

АЛЬТЕРНАТИВНЫЕ ПРЕДЛОЖЕНИЯ В ПРОЕКТ КОНЦЕПЦИИ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

ТРУДОВОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

2021



**АЛЬТЕРНАТИВНЫЕ
ПРЕДЛОЖЕНИЯ В ПРОЕКТ
КОНЦЕПЦИИ ПРАВОВОЙ
ПОЛИТИКИ РЕСПУБЛИКИ
КАЗАХСТАН**

**ТРУДОВОЕ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО**

**Алматы
2021**



Данная публикация выпущена в рамках проекта «Совместное пространство демократических практик для общественных инициатив: продвижение гражданского участия в принятии решений по развитию демократических политических практик и механизмов» при финансовой поддержке Фонда Сорос-Казахстан. Содержание данной публикации отражает точку зрения авторов и не обязательно совпадает с точкой зрения Фонда. Все материалы используются с социальной целью, не связанной с получением прибыли.

I. КРАТКИЙ АНАЛИЗ ВЫПОЛНЕНИЯ КОНЦЕПЦИИ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ НА 2010–2020 ГОДЫ ПО ВОПРОСАМ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

1.1. Основные направления правовой политики на 2010–2020 годы

Вопросам трудового законодательства в Концепции правовой политики на 2010–2020 годы было посвящено несколько положений из пункта 2.6, который наряду с этим также содержал задачи, посвященные развитию социальных прав граждан. Одной из основных задач в данном пункте было обозначено дальнейшее формирование действенных механизмов обеспечения социальных прав и реализации современной социальной политики.

Также Концепция правовой политики на 2010–2020 годы предусматривала постоянное совершенствование трудового законодательства на основе системного анализа практики его применения и учета международного опыта в данной сфере.

Среди вопросов, требующих проработки, в Концепции были указаны следующие.

1. Вопросы дальнейшей дифференциации трудового и социального законодательства в зависимости от характера трудовой деятельности и условий труда работников.
2. Вопросы расширения сферы применения и инструментов социального партнерства.
3. Вопросы участия лиц с ограниченными возможностями в трудовой деятельности, осуществляемой коллективами национальных компаний, национальных институтов развития и других юридических лиц, акционером которых является государство, с необходимостью предусмотреть специальные требования безопасности и условия труда для таких лиц с учетом состояния их здоровья.

1.2. Изменения в законодательстве и меры по реализации утвержденных программ

В статье Президента Республики Казахстан Н. А. Назарбаева «Социальная модернизация Казахстана: Двадцать шагов к Обществу Всеобщего Труда», опубликованной 10 июля 2012 года, впервые была озвучена Модель Общества Всеобщего Труда, на которой в настоящее время базируется Проект Концепции правовой политики до 2030 года. В указанной статье Президент обратил внимание на губительность идеологии потребления, которая породила массовое социальное иждивенчество в развитых странах мира и явилась одной из главных причин глобального кризиса. Общество Всеобщего Труда было призвано выступить в качестве конструктивной альтернативы потребительскому обществу. Президент указал на необходимость поставить в основу политики социальной модернизации реальный производительный труд, выдвинуть труд на первый план как решающий национальный фактор в условиях XXI века и глобальной конкуренции.

В целях реализации данных поручений Постановлением Правительства Республики Казахстан от 23 июля 2012 года № 961 был утвержден План мероприятий, включавший, в частности, следующие мероприятия по формированию эффективной модели социально-трудовых отношений, созданию национальной системы профессиональных квалификаций, профилактике, предупреждению и регулированию трудовых конфликтов.

1. Разработка методики соотнесения трудоспособного населения в группу самозанятых.
2. Совершенствование методики определения уровня безработицы.
3. Проработка вопроса об организации, начиная с 2013 года, системы всеобуча работников основам трудового законодательства.

4. Разработка проекта издания и распространения серии единых общенациональных справочников по основным положениям Трудового кодекса и других правовых актов, регулирующих трудовые отношения.
5. Разработать и принять План поэтапной разработки национальной системы квалификаций, предусматривающий подготовку профессиональных стандартов на период до 2020 года, с учетом систем квалификаций стран Единого экономического пространства.
6. Активизировать работу по созданию независимой системы подтверждения квалификации для выпускников ВУЗов и колледжей.
7. Внести предложения о включении в Трудовой, Административный и Уголовный кодексы положений об ответственности за умышленное провоцирование трудовых конфликтов.
8. Внести предложения об усилении административной и уголовной ответственности за возбуждение социальной вражды, принуждение к забастовке, несвоевременную выплату заработной платы, невыполнение коллективных договоров и другие правонарушения.

Положения данного плана не в полной части согласовывались с направлениями Концепции правовой политики на 2010–2020 годы, и часть из них в итоге не была реализована.

Законом от 17 февраля 2012 года Трудовой кодекс был дополнен главой 10–1, посвященной системе Национальных квалификаций. Данная система должна была включать в себя:

- 1) национальную рамку квалификаций;
- 2) отраслевые рамки квалификаций;
- 3) профессиональные стандарты;
- 4) оценку профессиональной подготовленности и подтверждение соответствия квалификации специалиста.

Постановлением Правительства Республики Казахстан от 18 июня 2013 года № 616 утвержден План поэтапной разработки национальной системы квалификаций. В этом же году Министерством образования была создана рабочая группа по разработке проекта Закона Республики Казахстан «О профессиональных квалификациях» и разработан проект Концепции указанного Закона. В дальнейшем проект данного закона не был разработан и принят. Нормы соответствующей главы в новом Трудовом кодексе были трансформированы в статью 117, согласно которой разработка, введение, замена и пересмотр профессиональных стандартов производятся объединениями (ассоциациями, союзами) работодателей на основе отраслевых рамок квалификаций и утверждаются Национальной палатой предпринимателей Республики Казахстан в установленном уполномоченным государственным органом по труду порядке.

Национальная рамка квалификаций утверждена протоколом от 16 марта 2016 года Республиканской трехсторонней комиссии по социальному партнерству и регулированию социальных и трудовых отношений. При этом подтверждение соответствия и присвоение квалификации по регулируемым профессиям осуществляются аккредитованными организациями. Порядок подтверждения соответствия и присвоения квалификации по регулируемым профессиям должен определяться уполномоченными государственными органами соответствующих сфер деятельности. Таким образом, направление работ по разработке национальной системы квалификаций, изначально не предусмотренных Концепцией правовой политики

на 2010–2020 годы, за указанный период претерпело изменения. И в настоящее время данную работу нельзя считать завершенной.

Конкретные мероприятия по реализации Концепции правовой политики на 2010–2020 годы включались в ежегодно принимаемые планы мероприятий. В частности, в План мероприятий на 2010 год были включены:

- Разработка и внесение в Парламент проекта Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Трудовой кодекс Республики Казахстан».

План мероприятий на 2014 год предусматривал следующие мероприятия:

- Принятие подзаконных нормативных правовых актов в реализацию Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам трудовой миграции».
- Проработка вопросов совершенствования трудового и социального законодательства в части их дальнейшей дифференциации; расширение сферы применения и инструментов социального партнерства; обеспечение правового регулирования вопросов участия лиц с ограниченными возможностями в трудовой деятельности, осуществляемой юридическими лицами, акционером которых является государство.
- Разработка и внесение на рассмотрение Парламента Республики Казахстан проекта Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Казахстан «О занятости населения».

План мероприятий на 2019 год включал следующее:

- Разработка и внесение на рассмотрение Парламента Республики Казахстан проекта Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам труда».

Планы реализации Концепции на 2011–2012 и 2015–2018 годы не содержали мероприятий в сфере трудового законодательства. Не все из запланированных мероприятий оказались в итоге реализованы. В целом за период действия Концепции правовой политики на 2010–2020 годы в ранее действовавший Трудовой кодекс от 15 мая 2007 года были внесены дополнения и изменения 48 законами.

23 ноября 2015 года в ходе реализации Концепции был принят новый кодифицированный нормативный акт — Трудовой кодекс Республики Казахстан, введенный в действие с 1 января 2016 года. По сравнению с Трудовым кодексом 2007 года, состоящим из 240 статей, новый Трудовой кодекс был существенно сокращен по объему и включил в себя всего 204 статьи. Это привело к образованию пробелов в регламентации ряда вопросов, которые ранее были детально урегулированы.

Новый Трудовой кодекс изменил баланс интересов в пользу работодателя по сравнению с Трудовым кодексом 2007 года, в частности:

- 1) существенно расширил перечень оснований для расторжения трудового договора по инициативе работодателя;
- 2) позволил более широко применять полную материальную ответственность работника;
- 3) ввел обязательный досудебный порядок рассмотрения трудовых споров в согласительных комиссиях, создаваемых работодателем;

- 4) упростил для работодателя возможность изменения условий труда;
- 5) отменил необходимость учета мнения профессиональных союзов по некоторым вопросам, связанным с увольнением работников;
- 6) исключил обязанность работодателя учитывать тяжесть и характер нарушения, поведение работника и его отношение к труду при наложении дисциплинарных взысканий;
- 7) сократил гарантированный минимум оплаты за работу в выходные и праздничные дни;
- 8) исключил положения об индексации заработной платы исходя из уровня инфляции.

В то же время новый Трудовой кодекс включил ряд нововведений, в частности:

1. Регулирование условий трудового договора о неконкуренции.
2. Регулирование вопросов прикомандирования работников к другому работодателю.
3. Расширение сферы применения информационных технологий во взаимоотношениях работодателей и работников.

В результате принятия нового Кодекса ряд вопросов оказался не охваченным регулированием, в частности:

1. Положения об использовании сторонами договора персональных данных.
2. Вопросы применения поощрений за труд.
3. Оформление привлечения работников к работе в выходные и праздничные дни.

Ряд глав, имевшихся в Трудовом кодексе 2007 года, был заменен в новом Трудовом кодексе одной или несколькими статьями, что существенно сузило объем регулирования. Это главы, посвященные особенностям регулирования труда:

- 1) работников, занятых на тяжелых работах, работах с вредными (особо вредными), опасными условиями труда;
- 2) сезонных работников, занятых на сезонных работах;
- 3) работников, работающих вахтовым методом;
- 4) домашних работников;
- 5) надомных работников;
- 6) работников, занятых на дистанционной работе;
- 7) гражданских служащих;
- 8) руководителя и членов коллегиального исполнительного органа юридического лица и работников, назначаемых (избираемых) собственником имущества или уполномоченным им лицом (органом) либо уполномоченным органом юридического лица;
- 9) работников, входящих в состав профсоюзных органов профессионального союза;
- 10) нормирования труда;
- 11) национальной системы квалификаций.

Не были включены в новый Трудовой кодекс главы ранее действовавшего Трудового кодекса, посвященные:

- 1) трудоустройству;
- 2) труду женщин и иных лиц с семейными обязанностями;
- 3) труду работников, работающих по совместительству;
- 4) труду инвалидов;
- 5) труду работников субъектов малого предпринимательства;
- 6) гарантиям прав работников в области безопасности и охраны труда;
- 7) основным направлениям государственной политики в области безопасности и охраны труда и требованиям по безопасности и охране труда при проектировании, строительстве и эксплуатации производственных объектов и средств производства.

Устранение детального регулирования разных сторон трудовых отношений было рассчитано на то, что стороны будут проявлять большую инициативу по урегулированию их путем включения соответствующих положений в трудовые и коллективные договоры, а также соглашения сторон социального партнерства. На практике это привело к тому, что многие отношения оказались неурегулированными, что стало порождать споры и затруднения в защите и реализации прав как работодателя, так и работника.

С момента принятия в новый Трудовой кодекс были внесены изменения 28 законами, в результате чего была устранена часть ранее появившихся пробелов и в трудовом законодательстве появились новые институты, в частности:

1. Переподчинение форм контроля с посещением субъекта Предпринимательскому кодексу (Закон от 24 мая 2018 года).
2. Введение электронных трудовых договоров и Единой информационной системы их учета (Закон от 4 мая 2020 года).
3. Включение объединений (ассоциаций, союзов) работодателей в участие в механизмах социального партнерства (Закон от 4 мая 2020 года).
4. Установление гарантий для женщин со сроком беременности до двенадцати недель на время обследования и постановки на учет, а также для работников, являющихся донорами органов и тканей (Закон от 7 июля 2020 года).
5. Понятие направляющей стороны, принимающей стороны и регулирование услуг по предоставлению персонала (отношения аутстаффинга) (19 декабря 2020 года).

В настоящее время в Сенате Парламента Республики Казахстан находится на рассмотрении пакет поправок в Трудовой кодекс, существенно расширяющий регулирование актуальных вопросов режима рабочего времени, оплаты труда, трудового распорядка при дистанционной работе и электронного взаимодействия между работником и работодателем.

Постановлением Правительства Республики Казахстан от 31 марта 2015 года № 162 была утверждена Дорожная карта занятости-2020, разработанная на основании Послания Президента Республики Казахстан Н. А. Назарбаева народу Казахстана от 14 декабря 2012 года «Стратегия «Казахстан-2050». Было предусмотрено два этапа реализации Дорожной

карты: 1 этап — 2015 год и 2 этап — 2016–2019 годы. Основными задачами программы были обозначены:

- 1) вовлечение в активные меры содействия занятости непродуктивных самостоятельно занятых, безработных и лиц, входящих в целевые группы населения;
- 2) развитие кадрового потенциала, в том числе для реализации Государственной программы индустриально-инновационного развития Республики Казахстан на 2015–2019 годы;
- 3) совершенствование системы оказания адресной социальной помощи.

Реализацию Программы предполагалось осуществлять по следующим направлениям:

- 1) обеспечение занятости через развитие инфраструктуры и жилищно-коммунального хозяйства;
- 2) стимулирование предпринимательской инициативы;
- 3) обучение и содействие в трудоустройстве и переселении, с учетом реального спроса работодателя.

Самостоятельно занятые, безработные и малообеспеченные казахстанцы являлись основными объектами «Программы занятости-2020».

За время реализации Концепции правовой политики на 2010–2020 годы уровень безработицы, по официальным данным, демонстрировал значения, более низкие по сравнению с развитыми западными странами. Например, официальный уровень безработицы, по данным органов статистики, составлял:

- в 2010 году — 5,6%;
- в 2015 году — 5,0%;
- в 2021 году — 4,9%.

При этом большая доля трудящихся оказалась охвачена непродуктивной занятостью. Постановлением Правительства Республики Казахстан от 29 декабря 2016 года № 919 Дорожная карта утратила силу.

План мероприятий по продвижению концепции «Общество Всеобщего Труда» был утвержден распоряжением Государственного секретаря Республики Казахстан от 30 октября 2015 года № 8 (срок реализации: ноябрь 2015 года — декабрь 2016 года). Мероприятия, включенные в план, носили в основном информационный характер, например:

- Проведение заседаний Республиканской трехсторонней комиссии по социальному партнерству и регулированию социальных и трудовых отношений и региональных комиссий.
- Организация празднования дня труда.
- Размещение информационных материалов, организация тематических мероприятий, конкурсов, лекций.
- Освещение деятельности трудовых коллективов, пропаганда опыта казахстанцев, добившихся успеха, конкурсы профессионального мастерства, популяризация технических и рабочих профессий.

Примером реализации данного плана может являться создание интернет-ресурса <http://100kadam.kz/>, который не обновляется с 2016 года.

В результате на текущий момент можно говорить только о продвижении данной концепции, а конкретных мер по ее реализации еще не было разработано и принято.

Государственная программа развития продуктивной занятости и массового предпринимательства на 2017–2021 годы «Еңбек» была утверждена Постановлением Правительства Республики Казахстан от 13 ноября 2018 года № 746. Целью программы является содействие продуктивной занятости населения и вовлечение граждан в предпринимательство. Существуют следующие системные проблемы, для устранения которых разработана программа:

- 1) несоответствие качества трудовых ресурсов потребностям рынка труда;
- 2) непродуктивная занятость;
- 3) региональные диспропорции и демографический дисбаланс.

Под непродуктивно занятыми понимаются занятые с доходом ниже величины прожиточного минимума и (или) занятые низкоквалифицированным трудом. Программа поставила следующие задачи:

1. Подготовка кадров с техническим и профессиональным образованием с учетом потребностей рынка труда.
2. Краткосрочное профессиональное обучение по заявкам работодателей и востребованным на рынке труда квалификациям и навыкам.
3. Подготовка кадров в рамках проекта «Мәңгілік ел жастары — индустрияға!» («Серпін»).
4. Профессиональное обучение работающих по трудовому договору, в том числе сокращаемых работников.
5. Обучение основам предпринимательства по проекту «Бастау Бизнес».
6. Расширение микрокредитования в сельских населенных пунктах, малых городах, городах и моногородах.
7. Гарантирование кредитов/микрокредитов в сельских населенных пунктах и малых городах, городах и моногородах.
8. Предоставление государственных грантов на реализацию новых бизнес-идей.
9. Оказание активных мер содействия занятости населения и проведение социальной профессиональной ориентации для безработных и отдельных категорий занятых лиц, определяемых Правительством Республики Казахстан.
10. Повышение мобильности трудовых ресурсов.
11. Развитие единой цифровой площадки по трудоустройству.
12. Реализация комплексных мероприятий национального проекта «Жастар — ел тірегі».

Итоги реализации данной программы еще не подведены.

Дорожная карта занятости на 2020–2021 годы была утверждена распоряжением Премьер-Министра Республики Казахстан от 27 марта 2020 года № 55-р. Основными целями Дорожной карты установлены:

- 1) обеспечение занятости и недопущение роста уровня безработицы;
- 2) создание дополнительных рабочих мест и обеспечение доходов;
- 3) создание условий для развития инфраструктуры населенных пунктов.

Дорожная карта предусматривает следующие направления ее реализации:

- 1) капитальный и текущий ремонт, реконструкция и строительство социально-культурных объектов — объектов образования, здравоохранения, социального обеспечения, культуры, спорта, досуга и отдыха, оказания услуг населению (для сейсмоопасных регионов допускается капитальный ремонт с сейсмоусилением);
- 2) капитальный, средний и текущий ремонт, реконструкция объектов жилищно-коммунального хозяйства (объекты водоснабжения, канализации, систем газо-, тепло-, электроснабжения, многоквартирных жилых домов);
- 3) капитальный, средний и текущий ремонт, реконструкция, строительство инженерно-транспортной инфраструктуры (городские автомобильные дороги, внутрипоселковые и внутрисельские дороги, подъездные дороги, тротуары, плотины, дамбы и мосты, каналы, водохозяйственные объекты и сооружения);
- 4) благоустройство населенных пунктов (благоустройство дворов, освещение и озеленение улиц, парков, скверов, снос бесхозных объектов, обустройство малых архитектурных форм, ограждений, детских игровых и спортивных площадок).

О результатах реализации данной программы информации на текущий момент не имеется.

1.3. Насколько полно и системно были реализованы в национальном законодательстве и практике положения Концепции правовой политики на 2010–2020 годы

Общую поставленную в Концепции правовой политики цель, направленную на постоянное совершенствование трудового законодательства на основе системного анализа практики его применения и учета международного опыта в данной сфере, формально можно считать реализованной.

За указанный период произведено значительное число изменений в законодательстве, некоторые институты трудового законодательства были в значительной мере переработаны или изменены, а также появились новые институты.

Однако если сравнивать достижения с запланированными результатами, то необходимо констатировать, что изменения не носили полный и системный характер.

В сфере решения вопросов дальнейшей дифференциации трудового и социального законодательства в зависимости от характера трудовой деятельности и условий труда работников был достигнут противоположный запланированному результат, поскольку многие особенности регулирования отдельных видов трудовой деятельности были исключены из Трудового кодекса, в результате чего они регулируются исключительно общими положениями или соглашением сторон. А при отсутствии соглашения образуются пробелы в регулировании.

Вопросы расширения сферы применения и инструментов социального партнерства были проработаны достаточно подробно на законодательном уровне. Однако на практическом

уровне (особенно в частных организациях — субъектах малого и микропредпринимательства) применение соглашений сторон социального партнерства и коллективных договоров не нашло значительного распространения. Такие соглашения применяются в основном среди государственных и квазигосударственных работодателей. В частном секторе работодатели и работники скептически относятся к возможностям их использования в своих интересах.

Принимаемые в период действия Концепции правовой политики программы и планы не всегда содержали мероприятия и действия, согласованные с целями и задачами самой Концепции. Не все запланированные мероприятия были реализованы.

Сами планы, стратегические цели и направления развития за время действия Концепции также претерпевали существенные изменения. Общий вектор государственной политики также не был постоянным.

В итоге существующая модель трудовых отношений была признана неэффективной, что подтверждается новой целью, заявленной в Проекте Концепции правовой политики до 2030 года, которая звучит как формирование принципиально новой модели трудовых отношений.

II. КРИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР ПРОЕКТА КОНЦЕПЦИИ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ ДО 2030 ГОДА В ЧАСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

2.1. Общий обзор пункта 4.8.1 Проекта Концепции правовой политики до 2030 года

Пункт 4.8.1 Проекта Концепции правовой политики до 2030 года в довольно краткой и общей форме описывает основные цели, направления и меры, направленные на модернизацию трудового законодательства.

Проект Концепции провозглашает в качестве цели формирование принципиально новой модели трудовых отношений. Для достижения данной цели Проект предусматривает, что политика в сфере труда и занятости будет направлена на построение Общества Всеобщего Труда, основанного на следующих основных принципах:

1. Продуктивная занятость.
2. Высокая производительность труда.
3. Инклюзивный экономический рост.

Проектом Концепции предусматриваются следующие направления дальнейшего совершенствования трудового законодательства:

1. Обеспечение надлежащего уровня безопасности и охраны труда.
2. Обеспечение защиты работников в трудовых отношениях.
3. Повышение эффективности рынка труда в соответствии с индикаторами Глобального индекса конкурентоспособности.

При этом меры по модернизации трудового законодательства согласно Проекту должны быть направлены на:

- 1) реформирование государственного контроля за соблюдением трудового законодательства;
- 2) внедрение прогрессивных форм трудовых отношений посредством формализации всех гибких форм занятости.

Для достижения указанных целей Проект предусматривает внесение соответствующих изменений и дополнений в действующий Трудовой кодекс Республики Казахстан. Других мер реализации Концепции не запланировано.

2.2. Модель Общества Всеобщего Труда

Идея Модели Общества Всеобщего Труда призвана стать альтернативой идеологии потребления и базируется на том, что все экономические и культурные богатства создаются человеческим трудом. Данная модель исходит из следующих постулатов.

1. Идеология потребления порождает социальное иждивенчество и является одной из главных причин глобального кризиса.
2. Все экономические и культурные богатства создаются человеческим трудом, а не виртуальными финансовыми институтами.
3. Государство является не бесконечным донором, а партнером, создающим условия для роста благосостояния граждан.
4. Иждивенчество недопустимо.
5. Стратегия государства должна строиться в направлении от социальной защиты к социальному прогрессу.
6. пособия и социальные выплаты должны выплачиваться только объективно нетрудоспособным, малообеспеченным и нуждающимся — детям, старикам, инвалидам. Другие категории граждан могут рассчитывать только на получение мотивационных денежных выплат (грантов) на приобретение профессии, повышение квалификации и трудоустройство, а не за то, что гражданин числится безработным.
7. Для развития промышленности необходимы поддержка развития и получения образования рабочих специальностей, дефицит которых необходимо восполнять внедрением образовательных грантов.
8. Государство не уходит от решения социальных проблем, но расходы на социальную сферу должны сосредоточиться на инвестициях в будущее (образование, здравоохранение, развитие инфраструктуры и социальных объектов).
9. Самозанятое население должно вернуться в легальную рыночную среду посредством создания открытых рабочих мест, поддержки прозрачной, подотчетной фискальным и другим контролирующим органам трудовой деятельности, содействие в организации собственного дела.
10. Базовыми принципами социальной модернизации являются: эволюционный характер, общая ответственность, партнерское участие, стимулирование и профессионализм.

11. Основным препятствием на пути реализации модели является социальный инфантилизм, в основе которого лежат неверные формулы достижения благополучия — «меньше работать — больше получать», «делать деньги из воздуха» и тому подобные.

Перспективная в целом концепция Общества Всеобщего Труда в настоящее время насыщена в основном идеологическими моментами, в связи с чем требуется ее разъяснение и конкретизация для всех участников отношений. Эффективная реализация данной концепции должна осуществляться в непосредственной связи с решением насущных проблем в сфере трудовых и социальных отношений. Это может обеспечить ей успех, достигнутый на примерах развитых стран.

2.2.1. Продуктивная занятость

Продуктивная занятость предполагает, что общество считает приемлемой не любую работу, а только ту, которая отвечает ряду требований.

1. Занятость должна приносить трудящимся доход, обеспечивающий достойные условия жизни.
2. Занятость не должна быть формальной. Содержание излишних работников или создание формальных рабочих мест во избежание безработицы признаются нецелесообразными.
3. Труд каждого человека должен быть экономически целесообразным, максимально продуктивным для общества.

Продуктивная занятость выражается отношением числа занятых профессиональным трудом в материальном производстве к общему числу трудовых ресурсов (в процентах).

В значительной мере продуктивная занятость достигается не правовыми, а экономическими рычагами. Однако решение насущных правовых проблем способно положительно отразиться и на данном вопросе.

2.2.2. Высокая производительность труда

В соответствии с Методикой расчета производительности труда, утвержденной приказом Председателя Комитета по статистике Министерства национальной экономики Республики Казахстан от 15 сентября 2017 года № 129, производительность труда представляет собой показатель эффективности производства, характеризующий выпуск продукции в расчете на единицу используемых ресурсов, представляющий собой соотношение объема производства и затрат трудовых ресурсов.

Основными путями роста производительности труда выступают:

1. Технический прогресс: применение новой техники, внедрение передовых технологий и научных разработок, совершенствование и модернизация оборудования, внедрение автоматизации.
2. Организация процесса производства: улучшение управления производством, рациональные приемы выполнения операций, научная организация труда, оптимизация режимов труда и отдыха.
3. Улучшение социально-экономических показателей: повышение квалификации, уровня образования, знаний и навыков работников, улучшение условий труда, повышение

творческой активности работников, совершенствование форм систем оплаты труда, рост заработной платы.

В основном рост производительности труда достигается экономическими рычагами и в развитых государствах происходит эволюционным путем при помощи рыночных механизмов. Набор правовых путей повышения производительности труда существенно ограничен и в основном присущ экономике с элементами планового характера. Влияние при помощи правовых рычагов на производительность труда должно происходить опосредованно, через правовое регулирование отношений, развитие которых способствует росту производительности труда.

2.2.3. Инклюзивный экономический рост

Инклюзивный экономический рост представляет длительную стратегию развития, в рамках которой:

- 1) возникают возможности для всех слоев населения;
- 2) справедливо распределяются материальные и нематериальные блага в обществе для повышения его благосостояния;
- 3) создаются равные условия получения образования, обеспечения охраны здоровья и безопасности.

В этой сфере в настоящее время имеется немало проблем и современных вызовов. Достижение роста находится в прямой зависимости от способностей государства решать возникающие проблемы, в том числе и через их законодательное регулирование и обеспечение правильного применения принятых норм.

2.3. Какие существуют основные проблемные вопросы в отрасли и предлагает ли их оптимальное решение Проект новой Концепции правовой политики до 2030 года?

В сфере трудового права сохраняется множество проблем, наиболее актуальными из которых выступают следующие.

1. Несовершенный понятийный аппарат. В Трудовом кодексе отсутствуют понятия «профессия», «специальность», «должность», «квалификация», что затрудняет их практическое использование.
2. Наличие пробелов в регулировании. В результате сокращения объема регулирования с принятием нового Трудового кодекса, а также появления в последнее время новых неурегулированных отношений возникла необходимость в устранении пробелов.
3. Дискриминация в сфере труда, которая проявляется как дискриминация при заключении трудовых договоров, дискриминация по половому признаку, дискриминация по возрасту.
4. Несоблюдение работодателями норм трудового законодательства и несовершенство правовых рычагов для принуждения к его соблюдению.
5. Незащищенность работников в случае расторжения трудового договора по инициативе работодателя.
6. Сложный механизм защиты работниками нарушенных трудовых прав.

7. Проблема трудовой миграции. Отсутствие в Трудовом кодексе норм, регулирующих труд иностранных граждан, порядок привлечения иностранной рабочей силы и получения разрешений на работу.
8. Отсутствие связи между образованием и трудовой деятельностью. Достижения в образовании и научной деятельности во многих случаях не влияют на квалификацию и уровень доходов в трудовой деятельности.
9. Несовершенство процедур повышения квалификации, проверки знаний и аттестации работников.
10. Невыплата заработной платы, которая продолжает сохранять массовый характер.
11. Проблемы с реализацией права работника на запрос и получение информации и документов от работодателей.

К сожалению, направлений и мер, предложенных Проектом новой Концепции правовой политики до 2030 года, недостаточно как для решения указанных проблем, так и для достижения поставленных целей в области продуктивной занятости, высокой производительности труда и инклюзивного экономического роста.

2.4. Какие могут быть предложены решения с учетом международных стандартов и лучших практик для развития соответствующей отрасли права?

Развитие трудового законодательства должно быть направлено на его приведение в соответствие с современным состоянием социально-экономических отношений, запросов и потребностей работников и работодателей. Это позволит решать и стратегические задачи, провозглашенные проектом Концепции.

Поэтому основные направления реализации Концепции должны быть уточнены с учетом необходимости решения следующих конкретных задач.

2.4.1. Положения о согласительных комиссиях

Новый Трудовой кодекс установил обязательный досудебный порядок рассмотрения трудовых споров. За время его применения выявилось несовершенство в порядке применения примирительных процедур, которое частично было устранено поправками, внесенными Законом от 4 мая 2020 года.

Несмотря на это, сохраняются проблемы в деятельности согласительных комиссий, что затрудняет право работника на защиту и обращение в суд либо растягивает эту процедуру на длительный период в следующих случаях.

1. У работодателя отсутствует согласительная комиссия, несмотря на требование о ее обязательном создании.
2. Работодатель не регистрирует и не передает заявление работника в согласительную комиссию.
3. Работодатель или согласительная комиссия по формальным основаниям отказывают в рассмотрении спора в согласительной комиссии.
4. Согласительная комиссия не выдает работнику свое решение.

Во всех указанных случаях у работника возникают проблемы с последующим обращением за судебной защитой. Административная ответственность для работодателя за подобные нарушения не установлена.

Требуется уточнить нормы Трудового кодекса, указав, что при выполнении стороной спора предписанных действий считается неурегулированным, а досудебный порядок соблюденным, а также установить административную ответственность за отсутствие согласительной комиссии или воспрепятствование рассмотрению ею спора.

2.4.2. Материальная ответственность работника

Новый Трудовой кодекс не включил целый ряд положений, ранее имевшихся в Кодексе 2007 года, в частности:

- 1) исключены случаи и пределы ограниченной материальной ответственности работника;
- 2) установлен перечень случаев, когда возникает полная материальная ответственность работника, но отсутствует ответ о размере ответственности в случаях, когда полная материальная ответственность не возникает.

В связи с этим требуется уточнить все основания и случаи применения пределов полной и ограниченной материальной ответственности работника.

2.4.3. Дискриминация в сфере трудовых отношений

Трудовое законодательство основывается на принципах недопустимости ограничения прав человека и гражданина в сфере труда, а также запрещения дискриминации в сфере труда (статья 4 Трудового кодекса).

Статья 6 Трудового кодекса прямо запрещает дискриминацию при реализации трудовых прав по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства, возраста или физических недостатков, а также принадлежности к общественным объединениям.

За допущение дискриминации в сфере труда для работодателя статьей 90 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях установлена административная ответственность, однако фактически данная статья на практике не применяется.

Статья 152 Уголовного кодекса Республики Казахстан, устанавливающая уголовную ответственность за нарушение трудового законодательства Республики Казахстан, в том числе и дискриминационного характера, является одной из лидирующих по числу оправдательных приговоров. Количество случаев признания виновными представителей работодателя в нарушении прав работников по ней является крайне низким.

При этом сохраняются следующие виды дискриминации в трудовой сфере: дискриминация при приеме на работу и при увольнении с работы, дискриминация при продвижении по службе и профессиональной карьере, дискриминация по вознаграждению за труд, дискриминация в доступе к определенным профессиям и должностям, а также дискриминация при получении образования или профессиональной подготовки.

Невозможность привлечения к ответственности за дискриминацию обусловлена трудностями в доказывании по таким делам, поскольку работнику и инспектору по труду получить такие доказательства очень сложно.

Решением может являться перенос бремени доказывания отсутствия дискриминации на работодателя, а также предоставление возможности доказывать дискриминацию на основании косвенных доказательств и необходимости для работодателя обосновать свои решения и действия, без чего суд может считать факт дискриминации доказанным.

2.4.4. Способы защиты трудовых прав

В соответствии с подпунктом 14) пункта 1 статьи 22 Трудового кодекса работник имеет право на защиту своих прав и законных интересов всеми не противоречащими закону способами.

Данная норма означает, что конкретный перечень способов защиты права в трудовом споре не ограничен, в отличие от подобных перечней в гражданско-правовых спорах.

Однако отсутствие примерного перечня затрудняет их выбор со стороны работников, создает условия для формального подхода, возвратов исков и отказов в их принятии.

Целесообразным является закрепление в Трудовом кодексе базового перечня способов защиты нарушенных прав работников, таких как:

- 1) признание недействительными трудовых договоров;
- 2) признание недействительными актов, действий и бездействия работодателя;
- 3) отмена противоречащих закону актов;
- 4) понуждение стороны спора к исполнению обязанности;
- 5) восстановление положения, существовавшего до нарушения права.

Также требует закрепления перечень субъектов, при помощи которых работник может осуществлять защиту своих прав (профессиональные союзы, уполномоченные органы) с указанием применяемых ими способов защиты.

2.4.5. Требования к состоянию здоровья сотрудников

В условиях пандемии коронавируса актуальность приобретают вопросы повышенных требований к состоянию здоровья работников с целью недопущения распространения заболеваний на рабочем месте, создания угрозы другим работникам и лицам, с которыми взаимодействует работник.

Добровольный характер вакцинации входит в противоречие с интересами общества, если работа осуществляется в контакте с другими людьми.

Недостаточное регулирование последствий заражения работника при исполнении трудовых обязанностей порождает большое количество трудовых споров.

В настоящее время Трудовой кодекс исходит из приоритета жизни и здоровья работника, но никак не регулирует вышеуказанные вопросы, что влечет создание спорных ситуаций. Требуется поднять уровень регулирования с подзаконных актов на уровень Трудового кодекса.

Необходимо уточнить в Трудовом кодексе перечень прав и обязанностей работодателей и работников по обеспечению безопасных условий труда с учетом эпидемиологических аспектов; уточнить взаимные обязательства сторон трудового договора по вакцинации и прививкам; установить порядок и условия возмещения вреда работнику за заражение на рабочем месте.

2.4.6. Права работников и работодателя в период карантина, ограничительных мер

Пандемия коронавируса обозначила необходимость дополнительного регулирования вопросов, связанных с чрезвычайным положением, карантином, ограничительными мерами, простоем работодателя, переводом на дистанционную и смешанную работу.

Поскольку такая ситуация в целом носит чрезвычайный и непредвиденный характер, то существующих норм Трудового кодекса, регулирующих простой, дистанционную работу, режим рабочего времени и оплату труда, оказалось недостаточно, чтобы справедливо разделить риски между работником и работодателем, что порождает разногласия и споры.

Требуется внести в Трудовой кодекс нормы, более детально регулирующие указанные вопросы с учетом полученного во время пандемии опыта.

2.4.7. Регламентация изменения условий труда

Процедура изменения условий труда, введенная новым Трудовым кодексом, стала использоваться работодателями достаточно формально и позволяет применять ее как способ скрытого сокращения штата и численности работников. Это является результатом отсутствия требований к порядку проведения процедуры и порождает трудовые споры.

В Трудовом кодексе необходимо более детально урегулировать процедуру изменения условий труда, указав условия, при которых она применяется, обязав работодателя обосновывать наличие этих условий, раскрывать перед работником в уведомлении существо производимых изменений, а также регламентировать другие шаги сторон трудового договора при изменении условий труда.

2.4.8. Вопросы публичной активности работников в интернете и социальных сетях

Развитие информационных технологий ставит проблему с регулированием поведения работников в интернете и социальных сетях. Работники делятся фото- и видеоматериалами о работе, могут высказывать позицию по различным вопросам, не совпадающую с официальной позицией работодателя. Это может негативно сказаться на деловой репутации работодателя, нарушать профессиональную этику, повлечь утрату доверия со стороны работодателя, привести к разглашению охраняемой законом тайны.

Активность работников в интернете, использование информационных ресурсов работодателя в рабочее время также требует регулирования.

Работодатели стремятся ограничить работников в свободе выражения мнения в случаях, когда это противоречит их интересам, что не всегда соответствует общим правам на получение и распространение информации и свободу мнения.

Возможность ограничения свободы выражения мнения и распространения информации представляется целесообразной в тех случаях, когда это противоречит интересам работодателя, профессиональной этике и наносит вред репутации работодателя.

Требуется закрепление основ данных взаимоотношений в Трудовом кодексе.

2.4.9. Контроль работодателя за частной жизнью работников и регламентация использования электронных средств контроля за работниками

На практике возникает также проблема нахождения компромисса между правом работника на тайну частной жизни и правом работодателя контролировать действия работника в рабочее время.

Современные методы контроля за работниками могут включать в себя: видеонаблюдение, запись и прослушивание телефонных переговоров, просмотр и фильтрацию электронной почты, мониторинг посещения интернет-ресурсов в сети интернет, тестирование на полиграфе, ношение электронных браслетов, использование турникетов и иные средства.

Действующий Трудовой кодекс не содержит норм, позволяющих работодателю осуществлять контроль личной жизни работника. Конкретизация контроля требует издания внутренних нормативных актов или фиксации в трудовых договорах, но не должна противоречить базовым правам и свободам человека.

Установление баланса интересов между работодателем и работником по указанным вопросам в Трудовом кодексе может способствовать искоренению произвола со стороны работодателей по отношению к работникам, а также защите прав самого работодателя. Механизм регулирования данных вопросов должен предусматривать процедуру получения согласия от работников на действия работодателей, так или иначе затрагивающих конституционные права и интересы работников.

2.4.10. Коммерческая тайна и условия о неконкуренции

Действующее законодательство не предусматривает действенных способов защиты и восстановления права работодателя при раскрытии и использовании работником (в том числе бывшим) коммерческой тайны. Одной из обязанностей работника является неразглашение сведений, составляющих государственные секреты, служебную, коммерческую или иную охраняемую законом тайну, ставших ему известными в связи с выполнением трудовых обязанностей. Нарушение указанной обязанности грозит работнику расторжением трудового договора по инициативе работодателя.

Отсутствие более подробных норм вынуждает работодателя включать в трудовой договор с работником соответствующие положения или заключать отдельный договор об охране тайны. Единых ориентиров для работодателей и работников в этом вопросе не имеется, в результате чего часть вопросов остается неурегулированной.

Статья 29 нового Трудового кодекса впервые ввела регулирование условий о неконкуренции, запрещающих работнику осуществлять действия, способные нанести ущерб работодателю. Однако более детальная регламентация подобных запретов и порядок возмещения причиненного вреда остались нераскрытыми.

Фактически доказывание причиненного работодателю ущерба в результате разглашения коммерческой тайны или конкурирующей деятельности является проблематичным. Кроме того, Трудовой кодекс ограничивает размер взыскания с работника только реальным ущербом, а большинство подобных нарушений причиняют работодателю вред в виде упущенной выгоды.

В этой связи требуется включение в Трудовой кодекс возможности заключения, а также порядка исполнения и возмещения ущерба за неисполнение в отношении следующих ограничительных соглашений:

- 1) запрет переманивания клиентов;
- 2) запрет взаимодействия с клиентами бывшего работодателя;
- 3) запрет устраиваться на работу в определенной сфере у конкурентов работодателя или создавать собственный бизнес в качестве прямого конкурента;
- 4) отстранение от доступа к информации и документам с сохранением заработной платы в период передачи дел другому работнику при увольнении.

В настоящее время установление таких запретов противоречит свободе труда и свободе предпринимательства.

За нарушение условий заключенных соглашений, помимо возмещения ущерба, должны быть предусмотрены и иные способы защиты, например, запрет осуществления деятельности, обязывание передать или уничтожить конфиденциальную информацию. Следует предусмотреть возможность взыскания с работника упущенной выгоды в случае существенного нарушения коммерческой тайны или конкурирующей деятельности, повлекших серьезные потери для работодателя.

2.4.11. Вопросы ограничения гражданско-правовых и трудовых договоров

Законодатель практически уравнивал последствия заключения гражданско-правовых и трудовых договоров в плане налогообложения, а также в плане уплаты других обязательных отчислений и взносов.

Однако перечень причин, по которым работодатели выбирают заключение гражданско-правового договора вместо трудового договора, гораздо шире, чем экономия на налогах и обязательных платежах. По причине неформирования трудового договора многие работники лишаются льгот и гарантий, работают в ненадлежащих условиях труда. В связи с этим сохраняется актуальность ограничения трудовых отношений от гражданско-правовых.

В статье 27 Трудового кодекса установлены критерии отличия трудового договора от иных видов договоров.

Указанные нормы необходимо дополнить регулированием признания отношений, возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями с указанием лиц, которым предоставлено такое право, и последствий такого признания.

Неустранимые сомнения при рассмотрении споров о признании отношений, возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями должны толковаться в пользу наличия трудовых отношений.

2.4.12. Использование персональных и биометрических данных работников

Содержащаяся в Трудовом кодексе 2007 года глава 5, посвященная сбору, обработке и защите персональных данных работника, была исключена Законом от 21 мая 2013 года.

Новый Трудовой кодекс содержит указание на обязанность работодателя осуществлять сбор, обработку и защиту персональных данных работника в соответствии с общими требованиями законодательства о персональных данных и их защите.

При этом использование персональных данных в трудовых отношениях имеет свои особенности. Важность этого вопроса возрастает в связи с ужесточением требований конфиденциальности и защиты персональных данных, использованием дистанционного доступа, а также размещения персональных данных в единой системе учета трудовых договоров.

Закон «О персональных данных и их защите» не содержит специальных положений касательно особенностей использования данных, полученных в связи с трудовыми отношениями, кроме упоминания необходимости обеспечивать конфиденциальность таких данных.

Другую сторону проблемы образует использование работниками персональных данных третьих лиц, оказавшихся в распоряжении работодателя.

Возможность применения работодателем биометрических устройств, например, для осуществления пропускного режима, также регулируется нормами об обработке персональных данных в части биометрических данных.

Специфика данных отношений требует возврата в Трудовой кодекс главы, посвященной особенностям использования персональных и биометрических данных в трудовых отношениях.

2.4.13. «Неофициальная» заработная плата

Одной из наиболее распространенных проблем остается распространенное нарушение трудового законодательства в виде выплаты «неофициальной», «серой», «теневой» заработной платы. Законодательно такое понятие, как «неофициальная» заработная плата, не закреплено.

Неуплата обязательных взносов ведет к ухудшению социального и пенсионного обеспечения работников.

Попытки взыскания невыплаченной задолженности по «неофициальной» заработной плате обычно заканчиваются не в пользу работника. Суды при вынесении решения руководствуются тем, что юридическое значение имеет лишь «официальная» заработная плата, поэтому даже установление факта выплаты «неофициальной» заработной платы и ее размера не является основанием для ее взыскания. Считается, что работник виновен в применении «неофициальной» заработной платы наравне с работодателями, поскольку не отказывается от трудоустройства на таких условиях и экономит на налогах и отчислениях. Однако часто работники вынуждены соглашаться с предложенными условиями, чтобы получить работу и доход.

Вместо ужесточения ответственности за сокрытие реальных размеров зарплат необходимо сделать применение подобных схем бессмысленным. Этому призваны содействовать упрощение системы налогообложения зарплаты работников, замена всех отчислений единым платежом, стимулирование безналичных расчетов.

2.4.14. Внутренний контроль (комплаенс)

Под комплаенсом понимается система управления (контроля) работодателя, связанная с рисками несоответствия, несоблюдения требований законодательства, нормативных документов, правил и стандартов саморегулируемых организаций, кодексов этики и т.д. Несоблюдение требований влечет применение санкций со стороны регулирующих и надзорных органов, финансовые или репутационные потери для работодателя.

Комплаенс в сфере трудовых отношений включает комплекс мер по обеспечению соответствия деятельности работодателя действующему трудовому законодательству, систему профилактики нарушений трудовых прав и мер предупредительного характера.

Нормы внутреннего контроля могут также включать противодействие отмыванию доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма; регулирование процесса принятия и дарения подарков, приглашений на мероприятия; сообщения о нарушениях этических стандартов; регулирование конфликта интересов; противодействие использованию инсайдерской информации; взаимодействие с регулирующими органами.

Наличие внутренних актов, организационных мер, процедур и инструментов, которые позволяют работодателю самостоятельно проводить предварительную оценку соответствия своей деятельности требованиям трудового законодательства и своевременно принимать меры, направленные на предупреждение и устранение возможных нарушений, является более действенным методом профилактики нарушений, чем система наказаний.

Представляется важным закрепить необходимость наличия и требования к вышеуказанным комплаенс-процедурам в нормах Трудового кодекса. Необходимо стимулировать работодателей к выстраиванию системы внутреннего контроля за соблюдением трудового законодательства, применение которой было бы удобно, целесообразно и не вызывало необходимости тратить существенные ресурсы на специальную подготовку специалистов или на привлечение сторонних экспертов.

Списки критериев (показателей), по которым работодатель сможет самостоятельно осуществлять оценку соответствия требованиям трудового законодательства, должны быть доступны на интернет-ресурсе уполномоченного органа по труду. Они обеспечат возможность работодателю не только проводить самооценку, но и получать заключения и рекомендации уполномоченного органа по ее результатам, а также информацию о типовых формах необходимых внутренних актов. Необходимо предусмотреть меры стимулирования работодателей к формированию системы внутреннего контроля и обеспечить возможность участия в ней работников.

2.4.15. Профессиональное обучение и повышение квалификации работников

Статья 143 Трудового кодекса 2007 года предусматривала не только обязанности, но и права работников на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации, включая обучение новым профессиям и специальностям. В действующем Трудовом кодексе подготовка и повышение квалификации — это право, а не обязанность работодателя.

Между тем данное право признано международным сообществом. В странах Западной Европы дополнительное профессиональное образование рассматривается как общий, непрерывный и длящийся в течение всей жизни процесс. К примеру, Европейская социальная хартия обязывает стороны:

- 1) создавать или способствовать развитию системы ученичества и иных систем профессиональной подготовки по различным специальностям по месту работы;
- 2) обеспечивать или развивать по мере необходимости специальные средства в целях профессиональной переподготовки взрослых работников, вызванные потребностями технического прогресса и новыми тенденциями в области занятости;
- 3) поощрять включение в нормальную продолжительность рабочего дня времени, затрачиваемого работником на дополнительную профессиональную подготовку, которую он получает по просьбе своего работодателя во время работы по найму и т.д.

Представляется необходимым вернуть прежний подход и включить в Трудовой кодекс нормы о праве работников на повышение квалификации, а также конкретизировать меры, которые работодатель должен принимать для этого.

2.4.16. Стажировка у работодателя

Специалистам, начинающим свою трудовую деятельность, работодатели часто предлагают пройти стажировку для получения первичных трудовых навыков. При этом значительное количество подобных стажировок не являются оплачиваемыми. Работодатели при этом значительно экономят на оплате услуг вспомогательного персонала.

В некоторых европейских странах действуют нормы, предусматривающие, что стажировки должны быть оплачиваемыми, и установлены минимальные размеры оплаты. Либо имеются указания, при соблюдении которых стажировка может быть неоплачиваемой.

Целесообразно включить в Трудовой кодекс нормы, регулирующие порядок прохождения стажировки, и четко разграничить случаи, когда стажер не является работником. К таким признакам могут быть отнесены следующие:

1. Обучение на работе служит профессиональному развитию стажера.
2. Стажер не заменяет штатных работников, а работает под их наблюдением.
3. Деятельность стажеров носит вспомогательный характер.
4. Стажеру не гарантируется обязательное трудоустройство по окончании стажировки.
5. Стажер согласен с тем, что стажировка является неоплачиваемой.

2.4.17. Оценка квалификации

Необходимость независимой квалификационной оценки обусловлена поставленными проектом Концепции задачами социально-экономического развития. Современная ситуация предъявляет повышенные требования к квалификации работников, требует постоянного обновления их компетенции. Полученные навыки нуждаются в таком подтверждении, которое имело бы универсальное признание.

Рекомендации Международной организации труда «О развитии людских ресурсов: образование, подготовка кадров и непрерывное обучение» в целях развития компетентности обязывают государства-члены содействовать с участием социальных партнеров постоянному выявлению тенденций в отношении компетентности, в которой нуждаются отдельные граждане, предприятия, экономика и общество в целом.

В настоящее время если работник повысил свою квалификацию и, соответственно, выполняет работу более качественно, а работодатель отказывается дать оценку квалификации такого работника, то фактически работник лишается права на своевременную и в полном объеме выплату заработной платы в соответствии с его квалификацией, сложностью труда, количеством и качеством выполненной работы. Поэтому в Трудовой кодекс необходимо включить положения о праве работника на прохождение независимой оценки его квалификации.

Установленная законодательно обязанность работодателя обеспечить прохождение работником независимой оценки его квалификации по его требованию в случаях, когда этот работник имеет документ, подтверждающий более высокий уровень квалификации, или фактически выполняет работу, соответствующую более высокому уровню квалификации, обеспечит оплату труда в соответствии с квалификацией, сложностью, количеством и качеством выполненной работы.

2.4.18. Краудворк

Краудворк представляет собой работу, которая организуется с помощью онлайн-приложений, позволяющих установить отношения между неопределенным количеством клиентов и работников вне зависимости от их территориальной удаленности.

Основными особенностями краудворка являются:

1. Использование онлайн-приложений, на которых размещаются задания для работников.
2. Высокая конкуренция работников за выполнение заказов, что значительно уменьшает стоимость работы.

3. Использование систем оценки качества выполненной работы.
4. Несмотря на то, что работники фактически осуществляют работу по определенной трудовой функции и подчиняются определенному распорядку, они рассматриваются как самозанятые.
5. Отсутствие государственного регулирования данной сферы. Все регулирование производится владельцем онлайн-сервиса.
6. Отсутствие коллективных прав у работников, на основании чего они не могут совместно отстаивать свои права (данная ситуация начинает меняться, в том числе и в Казахстане).

В большинстве зарубежных стран приходят к выводу о необходимости распространения трудового законодательства на указанные отношения, поскольку онлайн-сервисы имеют все признаки работодателя. Работники выполняют определенную работу, часто на постоянной основе, но при этом не имеют никакого минимума социально-трудовых прав и гарантий, что представляется несправедливым и дискриминационным по отношению к ним.

Примером может быть недавнее решение суда в Калифорнии, признавшего водителей, использующих приложение Uber, работниками компании.

2.4.19. Работа иностранцев в Казахстане и казахстанцев за рубежом

В настоящее время вопросы привлечения иностранной рабочей силы, осуществления трудовой деятельности иностранными работниками, получения разрешений на работу для трудовых мигрантов регулируются на подзаконном и ведомственном уровне.

Все указанные нормы должны быть систематизированы и кодифицированы с целью обеспечить единое и понятное регулирование на уровне Трудового кодекса.

Также неурегулированными являются вопросы работы граждан Республики Казахстан у иностранных работодателей при дистанционной работе.

Согласно пункту 2 статьи 8 Трудового кодекса его действие распространяется на работников, которые расположены на территории Республики Казахстан, с учетом международных договоров.

В связи с этим возникает необходимость введения в Трудовой кодекс отдельной главы, регулирующей особенности использования труда иностранных граждан.

2.4.20. Стимулирование работодателей

Необходимо создание условий для улучшения мотивации работодателей к соблюдению требований трудового законодательства, к улучшению условий труда работников.

Такая мотивация должна основываться в первую очередь на государственных мерах стимулирования, а не на угрозе применения штрафных санкций.

Формирование заинтересованности работодателей должно основываться на принципе баланса государственных мер стимулирования и дифференцированных санкций.

Существующие в настоящее время отдельные элементы мотивации работодателей для улучшения условий труда носят не правовой, а экономический характер и не охватывают всю сферу трудовых отношений.

Поэтому создается необходимость развития такой системы, при которой работодатель заинтересован самостоятельно, без вмешательства контрольных органов, и соблюдать требования трудового законодательства, и вкладывать средства в улучшение условий труда работников, то есть создавать более благоприятные условия труда.

Включение решения указанных проблем в качестве направлений в проект Концепции с учетом международных стандартов и лучших практик будет способствовать развитию трудового законодательства и поможет достижению поставленных Концепцией целей и задач.

III. ПРЕДЛОЖЕНИЯ В ПРОЕКТ КОНЦЕПЦИИ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ

По нашему мнению, раздел «Трудовое законодательство» Проекта Концепции правовой политики до 2030 года целесообразно изложить в следующей редакции.

Трудовое законодательство

Целью государственной правовой политики в сфере трудового законодательства является построение принципиально новой модели трудовых отношений, которая будет базироваться на следующих ключевых аспектах.

1. Вовлечение наемных работников в управление рабочими процессами посредством современных форм организации трудовых отношений с целью улучшения условий труда и повышения производительности труда.
2. Изменение традиционной модели разделения труда путем применения гибких и современных графиков и режимов работы.
3. Внедрение взамен устаревших фиксированных систем оплаты новых гибких и справедливых систем материального стимулирования работников, учитывающих уровень квалификации и качество работы.
4. Стимулирование и помощь в формировании работодателями современной организационной культуры, вовлекающей работников в принятие решений, использующей творческий и профессиональный потенциал каждого работника.
5. Трансформация трудовых отношений от отношений руководства и подчинения в направлении отношений партнерства и сотрудничества.
6. Усиление значимости в трудовых отношениях творческого, новаторского и интеллектуального подходов.

В целях формирования принципиально новой модели трудовых отношений политика в сфере труда и занятости будет направлена на построение Общества Всеобщего Труда, которое базируется на следующих принципах.

1. Идеология потребления порождает социальное иждивенчество.
2. Все экономические и культурные богатства создаются человеческим трудом, а не виртуальными институтами.

3. Государство является не бесконечным донором, а партнером, создающим условия для роста благосостояния граждан.
4. Стратегия государства будет строиться в направлении от социальной защиты к социальному прогрессу.
5. Пособия и социальные выплаты должны выплачиваться только нетрудоспособным, малообеспеченным и нуждающимся гражданам — детям, пенсионерам, инвалидам.
6. Трудоспособные категории граждан должны получать поддержку государства не в форме пособий по безработице, а в виде грантов на приобретение профессии, повышение квалификации и трудоустройство.
7. Для инновационно-промышленного прогресса необходимы поддержание развития и получение образования квалифицированных рабочих специальностей.
8. Расходы государства на социальную сферу будут сосредоточены в основном на инвестициях в будущее (образование, здравоохранение, развитие инфраструктуры и социальных объектов).

Общество Всеобщего Труда базируется на следующих принципах.

1. Продуктивная занятость.
2. Высокая производительность труда.
3. Инклюзивный экономический рост.

Исходя из указанных принципов, мероприятия по реализации государственной политики в сфере трудовых отношений должны соответствовать следующим требованиям.

1. Занятость должна приносить трудящимся доход, обеспечивающий достойные условия жизни.
2. Занятость не должна быть формальной. Содержание излишних работников или создание формальных рабочих мест во избежание безработицы признаются нецелесообразными.
3. Труд каждого человека должен быть экономически целесообразным, максимально продуктивным для общества.
4. Меры по повышению производительности труда должны стимулировать работодателя на применение новой техники, внедрение передовых технологий и научных разработок, совершенствование и модернизацию оборудования, внедрение автоматизации.
5. Работодатель должен нести обязательства по улучшению управления производством, применять рациональные приемы выполнения операций, научную организацию труда, оптимизацию режимов труда и отдыха.
6. Улучшение эффективности труда должно обеспечиваться правовыми механизмами, стимулирующими повышение квалификации, уровня образования, знаний и навыков работников, улучшение условий труда, повышение творческой активности работников, совершенствование форм систем оплаты труда, рост заработной платы.

7. Для обеспечения инклюзивного экономического роста законодательство в сфере труда должно обеспечить равные возможности для всех слоев населения для трудоустройства, оплаты труда, получения образования, обеспечения охраны здоровья и безопасности.

Дальнейшее совершенствование трудового законодательства должно осуществляться в следующих направлениях.

1. Развитие диспозитивного метода правового регулирования, при котором субъекты трудовых отношений вправе самостоятельно договориться о варианте поведения по своему усмотрению, с обязательным установлением нормами трудового законодательства правил для тех случаев, когда субъекты не воспользовались возможностью оговорить вариант поведения в договоре.
2. Восполнение пробелов, связанных с неполнотой правовых норм, противоречием существующих правовых норм друг другу и полным отсутствием некоторых необходимых норм.
3. Дальнейшая систематизация и кодификация действующего трудового законодательства. Объединение имеющихся нормативных правовых актов в единый кодифицированный нормативный акт упростит и качественно улучшит процесс их восприятия за счет создания единого источника знаний граждан и работодателей о своих правах и обязанностях.
4. Обеспечение высокого уровня безопасности и охраны труда за счет реформирования методов их организации и контроля за ними со стороны работодателя и государственных органов.
5. Детализация и развитие инструментов защиты работников в трудовых отношениях.
6. Повышение эффективности рынка труда в соответствии с индикаторами Глобального индекса конкурентоспособности.
7. Стимулирование сторон трудовых отношений со стороны государства к самостоятельному поиску компромиссов и определению оптимального баланса интересов.

В ходе реализации государственной политики необходимо реализовать следующие меры.

1. Реформирование государственного контроля за соблюдением трудового законодательства. В этой сфере требуется пересмотр компетенции и полномочий уполномоченного органа, его ориентация на методическую помощь и предупреждение нарушений, наделение государственных инспекторов труда полномочиями по разрешению конфликтных ситуаций и устранению нарушений трудового законодательства.
2. Внедрение прогрессивных форм трудовых отношений посредством формализации всех неурегулированных форм занятости.
3. Дальнейшее развитие примирительных процедур в трудовых отношениях. Детализация досудебных процедур урегулирования трудовых споров. Устранение законодательных пробелов и спорных моментов в деятельности согласительных комиссий. Установление административной ответственности за отсутствие согласительной комиссии или воспрепятствование рассмотрению ею спора.
4. Создание понятной системы материальной ответственности сторон трудового договора. Уточнение оснований и случаев применения пределов полной и ограниченной материальной ответственности работника.

5. Совершенствование норм об ответственности за дискриминацию в трудовых отношениях. Детализированное описание в законодательстве всех существующих форм дискриминации. Перенос бремени доказывания отсутствия фактов дискриминации на работодателя, а также предоставление работнику возможности доказывать дискриминацию на основании косвенных доказательств. Установление необходимости для работодателя обосновать свои решения и действия.
6. Облегчение выбора и применения способов защиты нарушенных трудовых прав. Закрепление в законодательстве базового перечня способов защиты для работников и работодателей. Закрепление перечня субъектов, при помощи которых работник может осуществлять защиту своих прав (профессиональные союзы, органы государственного контроля и надзора).
7. Приведение в соответствие современным условиям требований к состоянию здоровья сотрудников. Уточнение в Трудовом кодексе перечня прав и обязанностей работодателей и работников по обеспечению безопасных условий труда с учетом аспектов пандемии; уточнение взаимных обязательств сторон трудового договора, в том числе по вакцинации и прививкам; установление порядка и условий возмещения вреда работнику за заражение на рабочем месте.
8. Регламентация прав и обязанностей работников и работодателя в период карантина и ограничительных мер. Внесение в Трудовой кодекс дополнительного регулирования вопросов, связанных с чрезвычайным положением, карантином, ограничительными мерами, простоем работодателя, переводом на дистанционную и смешанную работу.
9. Более детальное урегулирование процедур изменения условий труда с указанием обстоятельств, при которых оно применяется, обязанности работодателя обосновывать наличие этих обстоятельств, раскрывать перед работником в уведомлении существо производимых изменений, а также регламентировать другие действия сторон трудового договора при изменении условий труда.
10. Закрепление в законодательстве вопросов активности работников в интернете и социальных сетях. Установление возможностей ограничения свободы выражения мнения и распространения информации только в тех случаях, когда это противоречит интересам работодателя, профессиональной этике и наносит вред работодателю.
11. Нахождение компромисса между правом работника на тайну частной жизни и правом работодателя контролировать действия работника в рабочее время с получением процедур согласия от работников. Установление баланса интересов между работодателем и работником по вопросам таких мер контроля за работниками, как: видеонаблюдение, запись и прослушивание телефонных переговоров, просмотр и фильтрация электронной почты, мониторинг посещения интернет-ресурсов в сети интернет, тестирование на полиграфе, ношение электронных браслетов, использование турникетов и иных средств.
12. Применение действенных способов защиты и восстановления права работодателя при раскрытии и использовании работником (в том числе бывшим) коммерческой тайны и нарушении условий о неконкуренции. Включение в Трудовой кодекс возможности заключения, а также порядка исполнения и возмещения ущерба за неисполнение ограничительных соглашений (запрет осуществления деятельности, обязывание передать или уничтожить конфиденциальную информацию; взыскание с работника упущенной выгоды в случае существенного нарушения коммерческой тайны или конкурирующей деятельности, повлекших убытки для работодателя).

13. Совершенствование норм по вопросам отграничения гражданско-правовых и трудовых договоров. Регламентация возможности признания отношений, возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями с указанием лиц, которым предоставлено такое право, и последствий такого признания.
14. Урегулирование порядка использования персональных и биометрических данных работников. Возврат в Трудовой кодекс главы, посвященной особенностям использования персональных и биометрических данных в трудовых отношениях. Использование работниками персональных данных третьих лиц, оказавшихся в распоряжении работодателя.
15. Борьба с «неофициальной» заработной платой. Вместо ужесточения ответственности за сокрытие реальных размеров зарплат необходимо сделать применение таких схем бессмысленным через упрощение системы налогообложения зарплаты работников, замена различных отчислений единым платежом, стимулирование безналичных расчетов.
16. Развитие системы внутреннего контроля (комплаенс-процессов). Необходимо стимулировать работодателей к выстраиванию системы контроля за соблюдением трудового законодательства, применение которой было бы удобно, целесообразно и не вызывало необходимости тратить существенные ресурсы на специальную подготовку специалистов или на привлечение сторонних экспертов. Закрепление необходимости наличия у работодателя и требования к комплаенс-процедурам в нормах Трудового кодекса.
17. Развитие системы профессионального обучения и повышения квалификации работников. Включение в Трудовой кодекс норм о праве работников на повышение квалификации, а также конкретизация мер, которые работодатель должен принимать для этого: создание системы профессиональной подготовки по месту работы; обеспечение непрерывности процесса повышения квалификации; включение обучения в нормальную продолжительность рабочего времени.
18. Регламентация вопросов стажировки у работодателя. Целесообразно включить в Трудовой кодекс нормы, регулирующие порядок прохождения стажировки, и четко разграничить случаи, когда стажер не является работником.
19. Создание системы независимой квалификационной оценки работников. Установленная законодательно обязанность работодателя обеспечить прохождение работником независимой оценки его квалификации по его требованию в случаях, когда этот работник имеет документ, подтверждающий более высокий уровень квалификации, или фактически выполняет работу, соответствующую более высокому уровню квалификации, обеспечит оплату труда в соответствии с квалификацией, сложностью, количеством и качеством выполненной работы.
20. Законодательная регламентация работы при помощи дистанционных платформ, позволяющих установить отношения между неопределенным количеством клиентов и работников вне зависимости от их территориальной удаленности (краудворк). Необходимо распространить действие трудового законодательства на указанные отношения, поскольку онлайн-приложения имеют все признаки работодателя, но не обеспечивают работников должным уровнем гарантий.
21. Включение в Трудовой кодекс положений, регулирующих работу иностранцев в Казахстане и казахстанских работников за рубежом. Вопросы привлечения иностранной рабочей силы, осуществления трудовой деятельности иностранными работниками,

получения разрешений на работу для трудовых мигрантов, вопросы работы граждан Республики Казахстан у иностранных работодателей при дистанционной работе должны быть систематизированы и кодифицированы с целью обеспечить единое и понятное регулирование на уровне Трудового кодекса, а не на уровне подзаконных актов.

22. Создание условий для улучшения мотивации работодателей к соблюдению требований трудового законодательства, к улучшению условий труда работников. Формирование заинтересованности работодателей должно основываться на принципе баланса государственных мер стимулирования и дифференцированных санкций.
23. Совершенствование других форм реализации правовой политики. Улучшения в сфере трудовых отношений должны производиться не только посредством нормотворчества, но также и путем обеспечения правильного и эффективного правоприменения (в том числе совершенствования деятельности уполномоченных органов), а также обучения и информирования субъектов трудовых отношений об их правах и обязанностях путем размещения всего объема необходимой нормативной, справочной, документальной и методической информации на государственных информационных ресурсах.

Июнь 2021 года