля 1999 года №411-I, с учетом изменений и дополнений (**ГПК**);

- 4) **Закон Республики Казахстан от 07 февраля 2005 года №30-III ЗРК «Об обязательном страховании работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей»**, с учетом изменений и дополнений (**Закон об обязательном страховании работника от несчастных случаев**);
- 5) Уголовный Кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 года №167-1 (**УК РК**);
- 6) Закон Республики Казахстан от 09 апреля 1993 года №2107-XII «О профессиональных союзах» (с изменениями по состоянию на 29 апреля 2009 г.) (**Закон о профсоюзах**).

II. СООТНОШЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ, РАТИФИЦИРОВАННЫХ РК, НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И РУКОВОДЯЩИХ ПРИНЦИПОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В АСПЕКТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Часть II настоящего юридического заключения содержит аналитическое исследование соответствия национального законодательства международно-правовым обязательствам, принятым на себя РК, а также руководящим принципам предпринимательской деятельности в аспекте прав человека.

1. Общие положения

Республика Казахстан, ратифицировав международно-правовые акты, взяла на себя обязательства по осуществлению признаваемых в этих документах прав всеми надлежащими способами, включая принятие законодательных мер.

В настоящей части Заключения будет проведен сравнительный анализ положений НПА РК и международных актов, затронутых в Докладе Джона Ругги и посвященных соблюдению и защите социально-экономических прав человека.

На основании исследования Специалист попытается выяснить, какие международные положения, ратифицированные РК, непосредственно связаны с принципами Ругги, а также понять насколько соответствуют нормы казахстанского законодательства принятым РК международным обязательствам.

2. Взаимосвязь положений международного права и законодательства РК в контексте реализации принципов Ругги

В настоящем разделе Заключения будут рассмотрены международно-правовые положения, затрагивающие права человека и непосредственно взаимосвязаны с принципами Ругги.

2.1. Положения Всеобщей декларации прав человека, непосредственно связанные с принципами Ругги и направленные на соблюдение государствами и предприятиями прав человека

Согласно ст.2 *Декларации каждый человек должен обладать всеми правами и всеми свободами*, закрепленными в Декларации, без какого бы то ни было различия, как то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения.

При этом не должно проводиться никакого различия на основе политического, правового или международного статуса страны или территории, к которой человек принадлежит,

независимо от того, является ли эта территория независимой, подопечной, самоуправляющейся или как-либо иначе ограниченной в своем суверенитете.

Все люди равны перед законом и имеют право, без всякого различия, на равную защиту закона. Все люди имеют право на равную защиту от какой бы то ни было дискриминации, нарушающей Декларацию, и от какого бы то ни было подстрекательства к такой дискриминации (ст.7 Декларации).

В соответствии со ст.8 **Декларации** каждый человек имеет право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случаях нарушения его основных прав, предоставленных ему конституцией или законом.

Согласно ст.20 **Декларации** каждый человек имеет право на свободу мирных собраний и ассоциаций. Никто не может быть принуждаем вступить в какую-либо ассоциацию.

Каждый человек имеет право на труд, на свободный выбор работы, на справедливые и благоприятные условия труда и на защиту от безработицы. Каждый человек, без какой-либо дискриминации, имеет право на равную оплату за равный труд. Каждый работающий имеет право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него самого и его семьи и дополняемое, при необходимости, другими средствами социального обеспечения. Каждый человек имеет право создавать профессиональные союзы и входить в профессиональные союзы для защиты своих интересов (ст.23 **Декларации**).

Ст.24 **Декларации** за каждым человеком закреплено право на отдых и досуг, включая право на разумное ограничение рабочего дня и на оплачиваемый периодический отпуск.

Данные положения Декларации воспроизведены в Конституции РК.

Так, согласно п.2. ст.13 Конституции РК, *каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод.*

Все равны перед законом и судом. Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам (ст.14 Конституции РК).

Каждый имеет право на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии. Принудительный труд допускается только по приговору суда либо в условиях чрезвычайного или военного положения. Каждый имеет право на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой-либо дискриминации, а также на социальную защиту от безработицы. Каждый имеет право на отдых. Работающим по трудовому договору гарантируются установленные законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск (ст.24 Конституции РК). К основным обязанностям работодателя относится предоставлять работнику ежегодный оплачиваемый трудовой отпуск (пп.15 ст.23 ТК РК).

В соответствии со ст.32 Конституции, граждане РК вправе мирно и без оружия собираться, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование. Пользование этим правом может ограничиваться законом в интересах государственной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья, защиты прав и свобод других лиц.

Таким образом, сопоставление положений Конституции РК и Декларации позволяет согласиться с мнением, что конституционные нормы основаны на Всеобщей декларации

прав человека. При разработке Конституции РК были использованы основополагающие международные акты в сфере прав человека.⁴

2.2. Положения Международного пакта о гражданских и политических правах, обязывающие государства и предприятия соблюдать права человека

Согласно п.3 ст.2 Пакта о гражданских правах каждое участвующее в Пакте государство обязуется: (а) обеспечить любому лицу, права и свободы которого, признаваемые в настоящем Пакте, нарушены, *эффективное средство правовой защиты*, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве; (b) обеспечить, чтобы *право на правовую защиту для любого лица*, требующего такой защиты, *устанавливалось компетентными судебными, административными или законодательными властями или любым другим компетентным органом*, предусмотренным правовой системой государства, и развивать возможности судебной защиты; (с) *обеспечить применение компетентными властями средств правовой защиты*, когда они предоставляются.

Согласно п.3 ст.8 Пакта о гражданских правах *никто не должен принуждаться к принудительному или обязательному труду*.⁵

За каждым признается *право на мирные собрания*. Пользование этим правом не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые налагаются в соответствии с законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц (ст.21 Пакта о гражданских правах).

В соответствии со ст.22 Пакта о гражданских правах *каждый человек имеет право на свободу ассоциации с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в таковые для защиты своих интересов*. Пользование этим правом не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц. Данное положение не препятствует введению законных ограничений пользования этим правом для лиц, входящих в состав вооруженных сил и полиции.

⁴ Приветственное послание Президента РК Н.А. Назарбаева участникам научно-практической конференции «Всеобщая декларация прав человека и реализация ее основополагающих принципов в Конституции Республики Казахстан» (02 декабря 2008г.): «Всеобщая декларация явилась первым универсальным международным документом в области прав человека. Ее принятие 10 декабря 1948 года ГА ООН стало событием поистине исторического значения. В преамбуле этого документа было закреплено, что все народы и все государства должны стремиться к уважению прав и свобод человека и гражданина, содействовать их всеобщему признанию и осуществлению. С момента обретения независимости Казахстан всемерно придерживается этой политики. **При разработке Конституции Республики Казахстан были использованы основополагающие международные акты в этой сфере, и в первую очередь - Всеобщая декларация прав человека.** В нашей стране, утверждающей себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями признаются человек, его жизнь, права и свободы. Они принадлежат каждому от рождения, признаются абсолютными и неотчуждаемыми, определяют содержание и применение правовых актов. Наша Конституция обязывает законодателей исходить прежде всего из этой нормы и **ставить во главу угла права человека**». - <http://www.zakon.kz/127590-gossekretar-rk-vystupil-na.html>. См., также, пожалуйста, Ж.М. Абдильдин, *Конституция РК основана на Всеобщей декларации прав человека*, // Казинформ (2005 г., 28 октября). URL: <http://www.zakon.kz/66011-konstitucija-rk-osnovana-na-vseobshhejj.html>.

⁵ Анализ Конвенции МОТ №105 об упразднении принудительного труда.

Согласно п.3 ст.22 Пакта о гражданских правах государства, участвующие в Конвенции МОТ 1948 года о свободе ассоциаций и защиты права на организацию, *не имеют право принимать законодательные акты в ущерб гарантиям*, предусматриваемым в данной Конвенции, или *применять закон таким образом, чтобы наносился ущерб этим гарантиям*.

В соответствии со ст.26 Пакта о гражданских правах, *все люди равны перед законом и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту закона. Всякого рода дискриминация должна быть запрещена законом, и закон должен гарантировать всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации по какому бы то ни было признаку, как-то расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства*.

Многие положения Пакта о гражданских правах идентичны положениям Всеобщей декларации прав человека и специальных конвенций МОТ, регулирующим отдельные трудовые права человека.

Казахстан присоединился к основополагающим международным пактам о гражданских, политических, экономических, социальных и культурных правах.

На данный момент многое сделано для полноценной реализации права каждого на судебную защиту. В стране действуют экономические, административные и ювенальные суды, уголовное судопроизводство в предусмотренных законом случаях осуществляется с участием присяжных заседателей. Право санкционирования ареста передано судам. В стране действует мораторий на смертную казнь. Утверждение должности Уполномоченного по правам человека упрочило институциональные гарантии обеспечения прав и свобод человека. Однако, как показывает правоприменительная практика, необходимо далее совершенствовать эффективность судов и повышать доверие к судебной системе.

2.3. Положения Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, обязывающие государства и предприятия соблюдать права человека

Согласно ст.2 Пакта об экономических правах, участвующие в данном Пакте государства *обязуются гарантировать, что права, провозглашенные в Пакте, будут осуществляться без какой бы то ни было дискриминации, как-то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства*.

Согласно ст.6, участвующие в Пакте об экономических правах государства признают право на труд, которое включает право каждого человека на получение возможности зарабатывать себе на жизнь трудом, который он свободно выбирает или на который он свободно соглашается, и предпримут надлежащие шаги к обеспечению этого права. Меры, которые должны быть приняты участвующими в данном Пакте государствами в целях полного осуществления этого права, включают *программы профессионально-технического обучения и подготовки, пути и методы достижения неуклонного экономического, социального и культурного развития и полной производительной занятости в условиях, гарантирующих основные политические и экономические свободы человека*.⁶

⁶ Согласно п.3 ст.140 ТК РК работодатель обязан создавать работникам, проходящим профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации, условия для совмещения работы с обучением, предусмотренные ТК РК, соглашениями, коллективным, трудовым договорами и даже если работник желает пройти обучение самостоятельно, а не по представлению работодателя, работодатель обязан предоставить ему учебный отпуск.

Государства, участвующие в Пакте об экономических правах, обязуются признать право каждого на справедливые и благоприятные условия труда, включая:

a) вознаграждение, обеспечивающее, как минимум, всем трудящимся: (i) *справедливую зарплату и равное вознаграждение за труд* равной ценности без какого бы то ни было различия (женщинам должны гарантироваться условия труда не хуже тех, которыми пользуются мужчины, с равной платой за равный труд); (ii) *удовлетворительное существование для них самих и их семей*;

b) *условия работы, отвечающие требованиям безопасности и гигиены*;

c) одинаковую для всех *возможность продвижения в работе* на соответствующие более высокие ступени исключительно на основании трудового стажа и квалификации;

d) *отдых, досуг и разумное ограничение рабочего времени* и оплачиваемый периодический *отпуск*, равно как и вознаграждение за праздничные дни (ст.7 Пакта об экономических правах).⁷

П.1 ст.8 установлено, что участвующие в Пакте об экономических правах государства обязуются обеспечить:

a) право каждого человека создавать для осуществления и защиты своих экономических и социальных интересов профессиональные союзы и вступать в таковые по своему выбору при единственном условии соблюдения правил соответствующей организации. Пользование указанным правом не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной безопасности или общественного порядка или для ограждения прав и свобод других;

b) право профессиональных союзов *образовывать национальные федерации или конфедерации* и право этих последних основывать международные профессиональные организации или присоединяться к таковым;

c) право профессиональных союзов *функционировать беспрепятственно без каких-либо ограничений*, кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной безопасности или общественного порядка или для ограждения прав и свобод других;

d) *право на забастовки* при условии его осуществления в соответствии с законами каждой страны.⁸

Республика Казахстан приняла на себя международные обязательства и закрепила право на забастовки в своем законодательстве.

⁷ Согласно пп.6) ст.317 ТК РК работодатель обязан создать работникам необходимые санитарно-гигиенические условия, обеспечить выдачу и ремонт специальной одежды и обуви работников, снабжение их средствами профилактической обработки, моющими и дезинфицирующими средствами, медицинской аптечкой, молоком, лечебно-профилактическим питанием, средствами индивидуальной и коллективной защиты в соответствии с нормами, установленными Правительством РК.

⁸ П.1 ст.298 ТК РК установлено, что работники могут принять решение о проведении забастовки, если посредством примирительных процедур не удалось добиться разрешения коллективного трудового спора, а также в случаях уклонения работодателя от примирительных процедур либо невыполнения соглашения, достигнутого в ходе разрешения коллективного трудового спора. Согласно п.4. ст.298 ТК РК, участие в забастовке является добровольным. Никто не может быть принужден к участию или отказу от участия в забастовке.

Комитет МОТ отмечает, что право на забастовку, является правом, на которое работники и их организации вправе рассчитывать, что любые ограничения этого права не должны быть чрезмерными и законная реализация этого права не должна влечь за собой предвзятые санкции. Комитет МОТ также отмечает, что *в Казахстане ограничения забастовок являются чрезмерными, а само участие в забастовках чаще всего влечет за собой различные санкции*. Существующее в законодательстве широкое и нечеткое определение отраслей, где запрещены забастовки, составляет явное *нарушение права работников на забастовку*. В докладе, составленном международной наблюдательной организацией «Хьюман Райтс Вотч», отмечается, что *обращение Казахстана с забастовщиками является нарушением не только принятых на себя международных обязательств, но и собственного законодательства республики*.⁹

Согласно ст.9 Пакта об экономических правах государства обязуются признать право каждого человека на социальное обеспечение, включая социальное страхование. Данное положение Пакта отражено в ст.28 Конституции РК: гражданину РК гарантируется минимальный размер заработной платы и пенсии, социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца и по иным законным основаниям. В РК поощряются добровольное социальное страхование, создание дополнительных форм социального обеспечения и благотворительность.¹⁰

2.4. Положения Декларации МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда, обязывающие государства и предприятия соблюдать права человека

Согласно **Декларации МОТ об основополагающих принципах** *все государства-члены, имеют обязательство, вытекающее из самого факта их членства в МОТ, соблюдать, содействовать применению и претворять в жизнь добросовестно принципы, касающиеся основополагающих прав*, а именно: (а) свободу объединения и действенное признание права на ведение коллективных переговоров; (b) упразднение всех форм принудительного или обязательного труда; (с) действенное запрещение детского труда; и (d) недопущение дискриминации в области труда и занятий.¹¹

3. Положения основополагающих конвенций МОТ

Основополагающие конвенции МОТ, исходя из сферы регулируемых отношений, можно разделить на четыре группы:

- (1) регулирующие отношения в сфере **принудительного труда**;
- (2) регулирующие отношения в сфере **свободы объединений**;
- (3) регулирующие **недопущение и запрещение дискриминации**;
- (4) регулирующие положения в сфере **детского труда**.

⁹ URL: http://www.vb.kg/world/2012/09/11/199098_doklad_human_rayts_votch_osparivaet_oficialnyu_versiu_janaozens_kih_sobytij.html.

¹⁰ Аналогичные положения закреплены в пп.13) п.2. ст.23 ТК РК и в пп.1) п.2 ст.8 Закона «**Об обязательном страховании работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей**».

¹¹ Один из основных принципов трудового законодательства РК - **никто не может быть ограничен в правах в сфере труда, кроме случаев и в порядке, которые предусмотрены законами РК** (ст.5 ТК РК), вытекает из ст.12 Конституции РК и полностью соответствует Декларации МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда.

3.1. Положения Конвенций МОТ регулирующих отношения в сфере принудительного труда

3.1.1. Положения Конвенции МОТ №29 о принудительном или обязательном труде

Согласно п.1 ст.2 Конвенции МОТ №29, термин «*принудительный или обязательный труд*» означает *всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для выполнения которой это лицо не предложило своих услуг добровольно.*

При этом термин «принудительный или обязательный труд» *не включает* в себя:

а) любую работу или службу, требуемую в силу законов об *обязательной воинской службе* и применяемую для работ чисто военного характера;

б) любую работу или службу, являющуюся частью *обычных гражданских обязанностей* граждан полностью самоуправляющейся страны;

с) любую работу или службу, требуемую от какого-либо лица *вследствие приговора, вынесенного решением судебного органа*, при условии, что эта работа или служба будет производиться под надзором и контролем государственных властей и что указанное лицо не будет уступлено или передано в распоряжение частных лиц, компаний или обществ;

д) любую работу или службу, требуемую *в условиях чрезвычайных обстоятельств*, то есть в случаях войны или бедствия или угрозы бедствия, как-то: пожары, наводнения, голод, землетрясения, сильные эпидемии или эпизоотии, нашествия животных, насекомых или паразитов растений, и вообще обстоятельств, ставящих под угрозу или могущих поставить под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего или части населения;

е) мелкие работы общинного характера, то есть работы, выполняемые для прямой пользы коллектива членами данного коллектива, и которые поэтому могут считаться *обычными гражданскими обязанностями членов коллектива* при условии, что само население или его непосредственные представители имеют право высказать свое мнение относительно целесообразности этих работ.¹²

3.1.2. Положения Конвенции МОТ №105 об упразднении принудительного труда

Согласно ст.1 Конвенции каждый член МОТ, ратифицирующий Конвенцию МОТ №105, *обязуется упразднить принудительный или обязательный труд и не прибегать к какой-либо его форме:*

а) в качестве *средства политического воздействия* или воспитания или в качестве меры наказания за наличие или за выражение политических взглядов или идеологических убеждений, противоположных установленной политической, социальной или экономической системе;

б) в качестве *метода мобилизации и использования рабочей силы для нужд экономического развития;*

с) в качестве *средства поддержания трудовой дисциплины;*

д) в качестве *средства наказания за участие в забастовках;*

¹² Позиция Республики Казахстан в отношении принудительного труда раскрывается при анализе Конвенции МОТ №105 об упразднении принудительного труда.

е) в качестве меры дискриминации по признакам расовой, социальной и национальной принадлежности или вероисповедания.

Ст.8 ТК РК запрещает в РК принудительный труд и практически воспроизводит понятие принудительного труда данное в Конвенции МОТ №29.

Принудительный труд означает любую работу или службу, требуемую от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для выполнения которой это лицо не предложило добровольно своих услуг, за исключением работ: (а) требуемых от какого-либо лица вследствие приговора суда, вступившего в законную силу, при условии, что работа будет производиться под надзором и контролем государственных органов и что лицо, выполняющее ее, не будет уступлено или передано в распоряжение физических и (или) юридических лиц; (б) требуемых в условиях чрезвычайного или военного положения.

Положение о запрете принудительного труда закреплено в ст.24 Конституции РК. Принудительный труд может применяться только по решению государства и не допускается по воли предприятий или каких-либо других негосударственных учреждений.

Таким образом, указанные положения РК полностью соответствуют международно-правовым актам (Пакту о гражданских правах, конвенциям МОТ, Руководящим принципам предпринимательской деятельности в аспекте прав человека и др.).

3.2. Положения Конвенций МОТ, регулирующие отношения в сфере свободы объединений

3.2.1. Положения Конвенции МОТ №87 о свободе объединений и защите права объединяться в профсоюзы

Согласно ст.2 Конвенции МОТ №87, работники и работодатели без какого бы то ни было различия имеют право создавать по своему выбору организации без предварительного на то разрешения, а также право вступать в такие организации на единственном условии подчинения уставам этих последних.

Следует сразу отметить, что, в данной Конвенции термин «**организация**» означает всякую организацию работников или работодателей, имеющую целью обеспечение и защиту интересов работников или работодателей (ст.10 Конвенции МОТ №87).

В соответствии со ст.3 Конвенции МОТ №87, организации работников и работодателей имеют право вырабатывать свои уставы и административные регламенты, свободно выбирать своих представителей, организовывать свой аппарат и свою деятельность и формулировать свою программу действий. При этом государственные власти должны воздерживаться от всякого вмешательства, способного ограничить это право или воспрепятствовать его законному осуществлению.

Для выполнения своей обязанности соблюдать права человека, как указано в Докладе Ругги, предприятиям с учетом своих размеров и условий деятельности следует определить свою политику и процедуры, включая: (а) программное обязательство выполнять свои обязанности по соблюдению прав человека; (б) процедуру обеспечения должной заботы о правах человека в целях выявления, предотвращения, смягчения последствий и представления отчетности о том, каким образом они устраняют оказываемое ими воздействие на права человека; (с) процедуры, позволяющие возместить ущерб в связи с любыми видами неблагоприятного воздействия на права человека, оказанного ими самими или при их содействии.

Определение политики и процедур соблюдения и защиты прав человека должно предположительно осуществляться в таких обязательных документах как учредительный договор и устав. При этом в Докладе предполагается активное содействие государства предприятиям в этом направлении. В этом случае, существует риск нарушения государством ст.3 Конвенции МОТ №87.

В связи с этим, в НПА РК отсутствуют положения обязывающие предприятия регламентировать в программных документах политику соблюдения и защиты прав человека и процедуры возмещения вреда в случае их нарушения. Определение политики по соблюдению и защите прав человека для большинства предприятий является правом, а не обязанностью.

Организации работников и работодателей *не подлежат роспуску или временному запрещению* в административном порядке. Они имеют *право создавать федерации и конфедерации*, а также право присоединяться к ним, и каждая такая организация, федерация или конфедерация имеет право вступать в международные организации работников и работодателей. При этом приобретение *прав юридического лица* организациями работников и работодателей, их федерациями и конфедерациями не может быть подчинено условиям, способным воспрепятствовать их деятельности.

Одним из ключевых положений Конвенции МОТ №87 является то, что национальное законодательство не должно затрагивать гарантии, предусмотренные настоящей Конвенцией, и применяется таким образом, чтобы не нарушать их (п.2. ст.8 Конвенции МОТ №87).

Трудовое законодательство РК в целом соответствует тем правовым стандартам, которые заложены в Конвенции МОТ №87.

Согласно пп.8) ст.22 ТК РК, работник имеет *право на объединение*, включая *право на создание профессионального союза или других объединений*, а также членство в них, для предоставления и защиты своих трудовых прав, если иное не предусмотрено законами РК.

Работодатель в соответствии с условиями коллективного договора *должен создать условия для деятельности профессионального союза*, действующего в организации (п.2 ст.266 ТК РК).

Согласно ст.4 Закона о профессиональных союзах граждане РК имеют *право объединяться в профессиональные союзы*. Профессиональные союзы создаются на основе равноправия их членов. Количество профессиональных союзов, создаваемых в рамках одной профессии (групп профессий), не ограничивается. Всем профессиональным союзам предоставляются равные правовые возможности. Воспрепятствование созданию профессионального союза, а равно противодействие его деятельности преследуются по закону.

П.4 ст.5 Конституции РК введены ограничение по деятельности профессиональных союзов. В частности, *не допускается деятельность политических партий и профессиональных союзов других государств, партий на религиозной основе, а также финансирование политических партий и профессиональных союзов иностранными юридическими лицами и гражданами, иностранными государствами и международными организациями*.

Таким образом, трудовое законодательство РК предоставляет право на объединения граждан, обязывает работодателей создавать условия для деятельности профессионального союза, затрагивает гарантии, предусмотренные Конвенцией о свободе объединений и защите права объединяться в профсоюзы. Однако в отличие от Конвенции запрещается финансирование политических партий и профессиональных союзов иностранными юридическими лицами. Тем самым ограничивает участие в деятельности профсоюзов иностранных лиц, международных организаций.

3.2.2. Положения Конвенции МОТ №98 о применении принципов права на объединение в профсоюзы и на ведение коллективных переговоров

В ст.1 Конвенции МОТ №98 закреплено, что *работники пользуются надлежащей защитой против любых дискриминационных действий, направленных на ущемление свободы профсоюзного объединения при приеме на работу.* Такая защита применяется особенно в отношении действий, целью которых является:

(a) подчинить прием работника на работу или сохранение им работы условию, чтобы он не вступал в профсоюз или вышел из профсоюза;

(b) увольнять или любым другим способом наносить ущерб работнику на том основании, что он является членом профсоюза или принимает участие в профсоюзной деятельности в нерабочее время или, с согласия работодателя, в рабочее время.

Организации работников и работодателей *пользуются надлежащей защитой против любых актов вмешательства* со стороны друг друга или со стороны их агентов или членов, участвовавших в создании и деятельности организаций и управление ими. Действия, имеющие своей целью способствовать учреждению организаций работников под господством работодателей или организаций работодателей или поддерживать организации работников путем финансирования или другим путем с целью поставить такие организации под контроль работодателей или организаций работодателей, рассматриваются как *вмешательство* (ст.2 Конвенции МОТ №98).

Там, где это необходимо, *принимаются меры, соответствующие условиям страны, в целях поощрения и содействия полному развитию и использованию процедуры ведения переговоров на добровольной основе между работодателями или организациями работодателей, с одной стороны, и организациями работников, с другой стороны, с целью регулирования условий труда путем заключения коллективных договоров* (ст.4 Конвенции МОТ №98).

Данная норма отражена в законодательстве РК.

Так, согласно ст.7 Закона о профессиональных союзах, *принадлежность к профсоюзам не влечет за собой какого-либо ограничения трудовых, социально-экономических, политических, личных прав и свобод граждан, гарантируемых законодательством. Запрещается обуславливать прием на работу, продвижение по работе, а также расторжение трудового договора по инициативе работодателя по причине принадлежности работника к определенному профсоюзу, вступлением или выходом из него.*

Таким образом, принцип недискриминации является одним из основополагающих для любого вида деятельности. Этот принцип представлен как в международно-правовых актах, так и в законодательстве РК.

3.3. Положения Конвенций, регулирующие недопущение и запрещение дискриминации

3.3.1. Положения Конвенции МОТ №100 о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности

Согласно п.1 ст.2 Конвенции МОТ №100 каждый член МОТ при помощи средств, соответствующих действующим методам установления ставок вознаграждения, поощряет и, в той мере в какой это совместимо с указанными методами, *обеспечивает применение в*

отношении всех работников принципа равного вознаграждения мужчин и женщин за труд равной ценности.

Данный принцип может применяться посредством: (a) национального законодательства; (b) системы определения вознаграждения, установленной или признанной законодательством; (c) коллективных договоров между работодателями и работниками; (d) сочетания этих различных способов.

Положения Конвенции МОТ №100 отражены в трудовом законодательстве РК.

Например, согласно пп.15) п.1 ст.22 ТК РК, работник имеет право на равную оплату за равный труд без какой-либо дискриминации.

3.3.2. Положения Конвенции МОТ №111 о дискриминации в области труда и занятий

Согласно ст.2, каждый член МОТ, для которого Конвенция МОТ №111 находится в силе, обязуется *определить и проводить национальную политику, направленную на поощрение, совместимыми с национальными условиями и практикой методами, равенства возможностей и обращения в отношении труда и занятий с целью искоренения всякой дискриминации* в отношении таковых.

Каждый член МОТ, для которого Конвенция МОТ №111 находится в силе, обязуется методами, соответствующими национальным условиям и практике:

a) *стремиться обеспечить сотрудничество организаций работодателей и работников, а также других надлежащих органов в деле содействия принятию и соблюдению этой политики;*

b) *ввести такое законодательство и поощрять такие образовательные программы, которые смогут обеспечить принятие и соблюдение этой политики;*

c) *отменять всякие законодательные положения и изменять всякие административные инструкции или практику, несовместимые с этой политикой;*

d) *проводить установленную политику в области труда под непосредственным контролем государственной власти;*

e) *обеспечивать соблюдение установленной политики в деятельности учреждений по профессиональному ориентированию, профессиональному обучению и трудоустройству под руководством государственной власти;*

f) *указывать в своем ежегодном докладе о применении Конвенции МОТ №111 на мероприятия, проведенные согласно упомянутой политике, и на достигнутые с помощью этих мероприятий результаты (ст.3 Конвенции МОТ №111).*

Положения Конвенции МОТ №111 отражены в трудовом законодательстве РК.

Согласно ст.7 ТК РК *каждый имеет равные возможности в реализации своих прав и свобод в сфере труда. Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации при реализации трудовых прав в зависимости от пола, возраста, физических недостатков, расы, национальности, языка, имущественного, социального и должностного положения, места жительства, отношения к религии, политических убеждений, принадлежности к роду или сословию, к общественным объединениям.*

Запрещается нарушение равенства прав и возможностей при заключении трудового договора (п.1 ст.25 ТК РК).

Таким образом, принцип соблюдения прав человека и устранения дискриминации в сфере труда находит свое выражение в Конвенции МОТ №111, п.2 ст.14 Конституции РК, а также нормах ТК РК.

3.4. Положения Конвенций, регулирующие положения в сфере детского труда

3.4.1 Положения Конвенции МОТ №138 о минимальном возрасте для приема на работу

П.1 ст.3 Конвенции МОТ №138 закреплено, что *минимальный возраст для приема на любой вид работы по найму или другой работы, которая по своему характеру или в силу обстоятельств, в которых она осуществляется, может нанести ущерб здоровью, безопасности или нравственности подростка, не должен быть ниже восемнадцати лет.*

При этом виды работы по найму или другой работы, определяются национальными законами или правилами, или компетентными органами власти после консультаций с соответствующими организациями работодателей и работников, где таковые существуют.

Несмотря на выше указанное, национальное законодательство или правила или компетентные органы власти могут, после консультаций с заинтересованными организациями работодателей и работников, где таковые существуют, разрешать работу по найму или другой вид работы лиц в возрасте не моложе шестнадцати лет при условии, что здоровье, безопасность и нравственность этих подростков полностью защищены и что эти подростки получили достаточное специальное обучение или профессиональную подготовку по соответствующей отрасли деятельности (п.2 ст.3 Конвенции МОТ №138).

В отличие от общего положения п.1 ст.3 Конвенции МОТ №138, п.1 ст.30 ТК РК установлено, что *заключение трудового договора допускается с гражданами, достигшими шестнадцатилетнего возраста.*

Более того, с письменного согласия одного из родителей, опекуна, попечителя или усыновителя трудовой договор может быть заключен с: (1) гражданами, достигшими **пятнадцати лет**, в случаях получения ими основного среднего, общего среднего образования в организации среднего образования; (2) учащимися, достигшими **четырнадцатилетнего возраста**, для выполнения в свободное от учебы время работы, не причиняющей вреда здоровью и не нарушающей процесса обучения; (3) с лицами, **не достигшими четырнадцатилетнего возраста**, в организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках для участия в создании и (или) исполнении произведений без ущерба здоровью и нравственному развитию с соблюдением условий трудовым законодательством (п.2 ст.30 ТК РК).

В этих случаях, наряду с несовершеннолетним, *трудовой договор должен подписываться одним из его родителей, опекуном, попечителем или усыновителем* (п.3. ст.30 ТК РК).

Таким образом, несмотря на то, что законодательством РК предусмотрен более ранний возраст для приема на работу по найму или другой работы, нормы ТК РК обязывают работодателя гарантировать соответствующие условия и безопасность труда работников, не достигших шестнадцатилетнего возраста.

3.4.2. Положения Конвенции МОТ №182 о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда

Сразу следует отметить, что для целей Конвенции термин **«наихудшие формы детского труда»** включает:

а) все формы **рабства** или практику, сходную с рабством, как, например, **продажа детей** и **торговля ими**, **долговая кабала** и **крепостная зависимость**, а также принудительный или обязательный труд, в том числе принудительную или обязательную **вербовку детей** для использования их **в вооруженных конфликтах**;

б) использование, вербовку или предложение ребенка для занятия **проституцией**, для **производства порнографической продукции** или для порнографических представлений;

с) использование, вербовку или предложение ребенка для занятия **противоправной деятельностью**, в частности для **производства** и **продажи наркотиков**, как они определены в соответствующих международных договорах;

д) работу, которая по своему характеру или условиям, в которых она выполняется, может **нанести вред здоровью, безопасности** или **нравственности детей** (ст.3 Конвенции МОТ №182).

Проблема детского труда существует во всем мире, как в развитых, так и в развивающихся странах. Международный опыт показывает, что **детский труд не только наносит серьезный вред физическому и психосоциальному развитию ребенка, но и оказывает негативное воздействие на развитие человеческих ресурсов и общее социально-экономическое развитие страны**. За последние годы Казахстан прошел путь от республики в составе бывшего СССР с социалистическим укладом экономики и централизованным управлением до независимого государства с наиболее динамично развивающейся экономикой в Центрально-Азиатском регионе. По мере развития экономики страны **рынок труда становится все более формализованным**. Это приводит к исчезновению некоторых типичных городских форм детского труда (например, мелкая торговля или продажа газет) и **концентрации детского труда**, в основном, в двух сферах – **сельском хозяйстве** и в **городском неформальном секторе экономики**.¹³

Законодательство РК **запрещает наихудшие формы детского труда** и за нарушение его норм, нарушителям грозит **уголовная ответственность**. Такая ответственность устанавливается ст.131 УК РК – вовлечение несовершеннолетнего в преступную деятельность, ст.132 УК РК – вовлечение несовершеннолетнего в совершение антиобщественных действий, ст.132-1 УК РК – вовлечение несовершеннолетнего в занятие проституцией, ст.133 УК РК – торговля несовершеннолетними.

4. Рекомендации по улучшению законодательства в сфере молодежной политики

Для развития предпринимательства в целом, необходимо развивать его и среди молодежи, улучшая при этом законодательство в сфере молодежной политики.

Не случайно в своей статье «Социальная модернизация труда: двадцать шагов к обществу свободного труда» Н.А.Назарбаев отмечал, что необходимо модернизировать закон о государственной молодежной политике. Нужны правовые нормы о гарантиях трудоустройства и социальном пакете для молодых специалистов, порядке организации молодежной практики.¹⁴

Приведение законодательства РК в сфере молодежного труда, предпринимательства, образования, социальных гарантий молодежи в соответствие с документами, действующими

¹³ Совместный план работы по искоренению наихудших форм детского труда и реализации международной Конвенции мот №182 в Республике Казахстан на 2009-2011 гг.

¹⁴ Н.А. Назарбаев, *Социальная модернизация труда: двадцать шагов к обществу свободного труда* // Казахстанская правда, 2012 г., 10 июля.

в рамках ЕврАзЭС, рекомендуется совместить с имплементацией в казахстанские НПА общепризнанных международных стандартов.

На основании вышеизложенного рекомендуется выделить и единообразно урегулировать следующие *основные направления* законодательного обеспечения молодежной политики на общем рынке труда.

I. В сфере законодательства, регулирующего предпринимательскую деятельность:

(а) создание законодательных условий для предпринимательской деятельности молодежи в производственной, научно-технической, инновационной сферах, а также в сфере оказания услуг населению;

(б) обеспечение государственной поддержки молодежному предпринимательству, включая льготное кредитование и инвестирование молодежного предпринимательства, предоставление государственных гарантий для молодежи, не имеющей залогового имущества, а также организацию региональных научно-предпринимательских центров и центров деловой поддержки;

(в) установление общей системы мер по социально-экономической, организационной и правовой поддержке предпринимательской, крестьянской (фермерской) деятельности молодых граждан, молодых семей, объединившихся для осуществления такой деятельности.

II. В сфере финансового законодательства:

(а) установление норм, обеспечивающих приоритетное кредитование и инвестирование в молодежное предпринимательство, формирование новых форм и механизмов его финансовой поддержки;

(б) унификация порядка предоставления образовательных кредитов и грантов.

III. В сфере трудового законодательства создание правовых условий для:

(а) выработки единого подхода к решению проблем занятости молодежи со стороны государственных структур и негосударственного сектора экономики;

(б) введения унифицированного порядка приема на работу и увольнения работника, сближение системы оплаты труда, охраны здоровья;

(в) обеспечения вторичной занятости, организации сезонной занятости учащихся и студентов, в том числе через систему общественных работ, формирование системы межгосударственных молодежных бирж труда;

(г) ежегодного *квотирования рабочих мест для выпускников* учебных заведений;

(д) ежегодного *квотирования рабочих мест* для лиц, прошедших срочную военную службу;

(е) унифицированной *регламентации рабочего времени, сверхурочных работ, оплачиваемых отпусков с учетом возраста* принятия на работу, ученичества и профессионального обучения.

IV. В сфере социального законодательства:

(а) законодательное обеспечение социального *страхования* молодых работников с предоставлением гарантированных *пособий* и *выплат* по безработице, материнству, профессиональной подготовке, инвалидности;

(б) предусмотреть *обеспечение равных возможностей* в получении работы всем социально демографическим группам молодежи.

V. В сфере налогового законодательства:

(а) *льготное налогообложение* для тех предприятий, на которых реализуются *программы обучения молодых*;

(б) *льготное налогообложение для субъектов молодежного предпринимательства*, а также льготный порядок уплаты налогов для трудящегося-мигранта в возрасте до 25 лет, гражданина государства - члена Сообщества;

(в) *унификация порядка уплаты налогов*, сборов за трудящегося-мигранта в возрасте до 25 лет, гражданина государства - члена Сообщества.

VI. В сфере законодательства об образовании:

(а) создание *льготных условий для молодежи*, проходящей профессиональное обучение на производстве или обучающейся в учебных заведениях без отрыва от производства;

(б) предоставление *образовательных кредитов* и установление на конкурсной основе стипендий и грантов для талантливой молодежи.

В случае, если в государстве-члене ЕврАзЭС применяется *специальный законодательный акт*, регулирующий государственную молодежную политику, рекомендуется внести в него соответствующие изменения и дополнения.

Кроме того, рекомендуется ввести в национальные законодательства государств Сообщества специальные нормы, регламентирующие *порядок направления граждан для трудовой деятельности за пределы государств и привлечения рабочей силы в государства*. Предоставить всем хозяйствующим субъектам, независимо от форм собственности, и лицам, занимающимся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, при наличии специального разрешения (лицензии) право направления соответствующих категорий молодежи государств Сообщества для трудовой деятельности за пределы государств и привлечения рабочей силы в государства. Трудящимся-мигрантам из стран ЕврАзЭС гарантировать признание на всей территории дипломов, свидетельств об образовании, соответствующих документов о присвоении звания, разряда, квалификации и других необходимых для трудоустройства документов государств Сообщества, полученных в государстве выезда, а также трудового стажа, включая стаж на льготных условиях и по специальности.¹⁵

Соблюдение предприятиями прав человека является обязательным условием, однако международными актами допускается возможность введения государствами с учетом некоторых обстоятельствах исключений из этого общего правила.

¹⁵ Приложение 1 к Постановлению Межпарламентской Ассамблеи Евразийского Экономического Сообщества от 16 июля 2003 г. №4-19 «**Рекомендации по гармонизации национальных законодательных актов в сфере молодежной политики на общем рынке труда Евразийского экономического сообщества**».

В качестве примера можно привести положения **Сиракузских принципов толкования ограничений и отступлений от положений** Международного пакта о гражданских и политических правах.

5. Положения Сиракузских принципов о введении и применения чрезвычайного положения и последующих мер по отступлению от обязательств

В п.2 ст.29 Всеобщей декларации прав человека закреплено: *«При осуществлении, своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе».*

Все процедуры в Пакте о гражданских правах подчинены *основной цели защиты прав человека*. В п.1 ст.5 Пакта о гражданских правах изложены конкретные ограничения мер, осуществляемых в соответствии с Пактом о гражданских правах: *«Ничто в настоящем Пакте не может толковаться как означающее, что какое-либо государство, какая-либо группа или какое-либо лицо имеет право заниматься какой бы то ни было деятельностью или совершать какие бы то ни было действия, направленные на уничтожение любых прав или свобод, признанных в настоящем Пакте, или на ограничение их в большей мере, чем предусматривается в настоящем Пакте».*

Вышеуказанные универсальные положения применяются в полном объеме, но в случае когда ситуация представляет собой **угрозу жизни нации**, государства получают право отступать от своих обязательств.

Согласно п.61 Сиракузских принципов, **отступление от прав**, признаваемых в соответствии с международным правом с целью противостоять угрозе жизни нации, **не осуществляется в правовом вакууме**. Оно санкционируется законом и как таковое регулируется рядом правовых принципов общего характера.

Так, *например*, объявление чрезвычайного положения осуществляется законным путем на основании объективной оценки положения, с тем чтобы определить, в какой степени оно представляет угрозу жизни нации и имеет ли место такая угроза. Объявление чрезвычайного положения и последующие отступления от обязательств по Пакту о гражданских правах, которые осуществляются незаконным путем, являются нарушениями международного права (п.62 Сиракузских принципов). При этом *положения Пакта о гражданских правах*, допускающие некоторые отступления во время чрезвычайного положения, *следует толковать ограничительно*.

Во время чрезвычайного положения должна сохраняться законность. Отступление является санкционированной и ограниченной прерогативой, имеющей целью надлежащим образом противостоять угрозе жизни нации. *Отступающее от своих обязательств государство обязано обосновать свои действия* в соответствии с законом (п.64 Сиракузских принципов).

Законное объявление чрезвычайного положения допускает отступление от конкретных обязательств, однако не дает права на общее отступление от международных обязательств. В связи с этим особое внимание следует уделять международным обязательствам, которые применяются во время чрезвычайного положения в соответствии с Женевскими конвенциями и конвенциями МОТ.

Законодательством РК также предусматриваются положения допускающие отступления от общего правового режима в случаях чрезвычайного положения.

III. РЕЗЮМЕ

С принятием Всеобщей Декларации прав человека страны, входящие в ООН, взяли на себя обязательства сообща способствовать реализации тридцати статей о правах человека, которые впервые в истории были собраны и представлены в виде единого документа. Многие из этих прав в различных формах в настоящее время являются частью конституционных законов демократических стран.

Всеобщая декларация прав человека повсеместно признана в качестве стандарта, однако ее положения носят рекомендательный характер. В связи с чем, с 1948 по 1966 гг. основной задачей Комиссии ООН по правам человека была разработка таких международно-правовых актов по правам человека, которые бы основываясь на постулатах Декларации, создали эффективные механизмы для её поэтапного внедрения и обязательного соблюдения.

В результате работы Комиссии по правам человека было создано два основных документа: Международный пакт о гражданских и политических правах и Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах. Оба пакта были признаны международными стандартами в 1976 году. Данные международно-правовые акты представляют собой единый Международный билль о правах.

Международно-правовые нормы, направленные на защиту прав человека поэтапно развиваются и в целом способны обеспечить каждого человека достойным уровнем жизни. На сегодняшний день важнейшей проблемой остается внедрение международных стандартов по соблюдению и защите прав человека в правовые системы государств.

Билль о правах остается во многих государствах декларативным документом. Наблюдается повсеместное нарушение прав человека. Согласно различным источникам, в частности, отчёту «Международной амнистии» за 2009 год, людей подвергают пыткам или жестокому обращению в 81 стране, несправедливым судебным преследованиями в 54 государствах, ограничение свободы самовыражения происходит в 77 странах. Наиболее частым притеснениям подвергаются женщины, дети, инакомыслящие и представители СМИ. Нередки нарушения прав человека в сфере предпринимательства.

Рассмотренные в настоящем Заключение международно-правовые положения являются основополагающими в области соблюдения и защиты прав и свобод человека и гражданина. Государства, ратифицировавшие эти документы, обязаны внести изменения и дополнения в национальное законодательство с учетом принятых на себя международных обязательств.

В данный период законодательство РК не полностью соответствует международным стандартам прав человека. Ряд документов в области защиты прав человека еще не ратифицированы. Несмотря на это основные положения по соблюдению и защите прав человека закреплены в НПА республики. Казахстан постепенно приводит свою нормативно-правовую базу в соответствие с ратифицированными международными актами. Сегодня ключевой проблемой остается вопрос реализации на практике принципов предпринимательской деятельности в аспекте прав человека.

IV. ОБЩИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ПО ВНЕСЕНИЮ ДОПОЛНЕНИЙ И ИЗМЕНЕНИЙ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Республикой Казахстан ратифицированы все основные конвенции в области защиты прав человека, однако одним из важнейших факторов соблюдения прав человека является проведение норм этих конвенций в действующее законодательство и их неукоснительное исполнение.

С целью совершенствования трудового законодательства РК необходимо принять меры по улучшению реализации соблюдения в Казахстане Конвенций МОТ № 138 о минимальном возрасте для приема на работу и № 182 о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда.

В частности, требуют улучшения условия труда несовершеннолетних, работающих по найму в творческой сфере, необходимо установить обязанности работодателя по фиксированию возраста несовершеннолетнего работника в документах при приеме на работу. Следует также внести положения, связанные с самостоятельным прохождением несовершеннолетними учащимися профессиональной практики на предприятиях по собственной инициативе, а также распространить требования Закона Республики Казахстан «О безопасности и охране труда» на лиц, проходящих профессиональную практику.

В целях реализации положений в области гендерного равенства необходимо обратить внимание на предложение Уполномоченного по правам человека и предусмотреть механизм обеспечения равных прав и свобод мужчин и женщин. Эффективная правовая норма – это норма, подкрепленная соответствующим механизмом реализации, в том числе должными мерами ответственности.

Международными организациями разработаны для Казахстана различные рекомендации по соблюдению прав человека. Одной из рекомендаций Комитета ООН является принятие мер по повышению уровня осведомленности среди работников судебных, законодательных и административных органов, гражданского общества и широкой общественности о положениях Пакта **о гражданских и политических правах, обязывающие государства и предприятия соблюдать права человека**, Факультативного протокола и Заключительных замечаний в отношении государства, **а также Пакта об экономических, социальных и культурных правах, обязывающие государства и предприятия соблюдать права человека**.

Ключевым фактором эффективного обеспечения прав человека внутри страны является наличие действующего национального механизма защиты прав человека, в том числе независимой судебной системы, которая в соответствии с международными стандартами восстанавливает нарушенные права человека.

Необходимо обратить внимание на процедуру имплементации положений международных договоров, начиная с ратификации их высшим законодательным органом власти, приведения национального законодательства в соответствии с международными актами, вплоть до фактического использования норм международных договоров в правоприменительной практике судами, правоохранительными и другими уполномоченными государственными органами.

При должной защите прав человека на национальном уровне отпадает необходимость обращения с индивидуальными жалобами в Комитет ООН по правам человека. Поскольку на данный момент доверие к судебной системе РК находится на низком уровне,¹⁶ а решения Комитета ООН по правам человека носят рекомендательный характер, для расширения прав граждан на судебную защиту Казахстану следовало было вступить в Совет Европы и присоединиться к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. В соответствии с этой Конвенцией граждане, чьи права были нарушены, прошедшие все стадии судебной защиты в Республике Казахстан могли бы обращаться в Европейский суд по правам человека, решения которого обязательны для исполнения.

¹⁶ URL: <http://newskaz.ru/politics/20110225/1189848.html>; <http://kloop.kz/blog/2012/07/24/vsego-10-grazhdan-kazahstana-polnostyu-doverayut-sudebnoy-sisteme/>.

Республике Казахстан рекомендуется более внимательно относиться к праву граждан на свободу ассоциации. Государственным органам рекомендуется уважать права лиц на ассоциацию, организацию, создание профсоюзов и мирные собрания вне зависимости от того, совпадают ли выражаемые ими взгляды с официальной позицией руководящих органов государства.

Уважение и поощрение свободы ассоциации работников и права работников на создание независимых профсоюзов, проведение забастовок и коллективных переговоров с работодателем кроме прочего вытекает из обязательств Казахстана по Международному пакту о гражданских и политических правах, Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах, а также из членства республики в МОТ.

С целью соблюдения прав человека предпринимателями Казахстану рекомендовано обеспечить всеми частными, государственными и иностранными компаниями и предприятиями РК уважение к международным трудовым стандартам. Компании ответственные за нарушения должны отвечать за свои действия в соответствии с законодательством.

Для обеспечения эффективности проверок и разбирательств нарушений трудовых прав граждан рекомендуется расширить полномочия инспекции труда, с тем чтобы она могла в полном объеме расследовать все поступающие от работников заявления о нарушениях трудовых прав. Необходимо обеспечить укомплектование инспекции труда достаточным числом сотрудников с надлежащим уровнем подготовки для рассмотрения нарушений трудовых прав. Рекомендуется обеспечить наличие текстов профильных конвенций МОТ на русском и казахском языках во всех экономических судах и инспекциях труда.¹⁷

Казахстану рекомендуется прекратить неправомерное применение слишком широких и неконкретно сформулированных уголовных норм, таких как обвинение в «возбуждении социальной вражды» или в «призывах к насильственному свержению конституционного строя», для задержания и ареста лиц, отстаивающих трудовые права или распространяющих информацию о них. С целью приведения уголовного законодательства в соответствие с международными нормами о правах человека следует отменить или изменить ст.164 УК РК.

Некоторыми международными организациями рекомендуется, чтобы партнеры Казахстана, в том числе, страны Евросоюза и США, последовательно ставили вопросы о нарушениях трудовых прав в Казахстане на самом высоком уровне. Международные партнеры должны призывать Правительство Казахстана законодательно и на практике защищать признанные международными конвенциями права работников, включая право на свободу ассоциации, право на организацию и коллективные переговоры.

Организация Human Rights Watch в своем докладе «Нефть и Забастовки. Нарушения трудовых прав в нефтяном секторе Казахстана» рекомендует МОТ обратить внимание Правительства РК к охраняемым международным правам работников на создание профсоюзов, коллективные переговоры и забастовку. По мнению Human Rights Watch, Правительству РК следует представить четкий график реформирования Трудового кодекса в интересах приведения его в соответствие с конвенциями МОТ № 87 о свободе ассоциации и защите права на организацию и № 98 о праве на организацию и на ведение коллективных переговоров. Необходимо призвать Правительство Казахстана выполнить рекомендацию Комитета по свободе ассоциации от 1996 г. о принятии мер по изменению 5-й статьи Конституции в интересах снятия запрета на получение национальными профсоюзами финансовой помощи от международных профсоюзных объединений.

¹⁷ URL: http://www.vb.kg/world/2012/09/11/199098_doklad_human_rayts_votch_osparivaet_oficialnyu_versiu_janaozens_kih_sobytij.html.

Всем национальным и иностранным компаниям, инвестирующим ресурсы в предприятия РК, необходимо обеспечить независимые профсоюзы с возможностью свободно реализовывать свои права, в том числе посредством: допуска профсоюзных лидеров на рабочие места членов профсоюза без вмешательства или неоправданных ограничений; разрешения профсоюзам пользоваться конференц-залами для проведения общих собраний после работы или, с согласия менеджмента, в рабочее время без вмешательства или неоправданных ограничений; обеспечить, чтобы все работники были в полном объеме информированы и подготовлены относительно своих прав и способов их реализации, посредством обеспечения доступности информации о трудовых правах. Разработать или пересмотреть существующие внутрикорпоративные трудовые положения, предусмотрев в них защиту трудовых и других прав работников, занятых в компаниях, их субподрядчиках, дочерних компаниях и других контрагентах. Оказывать экспертное содействие в составлении внутренних трудовых положений, которые соответствовали бы международным стандартам защиты прав человека. Разрабатывать механизмы мониторинга по соблюдению внутренних трудовых положений, включая независимый контроль.

Все эти рекомендованные для компаний меры являются соблюдением принципа должной заботы о правах человека, которого должны придерживаться все организации при ведении своей деятельности.

Февраль 2013 г.